



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE CONSTITUCIONAL

*“ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTICULO 20
DE LA CONSTITUCIÓN
POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”*

TESIS

PARA OBTENER EL TÍTULO EN
LICENCIADA EN DERECHO

PRESENTA:

ROSALIA GOMEZ BERMUDEZ

ASESOR:

LIC. FELIPE ROSAS MARTINEZ



MÉXICO, D.F.

NOVIEMBRE 2011



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Con la presente tesis culmina el esfuerzo que para mí es importante en esta etapa académica y profesional que he venido realizando en estos últimos años de mi vida, especialmente la dedico a Dios y a todas aquellas personas que de una forma u otra, me han apoyado y han contribuido para su realización.

A la familia de origen y extendida, en especial a mis progenitores María Luisa Martha Bermúdez López y Sergio Gómez Cruz, y a mis hermanos Eva y Sergio.

A mi alma mater, la Universidad Nacional Autónoma de México, y a todos y cada uno de mis maestros, y especialmente a mi asesor de tesis; porque ellos han sido fuente de inspiración y a través de sus enseñanzas he aprendido a amar cada día más el Derecho.

A mi novio José Antonio Mora Delgadillo, porque siempre tuvo palabras de aliento aun en esos momentos difíciles que me brindó su apoyo incondicional e invaluable hasta la culminación de este trabajo de investigación.

A mis amigos quienes han estado presentes y han compartido momentos felices y tristes en mi vida.



**“ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 20 DE LA CONSTITUCIÓN
POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.”**

INTRODUCCIÓN

I

CAPÍTULO I

CONCEPTOS PRELIMINARES

1. GARANTÍAS INDIVIDUALES	1
2. TIPOS DE GARANTIAS	5
3. GARANTIAS QUE CONTEMPLA EL ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL	42

CAPÍTULO II

DE LOS PRINCIPIOS GENERALES:

1. DEL PROCESO PENAL	52
1.1. ACUSATORIO	57
1.2. ORAL	58
1.3. PRINCIPIOS QUE RIGEN EL PROCEDIMIENTO.	59
1.3.1. PUBLICIDAD	60
1.3.2. CONTRADICCIÓN	61
1.3.3. CONCENTRACIÓN	62
1.3.4. CONTINUIDAD	63
1.3.5. INMEDIACIÓN.	64
1.4. DE LA JUSTICIA ALTERNATIVA	67
2.- LA AUDIENCIA.	73

2.1. LAS AUDIENCIAS PRELIMINARES AL JUICIO	74
2.2. DE LAS AUDIENCIAS EN EL JUICIO	76
3.- LAS REGLAS DE LA PRUEBA	78
3.1. LOS ARGUMENTOS Y LOS ELEMENTOS PROBATORIOS	81
3.2. DE LA OBTENCION DE LOS MEDIOS DE PRUEBA	82
3.3. MEDIOS PROBATORIOS	83
3.4. LA CARGA DE LA PRUEBA	89
4. LA SENTENCIA	90
4.1. CONTENIDO DE LA SENTENCIA	91
4.2. DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACION	94
4.3. EJECUCION DE SENTENCIAS	99

CAPITULO III

LOS DERECHOS DEL IMPUTADO:

1. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA	101
2. LOS EFECTOS DE LA DETENCIÓN.	108
3. DE LAS PRUEBAS APORTADAS POR PARTE DEL INCULPADO.	136
4. DEL DERECHO DE DEFENSA	144
5. CULPABILIDAD.	149
6. RESPONSABILIDAD	156

CAPITULO IV

LA VÍCTIMA O DEL OFENDIDO:

1. EL MISTERIO PÚBLICO.	160
1.1. ANTECEDENTES	161
1.2. ASESORIA JURIDICA PARA LA VICTIMA	169
1.3. FUNCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO	171
1.3.1. DENTRO DE LA AVERIGUACION PREVIA	174

1.3.2. EN EL PROCESO	178
2. LA VICTIMA	181
2.1. CONCEPTO	187
2.2. DEL RESGUARDO DE SU IDENTIDAD Y OTROS DATOS PERSONALES.	191
2.3. DE LA ATENCION MÉDICA Y PSICOLÓGICA	193
2.4. MEDIDAS CAUTELARES Y PROVIDENCIAS NECESARIAS PARA LA PROTECCIÓN Y RESTITUCIÓN DE SUS DERECHOS,	193
2.5. DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACION	195
3. COADYUVANCIA	198
3.1. CONCEPTO	199
3.2. SU FUNCION DENTRO DEL PROCEDIMIENTO	201
4. LA REPARACIÓN DEL DAÑO.	203
CONCLUSIONES	212
BIBLIOGRAFIA	221

INTRODUCCIÓN

La presente investigación, tiene por objeto analizar la reforma del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, estudiando para tal efecto las Garantías Individuales que contempla.

Y para ello se estudiarán brevemente las **Garantías de Seguridad Jurídica, Garantías de Igualdad, Garantías de Libertad, Garantías Sociales y Garantías de Propiedad, que se encuentran plasmadas en nuestra Carta Magna, que se encuentran implícitas** no solo en nuestra máxima Ley, sino también en diversos instrumentos internacionales en los que nuestro país se ha adherido.

En atención a lo anterior, se observarán en forma general y concisa los artículos 8°, 14°, 16° al 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que contiene diversas garantías a las que tiene derecho toda persona que se encuentre en territorio Mexicano, específicamente se examinarán las garantías del debido proceso penal, tanto del inculcado o del detenido, así como de las víctimas u ofendidos, en un hecho delictivo.

Así también se advertirá la relación jurídica que implican las Garantías Individuales, que engendra para el gobernado un derecho y para el Estado una obligación correlativa, pues esta obligación se revela en el respeto que el Estado debe observar frente a los derechos públicos subjetivos de todo gobernado. Pues como se sabe las garantías señaladas a favor del gobernado, significan las limitaciones impuestas al poder público para asegurar el goce de tales derechos.

En la medida de lo posible se analizará el cambio del sistema judicial que se utiliza hoy en día, y que tan preparados estamos para aplicar el sistema penal acusatorio con juicios orales, con los que se pretende agilizar los juicios, en cumplimiento a los principios de contradicción, concentración, continuidad e inmediación, que se han integrado a nuestra Carta Magna.

Y si los objetivos que se pretenden con la reforma, son ajustar el sistema a los principios de un Estado democrático de derecho, como defender las garantías de víctimas y acusados y que ahora se pueda decir que existe imparcialidad en los juicios, y por ende equidad entre las partes contendientes en los juicios.

Examinar, si la iniciativa propuesta por el Presidente Felipe de Jesús Calderón Hinojosa, fue impulsar una reforma al sistema de seguridad y justicia, que plantea un cambio, debido al atraso e ineficacia del actual sistema, y dar vigencia a las Garantías Individuales y Derechos Humanos consagrados en nuestra Constitución.

Advertir si han destinado los recursos para formar a todos los operadores del sistema de seguridad y justicia penal, construir las salas y otras instalaciones para los juicios orales y adecuar los programas de estudio del derecho penal, mientras se da la transición y coexistencia entre el viejo sistema y el nuevo por un plazo máximo de ocho años, de acuerdo a las capacidades de cada orden de gobierno.

Comprender si debido a la desconfianza que existe en la impartición de justicia, al considerar que los procesos y juicios penales se han vuelto burocráticos y lentos, que las cárceles son inseguras, y que no garantizan la reinserción social, los poderes Ejecutivo y Legislativo consumaron un esfuerzo para modificar los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 73, 115, y 123 de nuestra Carta Magna.

El artículo 20 reformado de Nuestra Máxima Ley, se divide en tres apartados el primero indica las reglas generales del procedimiento; en este señala las formas y los principios que rigen el procedimiento en general, su apartado B. señala lo referente al imputado y el tercer apartado lo correspondiente a la víctima, se considera analizar cada uno de estos apartados por que se pretende establecer con esta reforma que tanto la víctima como el imputado estén en igualdad de circunstancia, reiterando que lo que buscamos con su análisis es comprender porque entra en vigor en forma paulatina, señalando los tiempos, para las diversas regiones de nuestro país, esperando que dicha reforma entre en la forma propuesta y en el tiempo indicado.

Es así que en el capítulo II se abordara lo conducente al debido proceso penal, como lo son las audiencias preliminares, respetando el principio de publicidad, donde solo se consideraran como pruebas las que sean presentadas en audiencia, procurando la concentración de la diligencia, que las partes estén en igualdad de condiciones, respetando el principio de contradicción, que la misma sea continua hasta que se llegue a la sentencia, permitiendo la terminación anticipada del juicio, cuando el acusado reconozca la culpa y esté dispuesto a reparar del daño y que la víctima este de acuerdo dando pauta a las “medidas alternativas de solución de controversias” procurando la justicia restaurativa.

De igual forma, en el capítulo III, respecto del imputado, se verá si elevar en la justicia, de manera explícita la presunción de inocencia a rango constitucional, concede al acusado que pueda enfrentar el proceso en libertad, ya que actualmente el Ministerio Público lo que busca es el castigo del acusado y no la verdad histórica de los hechos, a fin de que impere la justicia. Y si con la pretensión de que los juicios sean públicos, orales, y continuos, en realidad se propiciaría la transparencia, equidad e imparcialidad, es decir colocar las garantías individuales en el centro del proceso penal, asimismo propiciar que la investigación sea rápida, donde se procure el esclarecimiento de los hechos, la protección del inocente, que el culpable no quede impune y que la víctima sea resarcida del daño causado.

Además estudiaremos, referente al acusado si éste tendrá a su favor garantías para su defensa como el enfrentar el proceso en igualdad de condiciones, para argumentar y presentar pruebas, de ser asistido de abogado y en presencia de un juez; medidas que existen en otros países, y que han servido para enfrentar la delincuencia, como el arraigo antes de la sujeción a proceso, la prisión antes y durante el juicio, confidencialidad de datos de víctimas o testigos, intervención de comunicaciones privadas, acceso a información reservada y extinción de dominio de propiedades a favor del Estado, siendo esto con la orden de un Juez.

También, con las reformas, se pretende evitar más abusos por parte de las autoridades, previendo que el Juez vigile y controle la ejecución de las sentencias en las cárceles, ya que hasta hoy día es una atribución del Poder Ejecutivo.

En esta reforma, se precisan y se amplían los derechos o garantías del acusado o imputado, como lo son la presunción de inocencia, con la carga de la prueba para el que acusa, si se limita la prisión preventiva, que cualquier prueba que no sea obtenida conforme a derecho, se considere nula, así como que pueda ser defendido por abogado, que tenga las capacidades suficientes y que esté titulado.

Y en el último el capítulo, analizaremos los derechos de las víctimas y ofendidos que en el nuevo Proceso Penal se procure el esclarecimiento de los hechos, la protección del inocente, que el culpable no quede impune, y que los daños causados por el delito sean resarcidos.

Defender las garantías de las víctimas y la imparcialidad en los Juicios, así como profesionalizar las instituciones policiales, a los Ministerios Públicos y peritos y con ello elevar la calidad de la seguridad en el país, se trata de ajustar el sistema a los principios de un Estado Democrático de Derecho.

CAPÍTULO I

CONCEPTOS PRELIMINARES

1. GARANTIAS INDIVIDUALES

Existen diversos tipos de garantías individuales que protegen diversos derechos y estos se caracterizan especialmente por otorgar a los derechos fundamentales, una protección extraordinaria al margen de la jurisdicción constitucional. La función de los Tribunales Constitucionales, están sujetos a la concepción del Estado que inspira para ello la Ley Suprema.

El Estado no es quien otorga los derechos fundamentales sino quien debe crear las condiciones para su realización en todo Estado, estos derechos son reconocidos, igual que en la tradición del derecho natural como propios del individuo, previos e independientes de aquél. Por lo tanto, estos derechos limitan desde el principio la autoridad del Estado y operan como fuente de obligaciones del mismo.

Es decir, la limitación del Estado debe ser justificada. Así como un individuo no se concibe sin una sociedad y un Estado, es claro que los Derechos Fundamentales pueden ser sometidos a limitaciones por parte del Estado y que en el ejercicio de esta función los poderes de éste pueden vulnerados. En este sistema los derechos fundamentales tienen una eficacia directa. Su validez como derecho vigente de manera inmediata se apoya en la idea de su garantía.

Sin pasar por alto que el Estado Constitucional de ningún modo puede servir como pretexto para olvidar, al Estado Legislativo de Derecho, ni puede, disfrazar ideológicamente y reducir el Estado Judicial de Derecho, poco acorde con la legalidad; a este respecto considero pertinente citar a al Doctor Elías Díaz en su obra *Estado de Derecho y Sociedad Democrática* en donde refiere lo siguiente:

“El Estado de Derecho no es solo cosa de juristas, única y exclusivamente una cuestión jurídica. Aquí, como siempre, el Derecho y el Estado no son sino medios oportunos, puede que imprescindibles, para un fin más esencial: no se hizo el hombre para ellos, si no ellos para el hombre, para los seres humanos. Y a quien en rigor más importa que aquel exista, funcione y sea real y formalmente respetado no es tanto – aunque también – a los gobernantes (así, en definitiva, más y mejor controlados) sino a los ciudadanos, a sus derechos, libertades y necesidades; y muy especialmente les interesa – tendría que interesar – a aquellos que pueden protegerse menos, o nada, por sus propios medios, empezando por los de carácter económico. Pero para ello sea o fuere así, es necesario, requisito ineludible, que tales demandas, exigencias éticas y sociales, se encuentren efectivamente reconocidas y garantizadas por el Estado de Derecho: por unas normas jurídicas, Constitución, Leyes, decisiones administrativas y judiciales que de verdad incorporen contenidos – prescripciones – concordes con la protección y realización de tales derechos fundamentales.”¹

Por lo tanto los derechos fundamentales, constituyen la razón de ser del Estado de Derecho, su finalidad esencial, el objetivo y criterio que da sentido a los mecanismos jurídicos y políticos que lo componen.

El Estado crea y utiliza un derecho, y tenemos que todo Estado funciona con un sistema normativo jurídico y difícilmente se podría pensar en un Estado sin Derecho o en un Estado sin un sistema de legalidad, siendo en consecuencia necesario la existencia de un orden jurídico.

Por ello para hacer el análisis del estudio dogmático y práctico de las reformas constitucionales y saber si estarán acordes a las necesidades de nuestro país, se estima conveniente saber porque se modifican o reforman algunos de los artículos que consagran las Garantías Individuales, en el presente trabajo de investigación se analizaran dichas reformas, particularmente nos avocaremos al estudio del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹ Díaz, Elías, “*Estado de Derecho y Sociedad Democrática*”, editorial Taurus, en el prólogo a la Novena Edición. Pág. 15.

ANTECEDENTES.

A manera de antecedentes históricos, haremos un breve esbozo de las Constituciones que han existido en México; en el primer proyecto de la Constitución Mexicana (1812) se abolió la esclavitud, se estableció la libertad de imprenta, se suprimió el tormento y se previó la institución del *habeas corpus*.

En la Constitución de 1814 contuvo ya una amplia declaración de derechos humanos, (la que fue inspirada en los principios franceses), bajo el título de “De la igualdad, Seguridad, Propiedad y Libertad de los ciudadanos”.

La primera Constitución de México independiente (1824) no incluyó una declaración de derechos humanos, dejando esa cuestión a las Constituciones Locales y a diferencia de ésta en las Leyes Supremas de 1836, 1843 y 1857 se presentaron catálogos de Garantías Individuales; sin embargo, es hasta la Constitución de 1917, en que dio inicio y evolución de los Derechos Humanos, que ocuparon lugar con las garantías sociales, que fueron creadas para la protección de la persona humana como miembro de un grupo social determinado, y no como individuo en sí.

SIGNIFICADO DEL TÉRMINO GARANTIAS.

La palabra garantía proviene del término anglosajón “warranty” o “warantie”, que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar (to warrant), por lo que tiene una connotación muy amplia. “Garantía” equivale pues en su sentido lato, al “aseguramiento” o “afianzamiento”, pudiendo denotar también “protección”, “respaldo” y “apoyo”²

En el ámbito jurídico existe primero la noción de la Garantía en el derecho privado, que

² **Burgoa** Orihuela, Ignacio. “*Las Garantías Individuales*”, México, Editorial Porrúa, 2004, pág. 161.

es el pacto accesorio mediante el cual se asigna determinada cosa al cumplimiento de alguna obligación, postura que sostiene el Jurista Luis Bazdresch, que señala que es una acepción general que se utiliza de manera coloquial, ente los particulares para garantizar sus actos, esto es, en la que los particulares como persona y persona aseguran el cumplimiento de determinado acto, es una situación muy común en la que todos alguna vez como individuos nos hemos visto envueltos y ejercido, a fin de obligar a otro a que cumpla con algo pactado, sin embargo, tratándose del Derecho Público la Garantía es un concepto diferente al derecho privado, comprende básicamente una relación subjetiva, pero directa, entre la autoridad y la persona, no así entre persona y persona. Esa relación se origina, por un lado, en la facultad soberana de imponer el orden y regir la actividad social y, por el otro, en la necesidad de que las personas no sean atropelladas en sus derechos humanos por la actuación de la autoridad.³ Con lo que se pretende que los seres humanos estén protegidos y las garantías (o derechos) son el límite al poder del Estado y por lo tanto, estos no deben ser rebasados.

Nuestra Constitución de 1917, otorga a todo individuo Mexicano o Extranjero que se encuentre en nuestro territorio, las Garantías que ella establece, y estas se especifican en los primeros 29 artículos de forma principal y de manera extensiva en diversos artículos dentro de la misma Constitución, sin embargo únicamente serán motivo de estudio las Garantías en Materia Penal.

Así tenemos que las Garantías Individuales son derechos naturales, inherentes a la persona humana, en virtud de su propia naturaleza, que el Estado debe reconocer, respetar y proteger mediante la creación de un orden jurídico, de libertad sin que sean restringidos sus derechos.

Todas aquellas leyes que delimitan y conducen el ejercicio del poder público frente a los gobernados han recibido el nombre de Garantías, las cuales se encuentran

³ **Bazdresch** Luis, “*Garantías Constitucionales*”, Cuarta Edición, México, Editorial Trillas, Marzo 1990, pág. 11.

consagradas en la Constitución, y que no son más que las exigencias necesarias que debe observar todo acto de autoridad para ser constitucionalmente válido frente a los gobernados.

Estas Garantías en nuestra Carta Magna, son entendidas como derechos del gobernado o bien Garantías Constitucionales del individuo frente al poder público, pues debemos entender que las garantías que en nuestra Constitución se encuentran plasmadas, fueron establecidas para tutelar los derechos o la esfera jurídica en general de los gobernados frente a los actos del poder público.

Así tenemos que las Garantías Constitucionales “son los instrumentos procesales establecidos por la Ley Fundamental, con el objeto de restablecer el orden jurídico constitucional cuando el mismo es trasgredido por un órgano de autoridad del propio Estado”.⁴

Entendiendo que las Garantías Constitucionales son los derechos públicos subjetivos fundamentales, que comprende no solo los derechos del individuo, sino a toda persona física o moral (en su calidad de gobernado) y no solo salvaguardan los derechos del individuo, sino que su contenido abarca demás derechos que tiene el hombre y que reconoce la propia Constitución.

2. TIPOS DE GARANTÍAS

Ahora bien, antes de entrar al estudio de cuáles son las Garantías en Materia Penal, es necesario hacer mención a manera general que, la característica de estas Garantías es que son unilaterales e irrenunciables y supremas, estas garantías son concebidas como la protección de los Derechos Constitucionales de los individuos, reiterando así que son

⁴ Polo Bernal, Efraín. “*Breviario de Garantías Constitucionales*”, 1ª Edición. México, Editorial Porrúa, 1993, Pág.1.

el límite de las acciones del Estado. Se indica que son unilaterales porque su observancia está a cargo del Estado, que es el sujeto pasivo de ellas, en tanto que los gobernados son los sujetos activos de las garantías, porque son ellos los encargados de hacerlas respetar cuando un acto de autoridad del Estado las vulnere. Por cuanto a la irrenunciabilidad, esta radica en que nadie puede renunciar a las Garantías plasmadas en nuestra Constitución, pues todo individuo cuenta con ellas por el solo hecho de hallarse en el territorio nacional y como los derechos humanos son inherentes al hombre y lógicamente los medios para asegurarlos -las garantías- comparten esa inherencia. Y son supremas porque se hallan establecidas en nuestra Ley Suprema; y el artículo 133 es el que establece el Principio Supremacía Constitucional.

Entendiendo que las Garantías son una serie de disposiciones que se encuentran en la Constitución, mediante las que se protegen los derechos del hombre frente a la actuación de las autoridades; éstas garantías también han sido denominadas **Garantías Individuales**, y también suelen conocerse como **Garantías del Gobernado**, en el entendido de que las Garantías o Derechos que tutela la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos principalmente en sus artículos 1º al 29 (como se refirió anteriormente), son gozadas por cualquier persona de derecho, por lo que, también son conocidas como **Garantías Constitucionales** por encontrarse inscritas en nuestra Ley Suprema, además de que también se encuentran reguladas y ampliadas en diversos artículos de la misma Constitución, así como en Leyes Secundarias, por ello, se dice que tienen un carácter extensivo.

Las Garantías Constitucionales, protegen directamente los derechos humanos y por ende sus titulares son precisa y exclusivamente de los individuos, ya sea aislados como personas físicas, o reunidas como personas morales o de derecho privado o público. Así tenemos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos tutela diversas Garantías que pueden ser clasificadas en tres Grupos: **1. De Seguridad**

Jurídica; 2. De Igualdad, y 3. De Libertad,⁵ aunque debe decirse que también tenemos contenidas en nuestra en la Constitución otras Garantías, conocidas como las garantías **Sociales y las de Propiedad**. Aunque debe decirse que también aunque no están incluidas en la parte dogmática, hay prerrogativas que se encuentran de manera extensiva en otros numerales constitucionales, un ejemplo de ello, lo es el artículo 123 que se relaciona con el artículo 5° que otorga la libertad de trabajo.

Las Garantías aludidas con antelación dentro de un régimen jurídico, son un conjunto de modalidades jurídicas (requisitos, condiciones, elementos, etcétera) a que tiene que ajustarse un acto cualquiera de autoridad para producir válidamente, desde un punto de vista jurídico, la afectación en la esfera jurídica del gobernado a los diversos derechos de éste.

Por lo tanto los Derechos Constitucionales, deben de entenderse como la garantía de los individuos que se encuentran en la jurisdicción del Estado Mexicano, protección que debe de brindar esta, a las personas dentro de la Nación Mexicana, la cual se encuentra consagrada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la parte dogmática. Por ende tiene inmersa la seguridad jurídica, debiendo entenderse como la certeza de que se aplique el derecho, de acuerdo a las disposiciones establecidas en la Ley, asegurando esta situación el propio Estado y en caso de no ser así puede reclamar el individuo, al propio Estado, su observancia y aplicación, haciéndolo a través de medios de defensa previstos por la Ley, a fin de que no se violenten sus Derechos Constitucionales o sus Garantías Individuales.

GARANTIAS DE IGUALDAD

Esta garantía desde el punto de vista jurídico, se debe entender que implica la posibilidad o capacidad que tiene una persona de adquirir derechos o contraer

⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las Garantías Individuales*, Parte General, Colección de Garantías Individuales, Impreso en México, Segunda Edición, pág. 73.

obligaciones propios de todos aquellos sujetos que se encuentran en la misma situación. Deduciendo que la igualdad jurídica debe acatar el principio aristotélico “tratar igualmente a los iguales y desigualmente a los desiguales”, y de esa forma generar la justicia social.

Las garantías de igualdad están contenidas en los artículos 1º, 4º, 12 y 13 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Por eso se establece que cualquier persona puede gozar de las garantías que se encuentran plasmadas en la constitución, y por ende prohíbe la esclavitud (artículo 1º), no debe haber distinción de sexo (artículo 4º), se prohíben los títulos de nobleza, prerrogativas y honores hereditarios (artículo 12), se prohíbe que una persona sea sometida a proceso en tribunales especiales (artículo 13º). Por lo que se puede decir que la igualdad como Garantía Individual, tiene por objeto evitar los privilegios injustificados y colocar a todos los gobernados en la misma situación frente a la Ley.

GARANTIAS DE LIBERTAD

Esta garantía en términos genéricos es la cualidad inseparable de toda persona humana, pues es la facultad con la que el individuo realiza los fines que se ha propuesto, dentro de los límites impuestos por el orden jurídico, es decir dicha garantía se limita cuando afecte el interés de otra persona o el interés social.

Las garantías de libertad son los derechos públicos subjetivos que el Estado debe respetar, y no pueden tener más restricciones que las expresamente señaladas en la Constitución para restringirla, como se abordara con mayor detenimiento más adelante.

GARANTÍAS DE PROPIEDAD.

La existencia de las garantías de propiedad, obedece a cuestiones de tipo económico, fundamentalmente. El desarrollo de los medios de producción, así como la distribución

de la riqueza obtenida a través de aquéllos, ameritan un control constante por parte del Estado, en orden a prevenir situaciones caóticas que podrían surgir en caso de que los particulares fueran libres para apropiarse de lo que quisieran.

La propiedad se traduce en una forma o manera de atribución o afectación de una cosa a una persona por virtud de la cual, ésta tiene la facultad jurídica de disponer de ella ejerciendo actos de dominio. Dicha facultad de disposición es jurídica porque implica, para su titular, la potestad de imponer coercitivamente su respeto y acatamiento a todo sujeto y éste la obligación de abstenerse de vulnerarla o entorpecerla.

La propiedad es una garantía que, a un tiempo, puede considerarse individual y social. Merece ser calificada de individual en cuanto se repasa lo establecido por el segundo párrafo del artículo 14 de la Carta Fundamental: Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho". Las líneas transcritas revelan un interés en asegurar el mantenimiento de lo que, con base en el propio trabajo, cada individuo haya podido agregar al conjunto de bienes que constituyen su patrimonio.

Ahora bien, desde el punto de vista social, la garantía de la propiedad se desprende del contenido de los tres primeros párrafos del artículo 27 de la Ley Suprema. En los que se prevé que la propiedad originaria de las tierras y aguas comprendidas en el territorio nacional le corresponde a la Nación; más todavía, se aclara que toda expropiación deberá hacerse por causa de utilidad pública es decir, en atención a intereses Sociales, (no individuales) y mediante indemnización; por último, se dispone que la Nación tiene, en todo tiempo, el derecho de imponer modalidades a la propiedad privada, siempre que ello sea preciso para la salvaguarda del interés público. Todo esto tiene por objeto que haya equidad en la distribución de la riqueza pública, y que el desarrollo del país sea equilibrado y que mejoren las condiciones de vida de la población rural y urbana.

GARANTIAS SOCIALES

En la Constitución de 1917, se implantaron las garantías sociales, como perfección de las tradicionales Garantías Individuales, pueden encontrarse en el artículo 27° Constitucional, en relación con los derechos agrarios, ejidales y comunales, 123° en lo que respecta a los derechos de los trabajadores, en el artículo 28° Constitucional que prohíbe los monopolios, el acaparamiento de artículos de consumo necesario; en los artículos 3, 4 y 5 Constitucionales referentes a la libertad de enseñanza a los derechos familiares, de procreación, de salud de vivienda y de menores a la libertad ocupacional.⁶

Las Garantías Constitucionales, de los artículos antes citados, están relacionadas o tuteladas básicamente como **Garantías de Seguridad Jurídica, Garantías de Igualdad, Garantías de Libertad, Garantías Sociales y Garantías de Propiedad**, las cuales se encuentran implícitas en diversos instrumentos internacionales que protegen los Derechos Humanos; derechos o garantías que el individuo puede ejercerlos y hacerlos valer ante los órganos del Estado que sean competentes en el asunto a dirimir; ahora bien, aun cuando el Estado es el que está obligado a respetar dichas garantías, también es competencia de las personas como particulares, es decir, entre uno y otro individuo o individuos, entre las personas morales y el individuo como particular, es decir que las empresas, sindicatos, iglesia, partidos políticos, etcétera, ciudadanos en general, son responsables de observar, respetar y hacer valer la Constitución y las Garantías que en ella se establecen.

Por lo que hace a las garantías sociales únicamente se señalara que por su propia naturaleza, están por encima de los derechos individuales a los que restringe en su alcance liberal, en términos del artículo 10 de la propia Ley Fundamental. Es decir, las garantías sociales tienen la particularidad de no referirse al individuo separado de otros individuos; por el contrario, estas garantías pretenden proteger los derechos y los

⁶ Castro V. Juventino. “*Garantías y Amparo*”, 11° Edición, México, Editorial Porrúa, 2000. Págs. 34-35.

intereses de grupos sociales, cuya precaria situación económica los coloca en desventaja respecto de otros grupos de personas que cuentan con mayores recursos.

GARANTIAS DE SEGURIDAD JURIDICA

En este apartado, analizaremos brevemente los artículos 8°, 14°, 16° al 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establecen el derecho a la seguridad jurídica, y que en Materia Penal, son concebidas como la protección de los Derechos Constitucionales de los individuos, es decir el límite de las acciones del Estado y son una de las principales atribuciones del Poder Judicial de la Federación, esto es, a través del Juicio de Garantías o Juicio de Amparo, pues existe la obligación del Estado de hacer preservar esas garantías, que se encuentran contenidas en nuestra Carta Magna.

Las **Garantías de Seguridad Jurídica** son Derechos Públicos Subjetivos a favor de los gobernados y son oponibles a los Órganos Estatales, esto es, el respeto y cumplimiento puede reclamarse al Estado. Estas garantías se ubican en el contenido de los artículos 8°, 14, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22 y 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los cuales no sólo tienen inmersos la seguridad jurídica, sino también otros principios el de libertad, igualdad y propiedad, que si bien, no se encuentran textualmente como tales, se aprecian en su contenido, pues se desprende subjetivamente al darle lectura.

Es así que el artículo 8° contempla el Derecho de Petición, que asegura la necesaria comunicación entre gobernado y autoridades, previene que en el marco de la Ley y del respeto, las peticiones o instancias que formulen los individuos como sujetos de Garantías, sean atendidas de modo expeditivo por las autoridades del Estado, a fin de desvanecer la incertidumbre de la seguridad que, en la esfera jurídica, le corresponde a todo individuo (o gobernado) que se encuentre en territorio mexicano, petición que debe ser formulada de forma escrita, pacífica, libre y respetuosa; siendo

esta la forma de comunicación entre las autoridades y los particulares y la misma se encuentra limitada por la Ley en casos muy específicos, tal es el caso ante el Instituto Federal Electoral, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de las cuales prevé los motivos del cual se encuentra limitada la información, pero aún así existe la obligación de la autoridad de motivar y fundar la negativa o aceptación a dar la información.

Existen derechos que no son de petición sino el de ejercicio a ejercerlo, tal como es el de la credencial de votar, para votar o elegir, así como los juicios, la licencia de conducir, etcétera. Al respecto el Doctor Miguel Carbonell, señala: “El derecho de petición genera una relación jurídica entre persona y la autoridad, de forma que no puede hacerse valer por un particular frente a otro particular”.⁷

El Derecho de Petición es una obligación positiva a cargo de las autoridades, que deben decir si conceden o no lo solicitado por el individuo, exponiendo en ello sus razones y fundamentos para no crear un estado de incertidumbre jurídica o indefensión. La Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisprudencia ha expuesto el artículo 8° Constitucional de la siguiente forma:

“El derecho de petición es consagrado por el artículo 8° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como uno de los derechos públicos subjetivos del gobernado frente a la autoridad dotada de facultades y atribuciones por las normas legales en su calidad de ente del Gobierno del Estado, obligado como tal, a dar contestación por escrito y en breve término al gobernado, por lo que la existencia de este derecho como garantía individual y la procedencia del juicio de amparo para su salvaguarda requieren que la petición se eleve al funcionario o servidor público en su calidad de autoridad, es decir, en una relación jurídica entre gobernante y gobernado, y no en una relación de coordinación regulada por el derecho privado en que el ente público actúe como particular.”⁸

Con lo antes señalado, tenemos que el Derecho de Petición es de gran importancia dentro de las Garantías de Seguridad Jurídica, pues haciendo una petición escrita a

⁷ Carbonell, Miguel, “*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Comentada*”. Editorial Porrúa, México, 2007, pág. 99

⁸ Tesis pág. / J. 42/2001, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XIII, Abril de 2001, pág. 126.

una determinada autoridad, tenemos garantizado que se nos responderá por escrito y que de dicha forma tendremos conocimiento exacto de lo que procede con nuestra petición, esto es, saber si nuestra solicitud es conducente a los derechos que en ella se contemplan, sabremos además si la autoridad referida es o no competente para atender nuestra petición, en un breve término, por consecuencia la contestación que emita la autoridad debe tener una relación lógica entre lo pedido y lo contestado, sin que exista posibilidad alguna de que se deje al peticionario sin acuerdo alguno. Bajo ninguna circunstancia debe decirse que el derecho de petición se confunda con la negativa ficta, en el entendido que la misma es aplicable exclusivamente a las materias fiscal y administrativa y se encuentra regulada en el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación.

El **artículo 14 Constitucional** es un precepto complejo, que a su vez contempla un grupo de cuatro garantías que son importantísimas dentro del sistema de legalidad, siendo éstas: **Irretroactividad Legal (párrafo primero), la de Audiencia (párrafo segundo), Legalidad en Materia Judicial Civil y Judicial Administrativa (párrafo cuarto) y la de Legalidad en Materia Judicial Penal (párrafo tercero)**⁹, al respecto el Dr. Carbonell, señala que: “Cada uno de los cuatro párrafos de este artículo se refiere a temas sustantivos del constitucionalismo de nuestros días”.¹⁰

Dentro de nuestro orden Constitucional, este precepto tiene amplia trascendencia y gran importancia, puesto que a través de las Garantías Jurídicas que contiene, todo individuo goza de la amplia protección a los diversos bienes que integran su esfera de derecho; éste artículo puede decirse que es un precepto complejo, considerando que agrupa en sí, cuatro importantísimas Garantías Individuales que en nuestro sistema jurídico mexicano sirven para establecer la seguridad jurídica en el cualquier procedimiento; de ahí que las Garantías señaladas merezcan un análisis individual para un mejor entendimiento.

⁹ **Burgoa** Orihuela Ignacio, Ob. Cit., pág. 505.

¹⁰ **Carbonell**, Miguel. Ob. Cit., pág. 121.

El **párrafo primero** establece: “A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.” (**Irretroactividad Legal**). Tenemos que la palabra “retroactividad” implica la cualidad de retroactivo; a su vez retroactivo (Del latín *retroactum*, supino de *retroagĕre*, hacer retroceder) aquello que obra o tiene fuerza sobre lo pasado”.¹¹ En cuanto a **irretroactividad** es la “falta de retroactividad”, por lo que debemos entender que la máxima jurídica en comento que rechaza de plano el efecto retroactivo de las leyes, salvo declaración expresa de ésta, significa que las disposiciones contenidas en las leyes no deben ser aplicadas hacia el pasado, afectando hechos o situaciones que se presentaron antes de su vigencia, lo que implica en sí saber si una ley nueva debe aplicarse o no a relaciones jurídicas nacidas al amparo de una ley antigua. Surgiendo aquí el *conflicto de leyes en el tiempo*, y deriva de determinar ante dos leyes que regulan una misma situación jurídica, una anterior y otra posterior al hecho, cual regirá y será obligatoria en un caso concreto.

En teoría el legislador debe expedir cuerpos normativos tendientes a regular las relaciones en sociedad, siendo esas leyes de observancia para el futuro; esas leyes obviamente no son eternas ni inmutables, por lo que pueden y sufren reformas justificadas en el avance social, por eso cuando se presenta el conflicto de determinar cual ley será la aplicable, el problema se puede resolver cuando se considera que la Ley se crea para el futuro, por lo que evidentemente no puede regir hacia el pasado, porque la Ley que se crea es de aplicación a partir de que entra en vigor, por tanto tratándose de asuntos en trámite la Ley aplicable es la que se encontraba vigente al momento del hecho, considerando que si bien la Ley puede ser aplicada en beneficio, la aplicación retroactiva en beneficio de alguna persona, no se encuentra prohibido. Motivo por el cual una ley, pese a haber sido abrogada, aun se aplica a hechos o actos producidos después de que la nueva ley entra en vigor, pero respecto de los cuales deben ser regidos por la Ley anterior, lo que implica que para ellos la Ley todavía es vigente, aquí se habla de derechos adquiridos.

¹¹ Microsoft® Encarta® 2007. © 1993-2006 Microsoft Corporation.

El **párrafo segundo** dice: “*Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos sino mediante juicio seguido ante los Tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.*” (**Garantía de Audiencia**).

La palabra “**audiencia**” (Del lat. *audientia*), significa: “Acto de oír las personas de alta jerarquía u otras autoridades, previa concesión, a quienes exponen, reclaman o solicitan algo. También significa: Ocasión para aducir razones o pruebas que se ofrece a un interesado en juicio o en expediente.”¹²

La Garantía de Audiencia, es una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos del Poder Público que tiendan a privarlo de sus más caros derechos y sus más preciados intereses, a su vez este párrafo contiene una fórmula compleja que se encuentra integrada por *cuatro garantías específicas de seguridad jurídica*, siendo estas: a) la de que en contra de la persona, a quien se pretenda privar de alguno de los bienes jurídicos tutelados por dicha disposición constitucional, se siga un juicio; b) que tal juicio se substancie ante tribunales previamente establecidos; c) que en el mismo se observen las formalidades esenciales del procedimiento, y d) que el fallo respectivo se dicte conforme a las Leyes existentes con antelación al hecho o circunstancia que hubiere dado motivo al juicio; formándose con estas cuatro garantías la **Garantía de Audiencia**, todas ellas se contravienen al momento en que existe la violación a una sola, por lo que podemos afirmar que el gobernado en este segundo párrafo del artículo 14 de nuestra Carta Magna, encuentra una verdadera y sólida protección a sus bienes jurídicos integrantes de su esfera subjetiva de derecho, todas estas garantías se traducen en una obligación que, con las salvedades establecidas por la propia

¹² Diccionario de la Real Academia Española.

Constitución, las autoridades del Estado Mexicano deben cumplir en el sentido de abstenerse de cometer actos que mermen determinados bienes de los gobernados.

Los actos privativos deben de ser provenientes de una autoridad administrativa, jurisdiccional y legislativa, quienes mediante el juicio previo a que se tiene derecho antes de que proceda un acto de privación, deben observarse las formalidades esenciales del procedimiento, siendo que estas formalidades deben de ser las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que se justifica en el cumplimiento de los siguientes requisitos: a) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias, b) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se justifique la defensa, c) la oportunidad de alegar, y d) El dictado de una resolución que dirima la cuestión debatida.¹³

De ahí que para que el acto de autoridad se encuentre plenamente justificado para Garantizar un Debido Proceso, requiera el cumplimiento de los puntos anteriormente anotados, de tal manera que de no existir alguno de ellos pueda decirse con certeza jurídica que hay una violación a las garantías de legalidad que se prevén en el artículo 14 de nuestra Carta Magna.

Las Garantías de **Legalidad en Materia Judicial Civil y Judicial Administrativa** que **contiene en el párrafo cuarto:** *“En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.”*, tenemos que el acto de autoridad condicionado por la expresada garantía de legalidad es la sentencia definitiva, o sea, la resolución jurisdiccional que dirima el conflicto jurídico substancial o fundamental en un juicio. Sin embargo, por extensión jurisprudencial, revelada en multitud de casos concretos cuyas ejecutorias sería minucioso mencionar, la Suprema Corte ha reputado como actos procesales condicionados por la citada garantía no solo a los fallos de

¹³ Tesis pág. LV/92, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, número 53, Mayo 1992, pág. 34.

fondo, sino a las decisiones interlocutorias y demás autos o proveídos en un juicio. Es más, tal extensividad se deriva del Principio de Legalidad genérico, en el sentido de que todo acto de autoridad y, por tanto, toda resolución judicial, aunque no sea sentencia definitiva, deben fundarse en la forma jurídica aplicable; la interpretación jurídica de la ley en tales materias, debe de ser a la letra de la ley.

Podemos señalar que dicha garantía de seguridad jurídica rige a toda materia jurisdiccional, con excepción de la penal, traducida aquella en los diversos procedimientos contenciosos que se ventilan ante las autoridades judiciales propiamente dichas o ante órganos formalmente administrativos como lo son las juntas de Conciliación y Arbitraje, el Tribunal Fiscal de la Federación, u otro organismo de la propia naturaleza que legalmente ejercite normal o excepcionalmente la función jurisdiccional.

La **Legalidad en Materia Judicial Penal (párrafo tercero)**, prohíbe imponer pena alguna que no esté establecida por una ley exactamente (en realidad, estrictamente) aplicable al delito de que se trata, principio esencial del enjuiciamiento criminal, que se conoce tradicionalmente por el aforismo *Nullum Crimen, Nulla Poena Sine Lege*, y que como bien indica la doctrina, abarca también el de *Nulla Poena Sin Iudicium*; éste párrafo en relación con el **segundo** se desprende que sus prevenciones y consiguientemente la garantía que implican, deben entenderse con referencia particular a la privación de la Libertad Corporal como pena o sanción resultante de una imputación y de una sentencia de condena, por lo que sólo podrá restringirse la libertad personal por razones de interés social, afectando por una alteración del orden jurídico, a través de ataques a la convivencia pacífica, en perjuicio directo de la sociedad misma y frecuentemente con daño a un particular.

Esta garantía que señala el párrafo tercero se refiere a la exacta aplicación de la ley en los procesos penales, esta previsión busca salvaguardar la seguridad jurídica de las personas, a quienes no se les puede considerar delincuentes sin que se haya probado

que infringieron una norma penal vigente, tan así que éste párrafo a la letra dice: “*En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.*”, esto es, toda pena que no esté expresamente determinada en una Ley debe ser considerada indeterminada, y ningún juez podrá hacer uso de ella imponiéndosela a persona alguna, por el riesgo de vulnerar la garantía que también se contiene de la exacta aplicación de la Ley.

El aplicar la analogía o la mayoría de razón en materia penal entraña imponer penas desproporcionadas respecto de una conducta delictuosa. La palabra **analogía**. (Del lat. *analogia*, y este del gr. *Analogía*, proporción, semejanza). Es: **1.** Una relación de semejanza entre cosas distintas. **2.** Razonamiento basado en la existencia de atributos semejantes en seres o cosas diferentes. Y en Derecho es: El método por el que una norma jurídica se extiende, por identidad de razón, a casos no comprendidos en ella. Siendo así podemos decir que Jurídicamente la analogía es un método de interpretación e integración de la Ley que procede cuando se presentan dos condiciones: a) La falta expresa de una norma aplicable al supuesto concreto, y b) La igualdad, esencia de los hechos.¹⁴

El artículo 16 de nuestra Constitución es uno de los preceptos que imparten mayor protección a cualquier gobernado, sobre todo a través de las Garantías de Legalidad y Seguridad Jurídica que consagra, la cual da su extensión y efectividad Jurídica, y pone a la persona a salvo de todo acto de mera afectación a su esfera de derecho que no sólo sea arbitrario, es decir, que no esté basado en norma legal alguna, sino contrario a cualquier precepto independientemente de la jerarquía o naturaleza del ordenamiento a que este pertenezca. Este artículo, contiene diversos principios como son el de legalidad, seguridad jurídica, libertad, igualdad y propiedad, es esta disposición constitucional que da certeza jurídica y protección a los derechos del individuo.

¹⁴ Carbonell, Miguel. Ob. Cit., pág. 121.

“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.

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 participó en su comisión.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculpado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad, la contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

Cualquier persona puede detener al indiciado en el momento en que esté cometiendo un delito o inmediatamente después de haberlo cometido, poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad más cercana y ésta con la misma prontitud, a la del Ministerio Público. Existirá un registro inmediato de la detención.

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

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

Por delincuencia organizada, se entiende una organización de hecho de tres o más personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia.

Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponérsele a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, a solicitud del Ministerio Público, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe

limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

Las comunicaciones privadas son inviolables. La ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas, excepto cuando sean aportadas de forma voluntaria por alguno de los particulares que participen en ellas. El juez valorará el alcance de éstas, siempre y cuando contengan información relacionada con la comisión de un delito. En ningún caso se admitirán comunicaciones que violen el deber de confidencialidad que establezca la ley.

Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración.

La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor.

Los Poderes Judiciales contarán con jueces de control que resolverán, en forma inmediata, y por cualquier medio, las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad, que requieran control judicial, garantizando los derechos de los indiciados y de las víctimas u ofendidos. Deberá existir un registro fehaciente de todas las comunicaciones entre jueces y Ministerio Público y demás autoridades competentes.

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio.

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos.

La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley.

En tiempo de paz ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente.”

Es posible afirmar que los derechos fundamentales que este precepto establece se

dirigen a asegurar la legalidad de los actos de autoridad (primer párrafo); a proteger la libertad individual (párrafos primero a octavo); a garantizar la inviolabilidad del domicilio (párrafos primero, octavo, décimo primero y décimo tercero) y de las comunicaciones privadas (párrafos noveno, décimo y duodécimo).

El párrafo primero de éste artículo contiene varias garantías de seguridad jurídica, la primera la denominaremos *Garantía de Competencia Constitucional*, referida a que condiciona el acto de molestia consistente en que éste debe provenir de autoridad competente, de ahí que las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite, y así mismo que dentro del sistema constitucional que nos rige, ninguna autoridad puede dictar disposición alguna que no encuentre apoyo en un precepto de la ley, dado que el requisito de fundamentación y motivación exigido por éste artículo implica una obligación para las autoridades de cualquier categoría que éstas sean, de actuar siempre con apego a las leyes y a la propia Constitución, porque las autoridades no tienen más facultades que las que expresamente les atribuye la ley, y que los actos de autoridades administrativas que no estén autorizados por ley alguna, importan violación de garantías.

La garantía de la competencia concierne al conjunto de facultades con que la propia Ley Suprema inviste a determinado órgano del Estado, de tal suerte que si el acto de molestia emana de una autoridad que al dictarlo o ejecutarlo se excede de la órbita integrada por tales facultades, viola la expresada garantía, así como en el caso de que, sin estar habilitada constitucionalmente para ello, causa una perturbación al gobernado en cualesquiera de los bienes jurídicos señalados en dicho precepto.

Para delimitar el ámbito de aplicación de la garantía de legalidad, y distinguirlo del que corresponde a la garantía de audiencia prevista en el párrafo segundo del artículo 14 Constitucional, tenemos que ésta última es exigible sólo a los actos de autoridad que priven de sus derechos a los particulares (actos privativos); en tanto que la garantía de legalidad es aplicable a cualquier acto de autoridad que afecte o infrinja a alguna

molestia a los particulares, sin privarlos de sus derechos (acto de molestia). Y si bien los actos de molestia están sujetos sólo a la garantía de legalidad establecida en el artículo 16, los actos privativos deben someterse tanto a las garantías de audiencia y legalidad contenidas en el artículo 14 como a la de legalidad del artículo 16, ya que todo acto privativo es necesariamente, además, acto de molestia.

Las condiciones que impone el artículo 16 Constitucional a los actos de autoridad de molestia, son tres: que se exprese por escrito con firma original o autógrafa para dar la autenticidad y que sea notificada adecuadamente al afectado; que provenga de autoridad competente que no es más que una suma de facultades que la ley le da a la autoridad para ejercer ciertas atribuciones y que sin la competencia no puede existir el proceso; y que en el documento escrito se funde y motive la causa legal del procedimiento, la motivación de los actos de autoridad es una exigencia esencial para tratar de establecer sobre bases objetivas la racionalidad y la legalidad de aquellos, para procurar eliminar en la medida de lo posible, la subjetividad y la arbitrariedad de las decisiones de autoridad, y por fundamentación se entiende como el deber que tiene la autoridad de expresar los preceptos legales que regulen al hecho y las consecuencias jurídicas que pretende imponer al acto de autoridad.

Para que se lleve a cabo la orden de cateo, cuya autoridad competente para emitirlo la autoridad judicial, la cual lo hará por escrito, expresando el lugar de la inspección, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, limitaciones que tiene esta diligencia, debiendo de hacerse constancia al respecto a través de una acta circunstanciada, en presencia de dos testigos señalados por el ocupante y a falta de su designación lo hará la autoridad que practica la diligencia.¹⁵

El juzgador tiene el deber de examinar absolutamente todas las pruebas de autos, no en conjunto, sino separadamente para determinar el valor de cada una de ellas, para

¹⁵ Ob. cit. pág. 121.

formular después un “estudio de conjunto” de los medios de prueba practicados, a fin de que se realice adecuadamente una resolución que sea conforme a derecho, esto a fin de que no hay violación a las garantías y emitir una determinación que cumpla con todas las características que el acto emitido requiere para su formulación.

El párrafo primero del artículo 16 Constitucional, establece los requisitos generales (mandamiento escrito, autoridad competente y fundamentación y motivación) que deben satisfacer todos los actos de autoridad que impliquen una molestia a los particulares. Los actos de privación de la libertad por causa penal (la orden judicial de aprehensión, la detención en flagrante delito, la detención por el Ministerio Público y la orden judicial de cateo), así como las visitas domiciliarias deben cumplir con todos los requisitos exigidos.

El párrafo noveno del artículo 16 establece la posibilidad de que la autoridad judicial federal autorice la intervención de cualquier comunicación privada. Esta autorización debería haber quedado prevista como una excepción frente a la regla general de la inviolabilidad de las comunicaciones privadas. Sin embargo, la redacción del párrafo no resulta precisa pues no regula la autorización de la intervención como una verdadera excepción, sino como una muy amplia posibilidad sujeta a lo que dispongan las leyes ordinarias.

Por lo que respecta a la Garantía contenida en el Artículo 17 Constitucional en tanto que la justicia debe ser Pronta y Expedita, se ciñe a los Tribunales Judiciales en los procedimientos que ante él se desenvuelven.

ARTICULO 17 CONSTITUCIONAL.- “Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

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

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

Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones.

La Federación, los Estados y el Distrito Federal, garantizarán la existencia de un servicio de defensoría pública de calidad para la población y asegurarán las condiciones para un servicio profesional de carrera para los defensores. Las percepciones de los defensores no podrán ser inferiores a las que correspondan a los agentes del Ministerio Público.

Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil.”

El primer párrafo del presente precepto legal establece la prohibición de la justicia por propia mano, es de observar, en que la mayoría de los pueblos primitivos, los agravios u ofensas cometidas contra un miembro de un grupo son vengados directamente por los miembros de ese grupo. La solución de estos conflictos depositada en las partes, da pie a la venganza privada, con lo que se corre el riesgo de que la violencia se transmita de generación en generación y acabe por destruir a los grupos en conflicto.

El monopolio de la violencia legítima por parte del Estado no significa que estén prohibidas todas las formas de autodefensa, es decir, de solución de un conflicto por una de las partes. Hay algunas excepciones muy limitadas y que están sometidas, eventualmente, al control y la vigilancia del Estado, y que si no cumplen ciertos requisitos, se convierten en actos ilícitos. Es el caso de la legítima defensa en el derecho penal, que permite acusar un daño a un bien jurídico protegido si ésta es la única manera de proteger otro de mayor valor; la retención de bienes que autoriza el Código Civil en diversas hipótesis, para garantizar el pago de una deuda; cabe citar también la huelga, como medio de presión para lograr prestaciones laborales.

La reforma del presente artículo, tuvo por objeto ampliar y precisar el alcance de la garantía, así como de las obligaciones correlativas del Estado en materia de

administración de justicia. En particular, se establece expresamente como derecho el acceso a los tribunales y la administración de justicia. En segundo lugar, se determina que aquellos deberán dictar sus fallos de manera “pronta”, completa e imparcial”. Por último, se añade el mandato al legislador de garantizar, a través de las leyes, la independencia de los Tribunales y la plena ejecución de sus fallos. Esta reforma debe verse en conjunción con las adiciones que se hicieron en la misma, en su oportunidad al artículo 116 Constitucional, para establecer, en su fracción III, las bases mínimas de organización de los poderes judiciales de los Estados y los requisitos básicos para el nombramiento de jueces y magistrados.

El derecho a la justicia es el derecho mismo de acudir a los Tribunales, se concibió tradicionalmente como un derecho individual. Sin embargo, la tendencia a la socialización del derecho a partir de los comienzos del siglo XX, le han dado a ese derecho una proyección y un contenido sociales, porque se trata de lograr una justicia real y no solo formal. Por ello, el derecho a acudir a la jurisdicción del Estado, se ha convertido en un verdadero derecho a la justicia, entendida ésta como un valor social que debe ser realizado.

El derecho del individuo de acceso a la jurisdicción, se traduce correlativamente en la obligación que tiene el Estado de instituir la administración de justicia como servicio público, para ello debe crear los Tribunales y otros organismos de administración de justicia, como las diversas procuradurías, en número suficiente y con una distribución territorial adecuada, a fin de que el acceso a ellos se facilite, en lo posible, libre de obstáculos innecesarios. Igualmente, deberá expedir la legislación procesal que deberían seguir los órganos de la administración de justicia.

Los modelos y mecanismos que intentan ampliar el acceso a los Tribunales y mejorar su desempeño no puede evitar los inconvenientes y las desventajas de la justicia judicial, que residen sobre todo en la formalidad del procedimiento y en que, en principio, las partes no tienen más que dos posibilidades: ganar o perder. Por ello, en

las décadas más recientes ha aumentado sustancialmente el interés en las llamadas “formas alternativas de justicia”, como la mediación, la conciliación y el arbitraje, en general, en las instituciones de justicia “informal” como el ombudsman y otras similares que como se mencionó anteriormente le han dado a ese derecho una proyección y un contenido sociales, porque se trata de lograr una justicia real y no solo formal.

Una condición esencial de la legitimidad y la eficacia de la justicia moderna, reside en la independencia e imparcialidad de los órganos de justicia, de sus integrantes y, en consecuencia, de su resolución que dicten. La independencia de los Tribunales significa que éstos se encuentren sujetos únicamente a la Constitución y las leyes, por lo que ningún otro órgano o funcionario del Estado, así como tampoco los particulares, pueden influir indebidamente en el sentido de los fallos. Así los jueces y magistrados disfrutan de una serie de condiciones, conocidas como garantías judiciales, que tienen por finalidad asegurar la independencia e imparcialidad de sus fallos.

Nuestra Constitución nos establece claramente que no podrá aplicarse una sanción penal (prisión) por el incumplimiento de una deuda civil, del mismo modo que tampoco podrá crearse una figura delictiva que tenga por objeto garantizar una obligación puramente civil. El delito de fraude de evasión fiscal no cae dentro de esta prohibición, a pesar de que está por medio, una deuda pecuniaria, porque no se sanciona el mero incumplimiento en el pago, sino la intención de causar un daño en el patrimonio ajeno.

La Garantía Individual contenida en el artículo 18 Constitucional, corresponde al individuo, probable responsable de un delito que merezca pena corporal, y que habrá de sufrir prisión preventiva desde el momento en que es aprehendido por mandamiento de Juez o cuando es sorprendido en flagrancia, hasta que definitivamente es sentenciado.

Puede definirse a la prisión preventiva como medida cautelar dictada por la autoridad judicial, con las formalidades impuestas por la Constitución, que tiene por objeto impedir

que una persona a la que se le ha imputado la comisión de un delito calificado de grave por la Ley evada la acción de la justicia, mientras se substancia el proceso dónde se concluirá, sí, en efecto la persona detenida es responsable del delito que se le ha imputado.

ARTICULO 18.- Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

El sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

La Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos. Las personas menores de doce años que hayan realizado una conducta prevista como delito en la ley, solo serán sujetos a rehabilitación y asistencia social.

La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.

Las formas alternativas de justicia, deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia entre las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades.

El internamiento se utilizará solo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión de conductas antisociales calificadas como graves.

Los sentenciados de nacionalidad mexicana que se encuentren compurgando penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de reinserción social previstos en este artículo, y los sentenciados de nacionalidad extranjera por delitos del orden federal o del fuero común,

podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los Tratados Internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. El traslado de los reclusos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.

Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de reinserción social.

Esta disposición no aplicará en caso de delincuencia organizada y respecto de otros internos que requieran medidas especiales de seguridad.

Para la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias en materia de delincuencia organizada se destinarán centros especiales. Las autoridades competentes podrán restringir las comunicaciones de los inculpados y sentenciados por delincuencia organizada con terceros, salvo el acceso a su defensor, e imponer medidas de vigilancia especial a quienes se encuentren internos en estos establecimientos. Lo anterior podrá aplicarse a otros internos que requieran medidas especiales de seguridad, en términos de la ley.

Como podemos observar este precepto Constitucional contiene diversas prevenciones relevantes del régimen penal mexicano. Se refiere, en una de sus expresiones centrales, a la finalidad de las penas y a los medios para alcanzarla. Alude a la prisión, tanto preventiva como punitiva, aun cuando otras normas abordan el mismo tema desde diversas perspectivas, así los artículo 5º, 19 y 20, apartado A, fracciones I y X (en el entendido de que en algunos Estados de la República Mexicana se aplica éste artículo y en otros se aplica en la forma que se ha modificado siendo el artículo 20 en su apartado B diversas fracciones), así también se fijan los lineamientos generales a propósito de los menores infractores. Por último, determina casos de ejecución extraterritorial de sentencias condenatorias, en aras del principio de readaptación social (en la actualidad se habla de reinserción social) de los delincuentes, que es el signo primordial de la Constitución en este orden de cosas.

Vale recordar que el artículo 18, ubicado en el capítulo I del Título primero de la Ley Suprema, instituye derechos públicos subjetivos – a título de Garantías Individuales – de los sujetos que su texto considera: hombres y mujeres delincuentes y menores infractores, se trata, en suma, de una estipulación que concurre a formar lo que se ha llamado por su carácter tutelar de una categoría de personas- la carta magna de los

delincuentes. Por supuesto, ello no impide que las disposiciones penales básicas también pretendan, como objetivo natural, la defensa de la sociedad contra el delito.

Es por ello que la evolución del derecho penal ha enfrentado tantos y tan grandes obstáculos. No ha sido fácil, en efecto, reconocer derechos –y hacerlos efectivos en la práctica– a quienes la sociedad y el Estado miran como adversarios peligrosos. De ahí que el sistema jurídico penal –sobre todo su aplicación– releven verdaderamente el grado de solidaridad y desarrollo moral de la comunidad. Si estos son elementales o suficientes, prevalecerá el extremo rigor de las penas, instrumentos de una severa venganza. A medida de este desarrollo y esa solidaridad avanzan, las sanciones se atenúan y racionalizan, aun cuando ello no quiere decir que a comunidad se vea desvalida frente al crimen.

Hoy la Constitución contiene: “Todo maltrato en la aprehensión o en la prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos que será corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades”. Eso puntualiza la parte final del artículo 19, sin perjuicio de la vigencia, en favor de los sujetos a proceso a ejecución, de los restantes derechos públicos subjetivos que la propia Constitución determina.

El tema de la prisión es relevante el artículo 18, es evidente que el legislador constitucional trazo los lineamientos de sistema penal pensando, sobre todo, en la pena de prisión. Esta concesión se advierte fácilmente: nótese, solo por ejemplo, que un mismo párrafo, el segundo del artículo 18 se dedica simultáneamente al sistema penal y la separación de hombres y mujeres para el cumplimiento de penal. Esta separación tiene sentido de vista de las instituciones de reclusión.

El asunto de la prisión se analiza en los párrafos primero, segundo, tercero y quinto del artículo 18. Por medio de la prisión, legalmente estipulada y judicialmente aplicada, una persona se ve sujeta a privación de libertad durante cierto tiempo, sea mientras culmina

el proceso al que se halla sometida como inculpada por un delito, sea en virtud de una sentencia que le declara responsable del delito y le condena, por ende, a determinada reclusión. En el primer caso nos hallamos ante la prisión preventiva; en el segundo, ante la prisión punitiva. Aquella no es castigo, sino instrumento cautelar, por fuerza provisional y revocable; la segunda, en cambio, constituye una sanción, desde el punto de vista jurídico.

Destaca en el párrafo cuarto el concepto de “instituciones especiales” y sobre relieve el propósito de estas: “tratamiento”. La noción de tratamiento ha cobrado auge en el ámbito penal y en sus colindantes: se trata de actuar sobre el sujeto para contrarrestar los factores causales del delito en el caso particular. En cuanto a las instituciones, es razonable entender, que esa voz abarca no sólo establecimientos o centros de internamiento, sino, más ampliamente, un sistema jurídico específico y característico, unos órganos para el conocimiento de la conducta antisocial de los menores mediante el tratamiento previsto.

La hipótesis del sexto párrafo del artículo 18 contempla a los “sentenciados”, e invoca normas reglamentarias para definir el alcance de su mandato puesto que se trata de sentenciados que compurgan sus penas, se debe entender que existe, en la especie, sentencia firme de condena dictada por autoridad judicial federal o local en sus casos. Y también habrá que atender, en su hora, a las prevenciones de la norma que analice y regule la aplicación de este párrafo.

La última frase del párrafo alude al objetivo de la pena. En lo sucesivo deberá vincularse dicha norma con la contenida en el segundo párrafo del mismo artículo. Lo que también se refiere a la readaptación social. Éste utiliza un método para alcanzar su designio: el trabajo, la capacitación para el mismo y la educación, que ciertamente no agotan el catálogo de instrumentos ejecutivos. En cambio, el párrafo agregado en 2001, emplea otra referencia, la reintegración a la comunidad.

De éste artículo en comento, sobresale el principio de seguridad jurídica y es observada para la pena corporal que ha de aplicarse al inculpado cuando sea sancionado, en la que el Estado está obligado a implementar un sistema penitenciario, para recluir preventivamente al sujeto activo, así como para la ejecución de la pena una vez que haya sido condenado, esto a fin de dar tanto protección a la Sociedad y la víctima o al ofendido, así como del propio inculpado, a fin de que cumpla con una sanción que la ley prevé por su conducta delictiva y sea a su vez readaptado a la Sociedad con el propósito de que tenga una rehabilitación social.

Este precepto permite que el Estado sea quien desarrolle el poder punitivo, es decir, la forma y términos en que debe ser castigado el inculpado, físicamente, esto por lo que concierne a las personas que hayan cometido un conducta delictiva y que tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad para ser sancionados y así dispuesto por la Ley, siendo para este fin las personas que hayan adquirido la edad; además se deberá de observar que el castigo en lugares tiene que ser distinto por el sexo, es decir que las mujeres no podrán compurgar su sanción en los lugares en el que se hallen los hombres reclusos para cumplir la pena que se les haya impuesto. En tanto que para los menores de doce años de edad que hayan cometido un hecho delictivo sólo serán rehabilitados y tener asistencia social, sin que sean reclusos o privados de su libertad, esto con motivo a que aun no alcanza ni tiene el desarrollo de una personalidad psicológicamente del todo formada.

De esta forma el Estado puede establecer las formas y términos para cumplir una sanción prevista por la Ley, siendo a consideración la prisión preventiva y la penitenciaria, con lo cual deberá desarrollar los sistemas penitenciarios para el cumplimiento de la pena y el propósito de la misma, así como tener en cuenta un sistema de justicia de penal para los adolescentes. De esta forma es el Estado a quien le recae la obligación de dar la seguridad jurídica, desde aplicar la prisión preventiva, consistiendo en la sanción que establezca la Ley por la conducta delictiva infringida, mereciendo para ello como pena corporal o privativa de la libertad, con aspecto de

presunción de inocencia, ya que la misma estará sujeta a que se demuestre o no la culpabilidad condenando para ello al inculpado.

Del sistema penitenciario que debe observar el Estado, debe contener la forma y términos en que ha de cumplir la condena impuesta, aplicando medios para la readaptación del inculpado, como son: el trabajo, capacitarlo en el mismo, dar la educación y que repare el daño ocasionado, tanto a la Sociedad como a la víctima u ofendido. Siendo de esta modo ya no una medida de prisión preventiva, sino de cumplimiento de la pena con motivo a la sentencia que lo condena.

Asimismo el deber del Estado, el de desarrollar un sistema de justicia para el adolescente, el cual si bien, cometió un hecho delictivo no ha alcanzado de todo el desarrollo psicológico y a fin de evitar este desarrollo y que ocasionara trastorno debe de dar seguridad jurídica, estableciendo las condiciones legales para cuidar la reintegración del adolescente a la sociedad y a la familia, por lo que el trato para el cumplimiento de la pena deberá ser distinto, lo cual no debe tomarse como una violación al principio de igualdad, por ser circunstancias diferentes y psicológicamente existe una ventaja entre uno y otro.

Por lo que los estudiosos, han señalado que se guarda la situación de las personas más débiles, tal como lo indica el Dr. Miguel Carbonell, al referir que "...La situación de mayor "debilidad", de una persona varía de pendiendo del lugar que ocupe dentro de las situaciones que regula el ordenamiento jurídico. Así, el sujeto débil al momento de cometerse un hecho delictivo es la víctima, pero será el acusado al momento de celebrarse un juicio penal y el interno o condenado cuando se lleve a cabo la ejecución de una medida privativa de la libertad... También han sido reconocidos como sujetos tradicionalmente débiles los menores de edad. Débiles físicamente en tanto que todavía no cuentan con una personalidad psicológicamente formada del todo, por lo cual los textos constitucionales establecen en su favor una serie de derechos añadidos a los que tienen los mayores de edad o también una serie de prohibiciones a fin de que sean

capaces de terminar de desarrollarse y a partir de entonces puedan desplegar por completo su autonomía personal.”¹⁶

El artículo 19 Constitucional, se refiere a los requisitos que debe cubrir el Auto de Formal Prisión (o vinculación a proceso), en éste artículo, la seguridad jurídica, básicamente establece el proceso penal, para efectos de la pena corporal o la privación de la libertad por hechos de carácter delictivos así previstos por la Ley penal, señalándose de la prisión preventiva en los centros penitenciarios, como medios de seguridad jurídica y protección a la Sociedad y a los ofendidos o víctimas del delito, por lo que la detención ante la autoridad judicial no podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el inculpado sea puesto a su disposición, debiendo de motivarse y fundamentar el auto de formal prisión, en que se comprueba los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad. No obstante este plazo puede ampliarse como un derecho que tiene el inculpado, siempre que este lo solicite a efecto de demostrar su inocencia, siendo el caso contrario que no podrá prolongarse este plazo en perjuicio, tiempo en el cual se le hará saber la situación jurídica del inculpado y en caso contrario que no se emita el auto de formal prisión dentro de las tres horas posteriores a este o estos plazos se deberá de poner en libertad al indiciado. Sí dentro del plazo de 72 horas con que cuenta el Juez para la emisión del Auto de Libertad o de Formal Procesamiento, no recibe el centro de reclusión la notificación correspondiente, éste no puede prorrogar dicho plazo a menos que se haya duplicado dicho plazo ante la autoridad judicial en la declaración preparatoria del inculpado, así mismo debe de hacerlo saber mediante el oficio correspondiente al centro de reclusión. La Duplicidad del Plazo también se encuentra contenida en la Ley Secundaria que establece la forma y condiciones en que debe de ser tal duplicidad.

La primera parte de éste artículo corresponde a normas sobre legalidad jurisdiccional – legalidad en el proceso: debido proceso legal–, depositada en un acto básico: el auto de

¹⁶ Ob. Cit. pág. 121.

formal prisión, o bien, en su caso, el auto de sujeción a proceso; y a normas acerca de medidas cautelares en cuanto al auto de formal prisión sustenta la privación precautoria de la libertad: la prisión preventiva. La segunda parte del artículo aborda otra expresión de la legalidad, desplegada hacia el proceso de la ejecución: el fiel cumplimiento de la ley en los reclusorios.

El auto de formal prisión se sustenta en ciertos elementos, a los que se ha llamado “de fondo”, son el cimiento de esa resolución judicial. Implícitamente, el artículo 19 establece que el auto de formal prisión o de vinculación al procedimiento debe estar debidamente motivado y fundado, esto es, para que un individuo sea sancionado penalmente es indispensable –garantía penal de legalidad recogida en el párrafo tercero del artículo 14 Constitucional– que su comportamiento esté rigurosamente encuadrado en la descripción que hace la Ley Penal.

El otro elemento de fondo del auto de formal prisión es la probable responsabilidad de cierta persona que no es sino la participación de quien se imputa la conducta.

El auto de formal prisión constituye una preciosa garantía para la libertad y la seguridad jurídica de los ciudadanos. Por ello es indispensable que el juzgador observe escrupulosamente las normas constitucionales correspondientes; de no hacerlo, incurre en responsabilidad, que se exige a través de un juicio penal, y se sanciona severamente, así como también las que se planteen para los centros en que se halle recluido el sujeto.

Las consecuencias jurídicas del auto de formal prisión y del auto de sujeción a proceso, es precisamente el proceso y proviene de la primera parte del artículo 19 que dice “todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o los delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso”. He aquí una garantía de enorme importancia. Confiere seguridad a la situación del inculcado y, por esta vía, también asegura su defensa: pues de lo contrario la defensa resultaría ilusoria si dichos autos considerasen

determinado delito y el proceso se siguiera –y la sentencia se pronunciara- por un delito diferente, o bien, por el señalado en el auto y por otros que no figuran en él. Pero en caso de que así resultara, el párrafo segundo del artículo 19 señala que: “deberá ser objeto de averiguación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente”. Otros efectos jurídicos de la formal prisión: se abre la vía procesal que corresponda (sumaria u ordinaria); justifica la prisión preventiva del inculpado –ya no la mera detención- que comienza cuando hay auto; permite que el juez solicite a otras autoridades informes sobre anteriores ingresos del inculpado a prisión; autoriza la identificación del sujeto a través de los métodos que la Criminalística ha desarrollado con ese fin: huellas dactilares, mediciones óseas, fotografía; inicia el computo de los plazos que se estipula en el artículo 20, apartado B, fracción VII de la Constitución, para la conclusión del proceso; apareja suspensión de los derechos del ciudadano, cuando se trate de delito que merezca pena corporal, conforme a lo dispuesto en la fracción II del artículo 38 Constitucional.

En cuanto al sistema de reclusión en el país y a todos los niveles llámese cárceles de máxima seguridad o no, estas son inseguras, no garantizan la reinserción social y son universidades del crimen. Por lo que en consecuencia debemos de analizar cuando entren en su totalidad las reformas, para poder afirmar que si estas son operables o no, o que si se necesita de otro tipo de mecanismo, ya que actualmente los centros penitenciarios no son acordes con las necesidades para que se pueda hablar de reinserción.

Una incursión más que se colocó en el proceso penal, fue el principio de presunción de inocencia, elevándose a una de las Garantías Individuales, que está elevada a rango constitucional, tratando con esta reforma que se garantice los derechos de los imputados. El acusado también tendrá garantías para su defensa, como enfrentar el proceso en igualdad de condiciones con la parte acusadora para argumentar y presentar pruebas, acompañado de un abogado y en presencia de un Juez. Por otro lado también se pretende que la Investigación será más ágil y efectiva, para que a la

víctima se le realice fehacientemente la reparación del daño, asimismo tendrá la protección de la autoridad ante posibles represalias.

Por lo que respecta al Artículo 21 Constitucional, podemos señalar en el mismo, la seguridad jurídica consiste en la certeza de que las autoridades para imponer las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, en tanto que la investigación o prosecución de los delitos corresponde exclusivamente al Ministerio Público, con auxilio de la policía judicial; y dando la facultad a la autoridad administrativa para la aplicación o ejecución de sanciones por las infracciones a los reglamentos de gobierno y de policía, que se emitan, las cuales serán multas y arresto por treinta y seis horas.

Así mismo, da la seguridad jurídica al individuo, para efectos de la procuración de justicia cuando el Ministerio Público determine el No Ejercitar Acción Penal, en el cual se puede ejercer la medida de defensa consistente en inconformarse con lo cual se impugna dicha determinación, y obligando que se observe el principio de definitividad.

Por cuanto se refiere al Artículo 22 Constitucional, tenemos que garantiza el principio de seguridad jurídica, de que a nadie que se encuentre en la jurisdicción de la Nación Mexicana, podrá aplicarse pena que no esté prevista en la Ley, quedando prohibido constitucionalmente como el marco legal Supremo, las penas como la muerte, mutilación en la persona, infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento o la tortura, las multas excesivas, la confiscación de bienes y cualquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

Respecto al Artículo 23 Constitucional, la seguridad jurídica del individuo que se encuentra en juicio, los cuales deben ser breves, sin que tengan más de tres instancias y el hecho de que nadie puede ser juzgado dos veces por los mismos hechos delictivos que se le imputan, o haya sido condenado. Y los jueces tienen prohibido de absolver de la instancia.

Éste artículo abarca principios de seguridad jurídica, vinculados con la administración de justicia. Es en ésta donde los derechos del hombre se acreditan o declinan en definitiva, porque a ella se lleva la contienda para obtener solución legítima. Para eso se instituye, históricamente, la Administración de Justicia: servicio público independiente, colocado por encima de los litigantes y encargados de dar a cada quien lo suyo, al resolver un litigio concreto.

Un juicio se desarrolla a partir de cierto acto procesal y culmina en otro, que le pone término. Es la sentencia, el acto del Estado en el que éste “declara el derecho”, define facultades y deberes de las partes, indica a quién corresponde la razón, fija las consecuencias jurídicas de la conducta de los contendientes.

Si el propósito del proceso es la justicia, resulta indispensable reducir, lo más posible, el peligro de que la sentencia sea injusta, por inadvertencia o torpeza del juzgador, o inclusive por venalidad o malicia. Para ello se instituyen los “recursos”, que son medios de impugnar la resolución judicial que se estima indebida. Generalmente el recurso somete el asunto de nueva cuenta a una autoridad judicial superior que deberá revocar, modificar o confirmar la resolución combatida.

Nuestra Constitución al referir en este precepto “nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene” consagra el principio *non bis in idem*, con mayor amplitud: lo mismo cuando la sentencia anterior condena, que cuando absuelve. Es preciso, pues, que encuentre remedio jurídico el error judicial determinante de una condena injusta. Por ello se cuenta con un recurso llamado “revisión”, y entre nosotros, a partir de la gran reforma penal de 1983, “reconocimiento de la inocencia del sentenciado”. Por medio de este medio es posible abrir nuevo proceso y disponer la liberación absoluta del condenado cuando se presenten ciertos datos que acrediten la existencia de un grave error en el juicio y la sentencia condenatoria anteriores.

La “cosa juzgada” tiene características o modalidades peculiares en el campo penal. El *non bis in ídem*, instituido para la seguridad jurídica, sobre todo en este ámbito, tiene en él, precisamente, alcances específicos cuando se trata de proteger al inocente.

La última parte del artículo 23: “Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia”. También esta prevención se asocia con la necesidad de seguridad jurídica: impide que los problemas se mantengan insolutos.

El juez que conoce de una acusación debe resolver en definitiva: si son suficientes y persuasivas las pruebas de cargo y no se hallan contradichas exitosamente por las de descargo (y si no hay causa que elimine la responsabilidad o impida la persecución), debe emitir sentencia condenatoria. Si tiene duda razonable y no puede vencerla con apoyo en las pruebas aportadas, ha de absolver: *in dubio pro reo*. En suma, el tribunal debe resolver sobre el fondo en uno u otro sentido.

Por último y por cuanto hace al **artículo 15** aunque no implica una garantía de las señaladas con anterioridad y que sea aplicable de manera directa en un procedimiento penal, y que establece: “No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.”, merece también importancia y por ello nos permitimos hacer un pequeño análisis e incluirlo en el presente trabajo.

Este artículo se refiere a una fuente del derecho que tiene gran importancia, en virtud al desarrollo de relaciones internacionales: los tratados entre países (México y otros países) que concurren a integrar el sistema jurídico mexicano. Vale decir que las normas de obligatoria observancia para los habitantes de la República no son solamente expedidas por los órganos legislativos internos; a aquellas hay que agregar

las formuladas de manera convergente por instancias extranjeras y nacionales, que nuestra Ley Suprema declara aplicables a México.

También es de señalarse que éste artículo 15 guarda una relación estrecha con otras disposiciones de la Constitución, tal es el caso del artículo 133, que estipula que la “ley suprema de toda la Unión”, se compone con la Constitución misma, 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 Republica, con aprobación del Senado”.

Aquí hay que referir que la incorporación de tratados internacionales al derecho domestico se cumple a través de un procedimiento especial diverso del seguido para la emisión de leyes. En aquel interviene, como único concertador de tratados, el presidente de la Republica: le atañe “dirigirla política exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado”, con sumisión a ciertas reglas de política internacional que la propia Constitución estipula (artículo 89 fracción X). En este orden de cosas, la Cámara de Senadores tiene la facultad exclusiva de analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo y “aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que celebre” aquél (artículo 76, fracción I de nuestra Carta Magna).

Los convenios y tratados internacionales son acuerdos de voluntad entre países, que establecen derechos y obligaciones recíprocos entre quienes los suscriben, aprueban e incorporan a su propio sistema jurídico. Otra especie de instrumentos internacionales es la constituida por la “declaraciones” –como las relativas a derechos humanos-, cuyo valor ético y político es relevante, pero que no establecen obligaciones y facultades en sentido estricto.

Ahora este artículo constitucional aborda dos extremos en materia de convenios internacionales. En ambos casos se trata de acuerdos prohibidos, en función de

valores, las convenciones y las consecuentes políticas que acoge o prohíba el Estado mexicano. Por una parte se desautoriza la celebración –prohibición que abarca, por ende, tanto la actividad del presidente como la del Senado- de convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano.

La prohibición que abarca, genéricamente, a cualquier tratado o convenios internacionales –de carácter penal o extra penal, indistintamente- se asocia con el artículo 1º de la Constitución. El primer precepto de nuestra Carta Magna, que por eso mismo encabeza la declaración mexicana de los Derechos Humanos, manifiesta que en los Estados Unidos Mexicanos todos gozaran de los derechos humanos reconocidos por la Constitución y los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, “cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece”.

Del texto transcrito se desprende que solo es legítima la afectación negativa de derechos públicos subjetivos cuando para ese fin se resuelva la llamada suspensión de garantías, en la hipótesis y bajo las formas previstas en el artículo 29 de la Constitución. Desde luego, este procedimiento queda por completo al margen de acuerdos internacionales, que además serian inadmisibles aquí por la concluyente estipulación del artículo 15 del citado ordenamiento.

Cuando la parte final del artículo 15 habla de convenios y tratados que “alteren las garantías y derechos” constitucionales del hombre y del ciudadano, se entiende que semejante “alteración” corresponde a las restricciones o suspensiones que proscriben o condiciona el artículo. No es razonable pensar que la aprobación de los convenios que México firma, impida la ampliación y mejoramiento de tales derechos. Esto, que puede hacer la autoridad legislativa de forma ordinaria, sin entrar en pugna con la Constitución, puede hacerlo también, el Estado mexicano en su trato con otras potencias.

El apoyo a la indudable validez de sendos instrumentos internacionales suscritos y aprobados por México, cuyo tema es, precisamente, la tutela de los derechos humanos. En el caso del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos de 1966, que deriva de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, que resulto de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, también sin carácter jurídico vinculante.

Lo mismo puede decirse de los instrumentos internacionales en que se ha depositado la batalla universal contra la tortura, tema sobre el que México, tema sobre el que México ha expedido sucesivas leyes nacionales en forma congruente con las normas internacionales: Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, inhumanos o Degradantes, de 1984, y Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura de 1985.

En este punto es menester formularse la siguiente pregunta ¿Qué hacer cuando un sujeto delinque en determinado país y se sustrae a la justicia de éste, viajando a otro e instalándose en su territorio? Ver con indiferencia esta sustracción a la justicia redundaría e perjuicio del orden internacional, cuyos principio no debieran convertirse, nunca, en seguro de impunidad. Para resolver el problema aparece la extradición. Ella supone que el delincuente pretende evitar el proceso o la ejecución de la pena dispuesto en una sentencia, mediante el traslado a un territorio extranjero. En tal supuesto, el Estado al que compete la persecución –aquel cuya autoridad dictó la orden de captura o la sentencia –solicita al Estado en cuyo territorio se encuentra el prófugo, que proceda a la detención y entrega de éste para que continúe normalmente la acción de la justicia. Ahora bien, por razones humanitarias y jurídicas conforme a una práctica inveterada y uniforme suele desecharse la extradición de ciertas categorías de reos. En primer término, se rehúsa la extradición de delincuentes políticos: el Estado requerido (que es, finalmente, un “tercero” en la contienda entre el perseguidor y el perseguido) no tiene por qué convertirse en coadyuvante o agente del Estado requirente en la solución de sus problemas políticos domésticos. En consecuencia, se niega la

extradición y hasta se llega a una solución absolutamente opuesta: el otorgamiento de asilo al perseguido político.

Este artículo tampoco autoriza la entrega de delincuentes, por vía de extradición, cuando hubiesen tenido la condición de esclavos en el país que los reclama. La ley habla de “delincuentes de orden común”. Es obvio, que esta denominación se utiliza solo como una contrapartida de los delincuentes políticos, solo amplia su protección humanitaria: se prohíbe la extradición de estos sujetos aunque no se les acuse de delitos políticos, sino de infracciones comunes, justamente para evitar que, con motivo del procesamiento o de la ejecución de la pena, vuelvan a la calidad de esclavos universalmente reprobada. Este artículo se encuentra relacionado con el artículo 2º. de la Constitución, en el que se encuentra prohibida la esclavitud, de lo que se deduce que el esclavo extranjero al entrar en territorio de la República deviene ser libre y recibe la protección legal que le ampara, entre otras cosas, para no ser devuelto a su país que solicita su extradición.

3. GARANTÍAS QUE CONTEMPLA EL ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL

El Estado Mexicano al materializar el ideal de una justicia no solo pronta y expedita, sino también eficiente y de bajo costo, en aras de garantizar al ciudadano un sistema penal más humano, garantista y con absoluto respeto a sus derechos fundamentales.

Es que realizó cambios, al artículo 20 Constitucional, con el que plantearon modificar el sistema de justicia penal, de manera integral, al incorporar los principios rectores bajo una nueva estructura del procedimiento penal, así como nuevas instituciones jurídicas, empleando metodologías innovadoras de investigación y persecución del delito con apoyo en modelos de gestión innovadores que potencian la operatividad de las instituciones, la protección a los intereses de las víctimas, así como cambios sustanciales en la presentación, admisión, desahogo y valoración de las pruebas.

La incorporación a la Carta Magna, de un sistema de justicia acusatorio y oral, trata de plasmar los ideales de justicia, en la resolución de conflictos penales de manera transparente imparcial, rápida y eficiente, garantizando con todo ello el acceso a la justicia de los gobernados, con pleno respeto de sus derechos fundamentales.

Siendo oportuno señalar que las referencias históricas que precedieron, al actual artículo 20 constitucional existe evidencia confiable de que aún en los antecedentes legislativos de la Constitución, y las reformas que en su devenir ha sufrido nuestro sistema para solucionar los conflictos de naturaleza penal, ya se contemplaban derechos, principios e instituciones jurídicas propias de un sistema de justicia penal de corte acusatorio, que sirven para explicar la transformación y el desarrollo legislativo de que ha sido objeto este importante precepto de nuestra Carta Magna, que se ha convertido en fundamento y eje toral de garantías o derechos subjetivos públicos de la más elevada jerarquía y reconocimiento en materia de procesos penales en México. Así se tiene que el nuevo artículo 20 constitucional, se ha convertido en un dispositivo legal y eficaz para conciliar el poder punitivo del Estado con el pleno respeto a las garantías individuales.

En este orden podemos señalar que la Constitución del Cádiz de 18 de marzo de 1812, es uno de nuestros antecedentes jurídicos que se remontan a la conquista de los españoles y su influencia, la cual contiene de forma incipiente, dos principios rectores del sistema acusatorio: como lo son el principio de publicidad y el de inmediación, ello a pesar de que se trata de un régimen inquisidor.

Además señalaba que “El arrestado, antes de ser puesto en prisión, será presentado al juez, siempre que no haya cosa que lo estorbe, para que le reciba declaración; mas si esto no pudiere verificarse, se le conducirá a la cárcel en calidad de detenido, y el juez le recibirá la declaración dentro de las veinticuatro horas (artículo 290).” Precepto del que se advierte el principio de inmediación, como lo es imponer al juez estar presente y recabar de viva vos la declaración de la persona acusada, antes de imponer una

medida restrictiva de libertad, para valorar su dicho y determinar la procedencia de una medida.

El artículo 302 señalaba: “El proceso de allí en adelante será público en el modo y forma que determinen las leyes”. Publicidad que aún y cuando fuera restringida, se encuentran vestigios incipientes del principio de publicidad.

En tanto que la Constitución de Apatzingán de 22 de octubre de 1814, únicamente se limitó a sentar las bases de un nuevo orden administrativo, social y político de un Estado independiente, la cual no contenía referencias de principios, derechos ni garantías individuales.

Por otra parte el Reglamento Provisional Político de 18 de diciembre de 1822, establecía, vagamente, uno de los derechos del inculpado, como lo es el derecho a ser juzgado por tribunal competente en presencia de un juez que administrara justicia. De forma novedosa, contenía el primer precedente de un mecanismo alternativo de solución de controversias en materia penal, que de igual forma hacía las veces de una terminación anticipada del procedimiento penal, al establecer en su artículo 71 que *“A toda demanda civil o criminal debe preceder la junta conciliatoria en los términos que hasta aquí se han practicado...”*, mecanismo que se aplicaba en México, y que surtía efectos trascendentales, pues convertía a la conciliación en un requisito de procedibilidad antes de iniciar la instancia judicial o de enjuiciamiento, y que de culminar en un pacto entre la víctima y el imputado tenía los efectos de dar por terminado el conflicto penal, privilegiando la voluntad de las partes para la solución de la controversias.

En las leyes de México de principios de siglo XIX, se incorpora de manera implícita la carga probatoria a la parte acusadora, pues delegaba en el “quejoso” la investigación y acreditación del delito, es decir que en todos los delitos perseguibles por querrela, la investigación y acreditación de los delitos quedaría a cargo de la víctima u ofendido,

presupuestos sobre los cuales reposa el ejercicio de la acción penal privada, siendo válido destacar que la reforma constitucional de fecha 18 de junio del 2008, subsisten principios de Derecho que se han mantenido a través de los siglos, como lo estipulado en la fracción V del apartado A del artículo 20 constitucional, que establece que: “La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, con forme lo establezca el tipo penal.”

Aun así se hace notar que el Reglamento Provisional Político no reconocía explícitamente derechos de defensa ni oportunidad probatoria a favor del inculpado, pues la misma aún pertenecía a un sistema inquisitivo, nada garantista.

La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, estableció las reglas generales para la administración de justicia, tales como: la prohibición de aplicar penas infamantes, la prohibición de hacer juicio por comisión y aplicar leyes retroactivamente, la prohibición de detención sin que existiera prueba semiplena o indicio de que es delincuente, la proscripción de detener solamente por indicios a una persona por más de 70 horas, la prohibición de liberar órdenes de cateo de casas, papeles y otros efectos a los habitantes de la república.

Dicho ordenamiento legal que establecía los mecanismos alternos de solución de controversias en materia penal, como lo era el derecho de terminar pleitos criminales sobre injurias personales por medio de jueces árbitros que emitían sentencias vinculatorias entre las partes, es decir, regulaba la procedibilidad para entablar un pleito criminal en delitos de esta naturaleza, siempre que precediera el medio de la conciliación. Retomaba algunos derechos humanos consagrados en instrumentos internacionales en los que se prohibía la tortura, para averiguar cualquier género de delitos.

La Constitución Política de la Republica Mexicana del 12 de febrero de 1857, en el plan de Ayutla del 1.º de marzo de 1854, elaboraron una nueva constitución donde

constituyeron el marco normativo que regiría a la Nación mexicana bajo la forma de una república democrática, representativa y popular, en ella consagraron los derechos del hombre, actualmente denominados “garantías constitucionales”, contenidos en el Título I, de donde nacen las garantías consagradas en el artículo 20 que, enunciaba de forma sistemática, exhaustiva y técnica legislativa, las garantías del acusado:

Artículo 20. En todo juicio criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías:

- I. Que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere.*
- II. Que se le tome su declaración preparatoria dentro de 48 horas, contadas desde que esté a disposición del juez.*
- III. Que se le caree con los testigos que depongan en su contra.*
- IV. Que se le faciliten los datos que necesite y constan en el proceso, para preparar su descargos.*
- V. Que se le oiga en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará una lista de los defensores de oficio, para que elija al que, o los que le convengan.*

Precepto legal que consagró derechos al acusado, para ser careado con los testigos que depongan en su contra. Derecho que materializaba el principio de contradicción, brindando la posibilidad al indiciado de refutar y debatir todos y cada uno de los dichos la persona que deponía en su contra, principio fundamental de un sistema de corte acusatorio y oral.

Artículo 20 de la constitución política de 1857, que es el cimiento sobre el que se constituyó el texto posterior en 1917, y poseía la virtud de establecer con suma claridad los derechos fundamentales del acusado.

Finalmente tenemos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1917, producto de una revolución ideológica y social cuyo máximo precursor fue el ilustre General Venustiano Carranza, y después de que en la práctica las garantías fueron enteramente ineficaces, toda vez que, sin violarlas literalmente, al lado de ella se han seguido prácticas verdaderamente inquisitoriales, que dejan por regla general a los acusados sujetos a la acción arbitraria y despótica de los jueces.

El constituyente de 1917 incorporó en el texto del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los siguientes derechos y garantías:

*Artículo 20. En todo juicio de orden criminal, tendrá el acusado las siguientes garantías:*¹⁷

- I. Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad, bajo de fianza hasta de diez mil pesos, según sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito no merezca ser castigado con una pena mayor de cinco años de prisión y sin más requisitos que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad, u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla.*
- II. No podrá ser compelido a declarar en su contra, por lo cual queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto.*
- III. Se le hará saber en audiencia pública y dentro de las 48 horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre del acusador y de la naturaleza y la causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria.*
- IV. Será careado con los testigos que depongan en su contra, los que declararan en su presencia si estuviesen en el lugar del juicio, para que pueda hacerle todas las preguntas conducentes a su defensa.*
- V. Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentran en el lugar del proceso.*
- VI. Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación.*
- VII. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.*
- VIII. Será juzgado antes de cuatro meses y se tratare de delitos cuya pena máxima no acceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena máxima excediera de ese tiempo.*
- IX. Se oirá en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ramos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio, para que elija el que el o los que le convengan. Si el acusado no quiere*

¹⁷ Diario Oficial, Órgano de la República Mexicana, tomó V, 4ª Época, numero 30, lunes 5 de febrero de 1917, pág. 150.

nombrar defensores, después de ser requerido para hacerlo, el juez le nombrará uno de oficio. El acusado podrá nombrar defensor desde el momento que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesite.

- X. *En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquier otra prestación de dinero, por causas de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.*
- XI. *Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motiva del proceso.*

En dicho precepto se señalaron con precisión las garantías individuales que debían incluirse en el texto constitucional, que eran producto de un sin fin de quejas e inconformidades de los gobernados, por los abusos y arbitrariedades de parte de los servidores públicos que aplicaban la ley según su capricho o conveniencia.

Y que la implementación en aquella época del nuevo régimen legal que era de la más elevada jerarquía, trataría de evitar el uso de mecanismos violentos o inquisitoriales que le restarían influencia pública y legitimidad política al gobierno que encabezaba el General Venustiano Carranza.

Este artículo 20 constitucional introducía nuevos derechos subjetivos públicos que debían acompañar al inculcado durante todo el procedimiento penal, entre ellos: El derecho a que “se le hará saber en audiencia pública y dentro de las 48 horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre del acusador y la naturaleza y la causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria” contenido en la fracción III, el cual enarbola los principios de contradicción y de publicidad, tan notoriamente marcados en el sistema de corte acusatorio, así como el derecho a la información que hace posible el ejercicio de la contradicción por parte del acusado.

Con la Constitución de 1917 al implantar un sistema de corte preponderantemente acusatorio, incluyendo el principio de publicidad, que tiene que garantizarse en todas

las etapas del procedimiento penal. El derecho a la información hoy día también se tutela en el apartado B, fracciones II, III IV y VI del artículo 20 constitucional.

- a) El derecho a que se le haga saber en audiencia pública y dentro de las 48 horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre del acusador y la naturaleza y la causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria” contenido en la fracción III, el cual enarbola los principio de contradicción y de publicidad, tan notoriamente marcados en el sistema de corte acusatorio, así como el derecho a la información que hace posible el ejercicio de la contradicción por parte del acusado.
- b) El derecho del inculpado a ser careado con los testigos que depongan en su contra, tutelado la fracción IV del artículo 20, enmarcaba el derecho del imputado de estar presente durante las declaraciones de los testigos que depusieran en su contra, garantizando la contradicción que está presente en los sistemas de corte acusatorio, pero que desde la constitución de 1857 se encontraba previsto, pero de manera limitada.
- c) El derecho a probar (fracción V), mediante la recepción los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentran en el lugar del proceso. Esta fracción en la constitución de 1857, se limitaba a garantizar el derecho a la información del acusado a efecto de preparar sus descargos, pero no le daba oportunidad de probar a través de testigos ofrecidos por su parte y de diversas pruebas su inocencia, evidenciando que la aplicación de la justicia criminal en esa época era de corte inquisitivo.
- d) El derecho a que sea “ juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiera el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado de los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación” (fracción VI).

La reforma constitucional al sistema de justicia penal, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de 18 de junio de 2008, se advierte que retoma el espíritu del constituyente de 1917, al establecer un sistema de justicia acusatorio y oral, materializando literalmente los principios, instituciones y postulados que desde entonces tímidamente se contemplaban en nuestra Carta Magna.

Después de brindar una perspectiva histórica y comparada de la evolución del artículo 20 constitucional, es el momento de identificar y enfatizar en los aspectos relevantes así

como los alcances del decreto que reforma este precepto, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de junio de 2008.

La reforma constitucional, que enmarca un modelo de justicia penal acusatorio y oral, implica grandes transformaciones y retos, en principio por el hecho de que plantea nuevos principios rectores e incorpora figuras jurídicas novedosas que nos regirán, así como porque determina los derechos y garantías que se conceden al indiciado y a la víctima en todo proceso de orden criminal.

El texto reformado de Nuestra Máxima Ley, si bien divide en tres apartados en estos se indican: a).- las reglas generales del procedimiento; señalándose las formas y los principios que rigen el procedimiento en general, el apartado b).- señala lo referente al imputado y c).- el tercer apartado, lo correspondiente a la víctima, por lo que se considera importante analizar cada uno de estos apartados a fin de comprender porque las reformas entran en vigor en forma paulatina en los tiempos señalados, para diversas regiones de nuestro país.

Los objetivos que se pretenden con la reforma, son ajustar el sistema a los principios de un Estado democrático de derecho, como defender las garantías de víctimas y acusados y que ahora se pueda decir que existe imparcialidad en los juicios, y por ende equidad entre las partes contendientes en los juicios.

Sin olvidar que el principio de presunción de inocencia, integrado ahora en el proceso penal, se elevó a una de las Garantías Individuales de rango constitucional, tratando con esta reforma que se garanticen los derechos de los imputados. El acusado también tendrá garantías para su defensa, como enfrentar el proceso en igualdad de condiciones con la parte acusadora y así poder argumentar y presentar las pruebas que estime pertinentes y que estas deberán ser administradas en presencia de un Juez.

Por otro lado también se pretende que la Investigación será más ágil y efectiva, para que a la víctima se le realice fehacientemente la reparación del daño, por otra parte la víctima podrá participar de forma directa para hacer valer sus derechos.

Previendo que el régimen de transición y coexistencia entre el viejo sistema y el nuevo por un plazo máximo de ocho años, de acuerdo a las capacidades de cada orden de gobierno. Se destinarán los recursos para formar a todos los operadores del sistema de seguridad y justicia penal, construir las salas y otras instalaciones para los juicios orales y adecuar los programas de estudio del derecho penal.

CAPÍTULO II

DE LOS PRINCIPIOS GENERALES

1. DEL PROCESO PENAL

En el presente capítulo se hablara de la reforma al artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en junio del 2008; analizaremos los principios que deben regir en todo procedimiento penal, que dan incursión a los juicios orales, es decir, en la impartición de justicia en el proceso acusatorio, que entre otras cuestiones, una de las finalidades es que los jueces deben estar presentes en los juicios, ya que en la actualidad y en algunos casos no se llega a conocer a estos.

Si bien hasta este momento dichos juicios ya están funcionando en algunos Estados de la República Mexicana, y en el Distrito Federal solo respecto a la Justicia para adolescentes, en la mayoría de los Estados sigue imperando el sistema que se tenía antes de la reforma constitucional, sin pasar por alto que los Juicios Orales tiene por objeto instrumentar al Estado de Derecho.

Se pretende ajustar gradualmente el sistema, a un Estado Democrático de Derecho, defender las garantías de víctimas y acusados, para se pueda decir que existe imparcialidad en los juicios, y por ende equidad entre las partes contendientes en los juicios.

El tratadista Robert MacLean; refiere que la única meta que puede tener algún sentido político, económico o social en una reforma a la justicia, es la de mejorar el servicio que presta el sistema a los usuarios. No se trata de una mejora en términos generales y teóricos, sino una mejora concreta y específica, que se pueda medir con indicadores precisos de cantidad y calidad. Todas las otras metas, como las de autonomía, independencia, aumento de recursos, erradicación de la corrupción, capacitación,

tecnología e infraestructura física -encomiables y hasta indispensables como son- sólo nos lleven hasta la mitad del camino; se quedan ostensiblemente cortas. Cuando se alcanzan estas metas sólo se enteran, con gran satisfacción, las autoridades y los especialistas. Pero aquéllos que recurren al sistema de justicia para cobrar una deuda, pedir protección contra un abuso de la autoridad, solicitar una compensación por un daño sufrido o buscar refugio contra la violencia sexual –para no poner más ejemplos-, ni se enteran de que hubo alguna vez una reforma o siquiera un intento que se congeló en el tiempo. Es como iniciar un programa de nutrición y trazarse como meta comprar platos, tazas, cubiertos y servilletas. Estas aparentes metas sólo son medios o herramientas, que únicamente cobran sentido cuando se llega a prestar efectivamente el servicio al usuario que, en el ejemplo que se ha usado como comparación, es cuando se alimenta y nutre a la persona.¹⁸

El texto reformado en el artículo 20 de Nuestra Máxima Ley, se divide en tres apartados, el primero indica las reglas generales del procedimiento; en este se señala las formas y los principios que rigen el procedimiento en general; mismo que en términos precisos y concisos que en el presente capítulo estudiaremos; por otra parte en su apartado B, señala lo referente al imputado al que nos referiremos en el capítulo que precede; y el tercer apartado lo correspondiente a la víctima; que es el que precisaremos en el último capítulo de este trabajo de investigación; se tratara de analizar cada uno de los apartados que establece dicho precepto legal; como el legislador establece en la reforma constitucional, que tanto la víctima como el imputado estén en igualdad de circunstancias, pero lo que nosotros buscamos con este análisis es comprender porque entra en vigor, la forma paulatina, en diversas regiones de nuestro país.

De la lectura del apartado “A” del artículo en cita, se advierten las reglas generales del procedimiento penal, tanto las formas, como los principios que regirán el procedimiento

¹⁸ **MacLean**, Robert G. “Reformar la Justicia: ¿de que se trata?” En Pásara Luis (compilador), En Busca de una distinta. Experiencias de reforma en América Latina, México, IJ-UNAM, 2004, pág.24

en general, estableciéndose la igualdad de circunstancias tanto al imputado como a la víctima. Y que como lo he manifestado que si bien se ha modificado el artículo en citado, de nuestra Constitución, sus reformas se están incursionando de forma paulatina en diversas regiones de nuestro país, siendo importante resaltar que no se advierte si dichas reformas entraran en forma homogénea en nuestro país o si en cada entidad tendrá su propia forma de aplicación como actualmente se hace.

GARANTÍAS GENERALES DE PROCEDIMIENTO.

Este nuevo sistema de impartir justicia, contempla diversas Garantías Individuales que no deben pasarse por alto en todo proceso penal. En el antes de empezar podemos citar la Teoría denominada “Garantismo Penal” de Luigi Ferrajoli¹⁹: Ya que este autor manifiesta que su axiomatización resulta de la adopción de diez principios fundamentales no derivables entre sí, siguiendo una tradición escolástica, con otras tantas máximas latinas:

1. *Nulla poene sine crimine.*
2. *Nullum crimine sine lege.*
3. *Nulla lex (poenalis) sine cenesitate.*
4. *Nulla necesite sine iniuria.*
5. *Nulla inuria sine actione.*
6. *Nulla actio sine culpa.*
7. *Nulla culpa sine indicio.*
8. *Nullum indictium sine accusatione.*
9. *Nulla accusatio sine probatione.*
10. *Nulla probatio sine defensione.*

¹⁹ Ferrajoli, Luigi. “Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal”. Madrid. Editorial Trotta, 1995, pág. 93.

Estos principios, respectivamente se relacionan con el: 1) principio de retributividad de la pena respecto del delito; 2) principio de legalidad; 3) principio de economía del derecho penal; 4) principio de lesividad del acto; 5) principio de materialidad de la acción; 6) principio de la responsabilidad personal; 7) principio de jurisdiccionalidad; 8) principio de la separación entre juez y acusación; 9) principio de la carga de la prueba o de verificación; 10) principio de contradicción o de refutación. Estos principios definen las reglas fundamentales del derecho penal. Los cuales fueron incorporados, en las constituciones y códigos procedimentales, convirtiéndose así en principios jurídicos del moderno Estado de Derecho.

La adopción de estos axiomas o principios fundamentales no derivables entre sí, con otras tantas máximas latinas, es decir, se entienden como derechos fundamentales de los individuos, que son reconocidos en la Constitución, en los Tratados Internacionales ratificados por el Estado Mexicano y en las leyes que de aquellas emanen.

Una de las leyes pioneras en incorporar el nuevo proceso penal, fue la Ley Adjetiva del Estado de Chihuahua,²⁰ por otra parte la Comisión Nacional de Tribunales Superiores de Justicia de los Estados Unidos Mexicanos (CONATrib)²¹ que en el año 2008, elaborándose el Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio para los Estados de la Federación, al que me referiré en adelante como Código Modelo.

En estos códigos desde el primer artículo se señala que la finalidad del proceso penal tiene por objeto establecer la verdad histórica, garantizar la justicia en la aplicación del derecho y resolver el conflicto surgido como consecuencia del delito, para contribuir a restaurar la armonía social entre sus protagonistas, en un marco de respeto irrestricto a los derechos fundamentales de las personas.

²⁰ Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua de 2006.

²¹ <http://www.conatrib.org.mx/publicaciones.php>

Es importante destacar que en el proceso penal acusatorio se deberán observar los principios de oralidad, publicidad, igualdad, inmediación, contradicción, continuidad y concentración, como oportunamente analizaremos en el presente apartado. Los principios, derechos y garantías previstos en los Códigos Procesales Penales que han adoptado el proceso penal acusatorio y de los cuales se pueden apreciar el procedimiento como consecuencia del cual pueda resultar una sanción penal, medida de seguridad o cualquier otra resolución que afecte los derechos de las personas.

Con esta protección de los derechos humanos, hay una tendencia a que se dé una interpretación restrictiva de las disposiciones legales que coarten o restrinjan de cualquier forma, incluso cautelarmente, la libertad personal, que limiten el ejercicio de un derecho conferido a los sujetos del proceso, estableciéndose sanciones procesales o exclusiones probatorias.

Al analizar los principios materia del presente estudio, primeramente diremos que son las reglas que se deben seguir para hacer una correcta aplicación e interpretación de las normas procesales.

Tenemos que señalar que algunos de los principios son: El Impulso Procesal de Oficio o a Instancia de Parte, esto es, para que un proceso avance, y pase de una etapa procesal a otra, requiere de un impulso que lo haga avanzar.

Al respecto se puede indicar que cuando el impulso surge del mismo órgano jurisdiccional, es decir, el juzgador, se llama impulso procesal de oficio, el proceso avanza sin necesidad de que las partes promuevan o lo soliciten. Y cuando necesita de una promoción de cualquiera de las partes para que el proceso avance, estamos en presencia del impulso procesal a instancia de parte.

Sin perder de vista que en todo proceso de corte acusatorio, se tiende a preservar la libertad de la persona a la que se le instaure un proceso, privilegiando la **PRESUNCIÓN**

DE INOCENCIA, que establece que el imputado deberá ser considerado y tratado como inocente en todas las etapas del proceso, mientras no se declare su culpabilidad por sentencia firme, conforme a las reglas establecidas por la Ley, por lo que en caso de duda, se estará a lo más favorable para el imputado. En la aplicación de la ley penal son inadmisibles las presunciones de culpabilidad.

Entendiendo por esto que ninguna autoridad pública podrá presentar a una persona como culpable, ni brindar información sobre ella en ese sentido, hasta que haya una sentencia condenatoria. Garantía que será abordado con mayor detenimiento en el capítulo referente a los derechos del imputado.

1.1. ACUSATORIO

Debemos entender que el principio acusatorio: presupone la división de los poderes de persecución penal y de juzgamiento en diversas instituciones. Este postulado, es condición *sine qua non* del sistema, que implica fundamentalmente la garantía y principio básico, que como es sabido: No se puede proceder a juicio oral sin que exista previa acusación del Representante Social.

Debemos entender que es: “Una alternativa al sistema inquisitivo es el sistema acusatorio-oral. La principal característica de un sistema acusatorio es que las funciones de acusar y juzgar quedan claramente separadas entre sí y son cada una responsabilidad de instituciones distintas”.²²

Estableciéndose que el investigador debe ser distinto del juzgador y el acusador debe ser distinto del juzgador. Si bien en nuestro sistema actual se respeta esta separación de funciones, en tanto órganos diferentes del Estado las asumen, se trata de un

²² Carbonell, Miguel y Ochoa Reza Enrique, “¿Qué son y para qué sirven los Juicios Orales?,” Editorial Porrúa, Renace, UNAM, México, 2008, pág. 33.

principio acusatorio formal, como así se establece en el artículo 1° del Código Federal de Procedimientos Penales, en el que se advierten cuatro etapas, que en lo medular y con distintos actores en cada una de ellas, persiguen establecer un sistema acusatorio, donde no haya confusión entre el acusador y el juzgador, estableciéndose además en la etapa de investigación e intermedia un Juez que controle al órgano acusador en el irrestricto respeto de garantías fundamentales de los intervinientes.

1.2. ORAL

La oralidad es el elemento característico y popularmente difusor del sistema, que implica la utilización de la palabra como medio de comunicación entre el órgano jurisdiccional y las partes. “Ello significa que el debate se realiza oralmente en todas las secuencias de la audiencia que sean necesarias para su desarrollo.”²³

La oralidad propiamente no es un principio procesal, pero si es el instrumento que actualiza y da eficacia al resto de los principios, sin embargo, de todo lo que se diga oralmente deberá quedar constancia, sea escrita, grabada y/o filmada, mediante la utilización de modernas técnicas de videograbación.

Este principio garantiza la solvencia, fluidez y operatividad del debate contradictorio entre las partes intervinientes. Obligando a dar lectura de todas las pruebas documentales en audiencia pública al igual que los dictámenes periciales y cualquier otro documento que sea ofrecido como dictamen técnico para que pueda ser valorado en la audiencia del juicio, como lo señala la fracción X del apartado A del artículo en comento, tanto por el Tribunal, como por las partes que intervienen, y por el público asistente a la audiencia, y ejercer así el control directo e inmediato de los actos judiciales.

²³ **Frank**, Jorge Leonardo. “*Sistema Acusatorio Criminal y Juicio Oral.*” Lerner Editores Asociados. Buenos Aires. 1986, pág. 26.

La oralidad logra definitivamente la intermediación entre el justiciable, el juzgador, el fiscal y su defensor. Permite profundizar inmediata y contemporáneamente el conocimiento de los hechos con los dichos de los testigos que integran el plenario.

Con la oralidad en el proceso se tiene por objeto obligar no sólo a jueces y abogados a estar actualizados permanentemente, sino que también propone un alto índice de elevamiento cultural de la sociedad, haciéndola partícipe como espectadora y contralora del proceso judicial. La decisión judicial, en última instancia, siempre estará basada en la colección de elementos probatorios llevados a cabo oralmente en el debate.

Con la oralidad en las actuaciones judiciales, se permitiría verificar el cumplimiento de las diversas garantías que se han mencionado a lo largo del presente estudio, de lo cual el maestro Luigi Ferrajoli indica que la publicidad y la oralidad son una suerte de “garantías de garantías”, puesto que “solo si la instrucción probatoria se desarrolla en público y, por consiguiente, de forma oral y concentrada, si además es conforme al rito previsto con ese objeto y si, en fin, la decisión está vinculada a dar cuenta de todos los eventos procesales, así como de las pruebas y contrapruebas que la motivan, es posible, en efecto, tener una relativa certeza de que han sido satisfechas las garantías primarias, mas intrínsecamente epistemológicas, de la formulación de la acusación, la carga de la prueba y contradictorio con la defensa.”²⁴

1.3. PRINCIPIOS QUE RIGEN EL PROCEDIMIENTO.

Entre los aspectos relevantes que plantea la reforma del artículo 20 de nuestra Ley Suprema, está el establecimiento de principios rectores del sistema de justicia penal que se manifiestan como vertientes del nuevo sistema penal.

²⁴ Ferrajoli, Luigi, Ob. Cit., pág. 616.

Como se ha referido, en el proceso penal acusatorio se observarán especialmente los principios de oralidad, publicidad, igualdad, inmediación, contradicción, continuidad y concentración, de la Ley Procesal Penal.

Principios, derechos y garantías que serán observados en todo proceso como consecuencia del cual pueda resultar una sanción penal, medida de seguridad o cualquier otra resolución que afecte los derechos de las personas.

1.3.1. PUBLICIDAD

La publicidad consiste, no solamente en el acceso directo que el público tiene a la sala de audiencias para presenciar los debates y escuchar la sentencia, sino también en la información oral y escrita que se transmite a través de los distintos medios masivos de comunicación social - radio, televisión, diarios y revistas.

Con la publicidad se tiende a asegurar al acusado la realización de un buen proceso, lo que redundará en una mayor credibilidad en la justicia. No hay que olvidar, que con la publicidad se amplía la posibilidad de conocer el sumario, para todas las partes.

La publicidad se garantiza a la sociedad la posibilidad de controlar la administración de justicia, asegurar al acusado la realización de un buen proceso, lo que redundará en una mayor credibilidad en la justicia, además también implica que a Jueces, abogados defensores, y demás partes intervinientes en las actuaciones judiciales, como los peritos, intérpretes, testigos y otros deberán dar cuenta del ejercicio de sus atribuciones ante la sociedad.

Las excepciones a este principio, las constituyen las limitaciones de espacio de la sala de audiencias cuando acude a la misma un número mayor del que se tiene previsto, tal como sería en el caso de que el hecho que se ventila tiene una gran repercusión social,

pero que de algún modo no es absoluta ya que es suplida siempre por los otros medios que utiliza la publicidad, tales como radio, televisión y demás medios impresos como boletines, prensa, revistas, etcétera.

Otra excepción en que la prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte del debate, será por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del Tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto, la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal será pública.

Ha sido declarado universalmente y aceptado que toda persona tiene derecho en condiciones de igualdad, a ser oída públicamente y con justicia, por un Tribunal independiente e imparcial, para el examen de cualquier acusación, contra ella en materia penal. En fin debemos entender que todo proceso judicial como acto republicano de gobierno, debe ser público y sus diversas etapas deben de estar disponibles al conocimiento directo e inmediato de la población en general.

La publicidad en el enjuiciamiento penal permite que los ciudadanos ejerzan un control de verificación sobre la actuación del Poder Judicial, respecto de las condiciones, requisitos y presupuestos en que se desarrolla la administración de justicia, por parte de los servidores públicos. Este principio garantiza la legalidad de la persecución en beneficio del imputado para evitar persecuciones y acusaciones arbitrarias.

1.3.2. CONTRADICCIÓN

Los principios de oralidad, inmediación, concentración y contradicción, son los postulados sobre los cuales se erige la plena convicción y criterio de conciencia del juzgador para la aplicación de la sana crítica en su juicio de valor.

“Este elemento permite ejercer simultáneamente y en forma recíproca el controlar la actividad procesal y la contraposición de los argumentos y razones y fundamentaciones de las partes intervinientes sobre las diversas cuestiones introducidas en el debate.”²⁵

Este principio se hace plenamente visible en el acto de la acusación por parte de él Representante Social y con el alegato de la defensa, donde cada uno de ellos hace la valoración de la prueba producida, interpretada en forma analítica y sintética, con un fundamento científico técnico-jurídico.

La contradicción asegura la igualdad y equilibrio en las atribuciones, derechos y obligaciones de los distintos sujetos procesales. Además a este principio se considera como la etapa reina del proceso penal acusatorio, ya que resulta esencial el permitir a la defensa contradecir los elementos de la acusación, pues resulta indispensable y obligatoria la asistencia del acusado para que pueda ejercer su derecho de defensa contradictoria, probar procesalmente su inocencia y alegar en su oportunidad lo que a su derecho corresponda.

1.3.3. CONCENTRACIÓN

Este elemento que asociado con el anterior, conforman la base constitutiva del espíritu de conciencia que debe imbuir al juzgador, aplicando el criterio de la "sana crítica", que lo predispone a fallar en relación al conocimiento adecuado, proporcionado, equitativo e integral del caso concreto en estudio y que se afirma mediante la libertad de apreciación de la prueba, con la obligación de fundamentar documentalmente las razones científico-técnico jurídicas que surjan de la causa y sirvan de basamento a su plena convicción. Impone este principio la obligatoriedad de que los actos constitutivos

²⁵ Frank, Jorge Leonardo. Ob. Cit., pág. 36.

de las sesiones del debate se cumplan en el tiempo y número estrictamente necesarios, sin dilaciones de ninguna especie.²⁶

Es decir con este principio se prevé que la presentación, recepción y desahogo de las pruebas, así como todos los actos del debate se desarrollen, ante juez competente y las partes, en una audiencia continua, sucesiva y secuencial.

Este principio se caracteriza por la realización del debate en una sola audiencia y de no ser posible, en la menor cantidad de audiencias consecutivas y con la mayor proximidad temporal entre ellas, de manera que evite que por el transcurso del tiempo elimine la imprecisión que el juzgador pueda formarse con relación a las partes en el proceso y las pruebas desahogadas, además de que dicho debate deberá realizarse en presencia del juez.

1.3.4. CONTINUIDAD

Los actos procesales integran un todo que los amalgama entre sí, ellos constituyen la unidad que conocemos con el nombre de audiencia. Entonces, como las sesiones son una parte constitutiva del todo, deben realizarse una tras otra desde que la audiencia comienza hasta que termina.²⁷

Es decir, con este principio se busca asegurar la unidad del juicio, requiriendo que el debate no sea interrumpido, que la audiencia se desarrolle en forma continua, pudiendo prolongarse en sesiones sucesivas con la mayor proximidad temporal entre ellas, hasta su conclusión.

²⁶ *Ibíd.*, pág. 35.

²⁷ *Ibíd.*, pág. 40.

1.3.5. INMEDIACIÓN.

Este principio, determina la relación directa entre el juez y acusado, y entre el Tribunal y los medios de prueba. “Hace que el juzgador desarrolle su agudeza, que sus cinco sentidos sean aplicados a las reacciones psicológicas de aquellos que son interrogados en la audiencia, pudiendo así conocer a ciencia cierta la personalidad del acusado, de la víctima y de comprobar fehaciente y coetáneamente, en un tiempo prudencialmente posterior, casi de inmediato al suceso, la pertinencia, eficacia y veracidad de los medios probatorios que se le presentan para negar en mejor forma al convencimiento de cuál es la verdad material.”²⁸

Es decir, la inmediación impone al Tribunal la obligación de decidir de acuerdo con las impresiones personales que obtenga del acusado y de los medios de prueba rendidos en el juicio, esta garantía opera en el juicio oral en el momento del desahogo de la prueba, para dar confiabilidad a la información aportada.

Encontramos así, que se diferencia la inmediación de la oralidad, en que mientras la segunda hace a la comprensión y a la expresión, la primera se refiere estrictamente a la percepción por parte de la autoridad. Consecuentemente a lo anterior podemos decir que si el acusado no está presente, este principio de la inmediación no se puede concretar y que por lo tanto, es imposible dictar sentencia condenando al ausente.

Debemos entender que con este principio se determina la relación directa que debe existir en el debate entre el juez y/o imputado, las partes y los medios de prueba, su desahogo y los alegatos de las partes de forma originaria, es decir, sin interposición de persona o cosa alguna; así como tampoco deberán existir demoras que se interpongan en su apreciación y percepción sensorial por parte del Tribunal.

²⁸ *Ibíd.*, pág. 34.

De esta manera, se pueden analizar los dichos del imputado, las declaraciones de los testigos, peritos, traductores, etcétera, en el sentido de cómo se emitieron, de qué gestos realizaron, qué emociones exteriorizaron, si se expresó sentimiento de culpabilidad, arrepentimiento o indignación y el juez vive de manera directa cada una de las pruebas y a fin de que sus dudas sean despejadas con los elementos mencionados.

OTROS PRINCIPIOS

Otros de los principios o garantías, que han sido contemplados por diversas doctrinas pero que igualmente son importantes y que predominan en esta nueva forma de justicia penal son los que a continuación se mencionan:

- a) *Instancia única.***- Se estima que el juicio oral se realizará únicamente ante un solo Tribunal colegiado, ante quien se discutirán y debatirán las cuestiones de hecho, dejándose solamente las cuestiones de derecho, con motivo de recurso ante el Superior, se trate del Tribunal de Casación, o que se trate de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

- b) *Tribunal colegiado.***- El Tribunal ante el cual se llevará a cabo el juicio oral, deberá ser colegiado, es decir compuesto por varios jueces, que elaborarán el veredicto y dictarán la sentencia.

- c) *Igualdad ante la ley.***- Las partes deben de estar en idéntica situación ante el órgano jurisdiccional, sin ventaja o privilegios de uno. Las partes deben tener un mismo trato, y las mismas oportunidades de hacer valer sus derechos.

Las partes intervinientes deben guardar el debido respeto y decoro ante los jueces, pero asimismo ellos son quienes en primer lugar deben dar el ejemplo a sus justiciables y demás asistentes. Sin omitir que el juez debe tomar, en cuenta las precauciones necesarias, entre las partes, para dictar un fallo más imparcial y justo, él debe velar

celosamente por que durante el proceso no existan privilegios de unos sobre otros, ni que se puedan argüir ventajas o desventajas que turben el equilibrio razonable que debe imperar.

d) Sana crítica.- Impone la obligación al juez de manifestar las razones por las cuales emite tal veredicto, sobre las conclusiones a que ha arribado y sobre los medios de prueba producidos en que se basa su fundamento.

Ello hace que no incurra en el error del sistema de las íntimas convicciones, sino en la certeza de que la sana crítica, le producirá fundada y razonadamente la plena convicción.

e) La preclusión.- Así tenemos que en la primera etapa del proceso penal – la *instrucción* – predomina el principio discrecional para la realización de los actos procesales, en la segunda etapa – el *juicio oral* – prevalece, el principio de la preclusión.

Este elemento implica la necesidad de que se cumplan los pasos procesales previstos en su momento y oportunidad, ya que luego, cuando se intenten realizar extemporáneamente, serán nulos, ya que quien no hizo valer su derecho en la secuencia de la audiencia correspondiente, no podrá hacerla en una subsiguiente.

Principio que debe ser flexible, para el caso de la réplica del defensor, porque si se aplica en forma estricta, puede colisionar con el derecho de fondo evidente y malograr la posibilidad definitiva de la búsqueda de la verdad material en miras a una mejor expedición de justicia.

f) Identidad personal.- Son los que se refieren a la identidad física, que se constituye bajo el imperio de la necesidad de que sujetos y partes de la relación procesal sean los mismos desde el inicio de la audiencia y hasta su culminación.

Para el caso de impedimento por parte del fiscal o del defensor, existe la posibilidad de que ellos sean reemplazados por otros técnicos letrados, quienes luego de haberse consustanciado con todas las secuencias del proceso, proseguirán con los pasos correspondientes.

g) Seguridad, rapidez y economía.- Estos principios van concatenados los tres, ya que la seguridad de un buen proceso, implica necesariamente de que el mismo se realice rápidamente.

- 1. Seguridad.-** Se produce el sistema acusatorio y está dada por el control público del proceso, un fallo justo y la credibilidad en la justicia;
- 2. Rapidez.-** Significa que por ser rápida y expeditiva la justicia, es más equitativa y proporcionada al justiciable, quien tiene a corto plazo una definición sobre su situación procesal y judicial definitiva.
- 3. Economía.-** Indudablemente que el sistema acusatorio es mucho más económico que cualquier otro, ya que la misma continuidad y rapidez con que se realiza, lo alivia al Estado, en cuanto a las erogaciones que debe realizar, en tanto no alberga en sus cárceles, personas cuya libertad se obtiene en el proceso corto y cuyo mantenimiento y enorme gasto se evita de antemano, por la acción de una justicia digna, segura y más rápida.

Estos principios que fueron elevados a rango de Garantías Constitucionales, para garantizar los derechos tanto del imputado como de la víctima y conforman, el soporte sobre el cual descansa el sistema penal acusatorio: acusación, defensa y sentencia.

1.4. DE LA JUSTICIA ALTERNATIVA.

Para que en un sistema de justicia penal de corte acusatorio se pueda garantizar un resultado aceptable, tiende a la incorporación de instituciones que permitan la

terminación anticipada del procedimiento penal (tal como se establece en la fracción VII del apartado A del artículo 20 Constitucional en estudio).

La Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal, representa una visión distinta de resolver el conflicto penal, en razón de que permite un proceso integral de apoyo a las víctimas, al agresor, y a la comunidad en general.

Entendiendo por Justicia Restaurativa, como *“todo proceso en el que la víctima u ofendido y el imputado, o condenado, participan conjuntamente, de forma activa, en la resolución de las cuestiones derivadas del delito, en busca de un resultado restaurativo que constituye un acuerdo encaminado a atender las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la integración de la víctima u ofendido y del infractor en la comunidad, en busca de la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad”*.²⁹

La nueva concepción de la justicia penal está orientada a lograr la Justicia Restaurativa, entendida como un conjunto de valores y creencias acerca de lo que en nuestro tiempo debe significar la justicia, ya que los delitos dañan tanto a las personas como a las relaciones sociales, y la justicia exige que el daño se repare tanto como sea posible, por lo tanto, la Justicia Restaurativa no se aplica porque sea merecida, sino porque es necesaria; ello se logra de manera ideal mediante un proceso operativo que involucra a todas las partes primarias interesadas en la decisión que selecciona la mejor manera de reparar el daño ocasionado por el delito.

En ésta nueva visión; ésta nueva forma de producción de la justicia penal, el Estado se convierte en un facilitador en la solución de los conflictos, aplicando a cada caso concreto técnicas tales como la Mediación, la Conciliación y la Negociación.

²⁹ Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal; publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 08 de enero de 2008.

El Distrito Federal, publico en su gaceta oficial el 08 de enero de 2008, la Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal, que contiene treinta y nueve artículos en la cual contiene tanto los medios y las bases para llevar a cabo los procedimientos de esta Justicia llamada restaurativa aquí nos referiremos brevemente a esta Ley. Así por ejemplo el artículo 2º. Que a la letra dice:

Artículo 2. *Para efectos de esta Ley, se entenderá por:*

I. Acuerdo: solución consensuada que construyen los mediados para cada uno de los puntos controvertidos de un conflicto, durante el desarrollo de la mediación y con la finalidad de resolverlo satisfactoriamente. El conjunto de acuerdos forman el clausulado del convenio que aquellos suscriben.

II. Autocomposición: reglas que los propios particulares involucrados en una controversia establecen para efecto de encontrar una solución a la misma.

III. Centro: Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

IV. Consejo: Consejo de la Judicatura del Distrito Federal.

V. Co – mediación: procedimiento complementario de la mediación, con el cual se enriquece ésta, a partir de la intervención de otro u otros mediadores.

VI. Co – mediador: mediador autorizado por el Centro para asistir al mediador asignado a la atención de una determinada controversia, aportando sus experiencias, conocimientos y habilidades.

VII. Instituto: Instituto de Estudios Judiciales del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

VIII. Justicia alternativa: procedimientos distintos a los jurisdiccionales para la solución de controversias entre particulares.

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

X. Mediación: procedimiento voluntario por el cual dos o más personas involucradas en una controversia, a las cuales se les denomina mediados, buscan y construyen una solución satisfactoria a la misma, con la asistencia de un tercero imparcial denominado mediador.

XI. Mediados: personas físicas o morales que, después de haber establecido una relación de variada naturaleza jurídica, se someten a la mediación, en busca de una solución pacífica a su controversia.

XII. Mediador: especialista capacitado y registrado por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal para conducir el procedimiento de mediación e intervenir como facilitador de la comunicación y la negociación entre particulares involucrados en una controversia.

XIII. Orientador: especialista en mediación, cuya función consiste en informar al público interesado sobre el servicio de mediación, valorar si las controversias que se plantean son susceptibles de ser resueltas mediante este procedimiento o, en caso contrario, sugerir las instancias pertinentes.

XIV. Registros: padrón de mediadores certificados por el Centro de Justicia Alternativa.

XV. Re – mediación: procedimiento posterior a la mediación, que se utiliza cuando el convenio alcanzado en ésta se ha incumplido parcial o totalmente, o cuando surgen nuevas circunstancias que hacen necesario someter el asunto nuevamente a mediación.

XVI. Tribunal: Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Por lo que la mediación tiene como objetivo fomentar una convivencia social armónica, a través del diálogo y la tolerancia, mediante procedimientos basados en la prontitud, la economía y la satisfacción de las partes. Además de que en la misma deberá de prevalecer la voluntad mutua de los particulares de someterse a ella para resolver una controversia común, es el artículo 5º de la citada Ley la que señala los casos en que procede la mediación.

Por último en la misma Ley en su artículo 30 señala las etapas del procedimiento de mediación, las que a saber son las siguientes:

I. Inicial:

- a) Encuentro entre el mediador y sus mediados;
- b) Recordatorio y firma de las reglas de la mediación y del convenio de confidencialidad;
- c) Indicación de las formas y supuestos de terminación de la mediación;
- d) Firma del convenio de confidencialidad; y
- e) Narración del conflicto.

II. Análisis del caso y construcción de la agenda:

- a) Identificación de los puntos en conflicto;
- b) Reconocimiento de la corresponsabilidad;
- c) Identificación de los intereses controvertidos y de las necesidades reales generadoras del conflicto;
- d) Atención del aspecto emocional de los mediados;
- e) Listado de los temas materia de la mediación; y
- f) Atención de los temas de la agenda.

III. Construcción de soluciones:

- a) Aportación de alternativas;
- b) Evaluación y selección de alternativas de solución; y
- c) Construcción de acuerdos;

IV. Final:

- a) Revisión y consenso de acuerdos; y
- b) Elaboración del convenio y, en su caso, firma del que adopte la forma escrita.

El convenio al que lleguen las partes trae aparejada la ejecución para su exigibilidad en vía de apremio ante los juzgados. La negativa del órgano jurisdiccional para su ejecución será causa de responsabilidad administrativa. En el supuesto de incumplimiento del convenio en materia penal, quedarán a salvo los derechos del afectado para que los haga valer en la vía y forma correspondientes.

La Justicia Alternativa operará en un Centro dependiente de la Procuraduría General de Justicia de cada Estado, que se aplicará con rapidez en la recepción de las denuncias o querellas a través de la *Unidad de Atención Temprana*, donde se realizará la clasificación de los casos penales para turnarlos de inmediato a las unidades específicas que integran el Centro, o en su caso, a las unidades de investigación.

Las actividades de los facilitadores en los procesos de Justicia Restaurativa, deberán finalizar con un acuerdo sobre cómo el infractor enmendará el daño causado por el delito, a través de la respuesta restaurativa que se integra con la restitución y el servicio a la comunidad. Así, puede emplearse como un método para mantener a los infractores responsables por sus acciones y como un método de reparar el daño a la víctima; de

ésta forma, se obtiene un resultado restaurador producto de un procedimiento administrativo, o bien, de un proceso de justicia penal convencional, opción que el Estado brinda ahora a la comunidad. Otra de las cuestiones de gran importancia que contiene la Ley de Justicia Penal Alternativa, es aplicar los procesos restaurativos a los comportamientos antisociales realizados. Se hará que el responsable tome conciencia del daño que causa a las víctimas y de la necesidad de repararlo.

Ésta nueva ley pretende abandonar el modelo tradicional punitivo y convertir la acción del Estado en un modelo de Justicia Restaurativa, cuyo fundamento es responsabilizar al infractor de la ley, tanto frente a la víctima como frente a la comunidad, de tal forma que éste nuevo modelo cumple con los objetivos establecidos internacionalmente en las Reglas de Beijing de la Justicia de Menores, que en su Regla Quinta establece: *“el sistema de justicia de menores hará hincapié en el bienestar de éstos y garantizará que cualquier respuesta a los menores delincuentes será en todo momento proporcionada a las circunstancias del delincuente y del delito”*.³⁰ Regla que contiene dos de los más importantes objetivos de la justicia de menores: El fomento del bienestar del menor y el Principio de Proporcionalidad. Este último pretende restringir las sanciones punitivas y que la respuesta estatal y comunitaria en los casos concretos sea la adecuada.

Por lo que tenemos que estas formas anticipadas de terminación de proceso penal sin duda representan soluciones idóneas para la solución de un conflicto penal. Pues tiende a la satisfacción del interés concreto de la víctima así como a la posibilidad de rehabilitación del imputado.

ETAPAS DEL JUICIO ORAL

En el sistema actual, en algunas ocasiones las pruebas son obtenidas de manera irregular, pero ahora con los juicios orales esto tiende a desaparecer. Por lo que en

³⁰ Tomado del texto, referente a la Cuarta Conferencia Mundial de Beijing, celebrada el 4 de septiembre de 1995, en Beijing China.

consecuencia la valoración de las pruebas será realizada por los jueces según la sana crítica, observando las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia.

Lo que se pretende ahora es que la Investigación sea más ágil y efectiva, para que a la víctima se le realice fehacientemente la reparación del daño, asimismo tendrá la protección de la autoridad ante posibles represalias del acusado por otra parte dentro del juicio la víctima podrá participar de forma directa para hacer valer sus derechos.

Para acelerar la acción de la justicia se creará un nuevo tipo de juez, denominado juez de control, el cual resolverá de manera inmediata y por el medio más rápido las solicitudes que le haga el fiscal (Ministerio Público) de medidas cautelares o precautorias y técnicas de investigación, respetando las garantías de la víctima y el acusado. En todas las comunicaciones entre los jueces de control, fiscal y otras autoridades, se llevará un registro preciso. El juez de control podrá radicar o no en el Distrito correspondiente a la acción.

Ahora para iniciar un proceso penal, en vez de averiguación previa se llevará a cabo una investigación a fin de establecer que el delito ocurrió verdaderamente y en lugar de acreditar el cuerpo del delito para culpar al acusado, se demostrará su posible participación.

2. LA AUDIENCIA.

Es una diligencia que dentro del proceso penal, tiene por objeto el oír a las partes, en el que exponen sus argumentos, se tiene así al imputado, al Ministerio Público así como a la víctima u ofendido.

Es de señalar que la reforma al artículo 20 Constitucional respecto a la metodología de las audiencias en el sistema de justicia acusatorio y oral para el desahogo de las diligencias judiciales, toda información que se produzca tendrá que producirse en audiencia, y pasar bajo el matiz de la contradicción e intermediación y será la oralidad la forma de trabajo para el desahogo de las etapas previas al juicio oral.

2.1. LAS AUDIENCIAS PRELIMINARES AL JUICIO

Esta etapa está constituida por una audiencia que debe ser continua y pública y el juez hará una exposición del contenido del auto de apertura del juicio oral y una vez hecho lo anterior, se le concederá el uso de la palabra al fiscal para que en forma oral y directa presente su acusación ante el juez. De igual forma, se le dará el uso de la palabra a las víctimas, a efecto de que expongan de viva voz sus acusaciones. Posteriormente, se concederá el uso de la palabra al defensor y al acusado por si es que este último desea declarar al respecto.

En esta etapa deberán estar presentes en el Tribunal las personas que van a intervenir como son los testigos, peritos, intérpretes en su caso y todas aquellas personas que por alguna razón tengan que comparecer en el juicio, sin que tengan contacto unas con otras durante todo el tiempo que dure la audiencia.

ALEGATOS INICIALES O DE APERTURA

El primero en hacer uso de la voz, es el fiscal cuya intervención tiene por objeto principal, explicar en qué consiste la acusación, señalando el delito de que se trate, la forma en que éste se cometió y la participación que en el mismo haya tenido el acusado. No tiene límite de tiempo para su exposición, quedando al arbitrio del juez fijar ese límite, el cual deberá ser igual para todas las partes.

Una vez que ha finalizado la intervención del fiscal y del ofendido, se le concede el uso de la palabra al defensor, quien deberá exponer los argumentos en que basa su defensa y a su vez al acusado para que si desea hacerlo presente su declaración sobre los hechos que se le imputan en forma libre y sobre los aspectos que considere pertinentes para su defensa.

DESAHOGO DE LAS PRUEBAS

En esta etapa se desahogan todas las pruebas, con excepción de las pruebas periciales, de inspección judicial y de reconstrucción de hechos.

Para el desahogo de la prueba documental se deberá llamar a la persona que realizó el documento para que lo autentique y sea interrogado sobre su contenido, así como a los testigos para que expresen el conocimiento que tengan sobre dicho documento.

La prueba pericial tiene como objeto cuestionar al perito sobre los resultados arrojados en dicha prueba así como el procedimiento que se utilizó para llegar a esas conclusiones.

En la prueba testimonial el testigo no puede leer su propio testimonio, pero si puede consultar algunos documentos que le auxilien para precisar ciertos datos.

ALEGATOS FINALES

Una vez desahogadas todas las pruebas, se le concede al fiscal el turno para que presente sus conclusiones, posteriormente el defensor y por último al procesado, por el mismo tiempo; fijando todos su posición final.

CIERRE DE DEBATE Y DELIBERACIÓN

El Tribunal una vez concluido los alegatos finales, deberá declarar cerrado el debate y proceder a la deliberación del fallo, deliberación debe hacerse en una sala distinta a la sala de audiencias, ya sea por el Jurado o los jueces y deberá concluir con una sentencia absolutoria o condenatoria.

El Código Procesal Penal, establece la adopción del sistema de la libertad probatoria en cuanto a la introducción de los medios al juicio, haciéndose expresa mención a la posibilidad que se utilicen como medios de prueba todos aquellos mecanismos modernos por medio de los cuales resulta posible hacer constar hechos de manera confiable. En cuanto a la apreciación de la prueba, restablece la adopción del sistema de libre valoración de la prueba, único compatible con el reconocimiento de la autonomía de cada juez para adquirir la convicción sobre los hechos del caso. Se establece además la necesidad de la explicitación de los razonamientos utilizados para el establecimiento de los hechos a partir de los diversos medios.

Un adecuado estudio de la normativa probatoria resulta, indispensable con relación a los medios de impugnación y, en especial, frente al recurso de nulidad pues, el desconocimiento acerca del tema, provoca que la mayoría de tales recursos sean, en definitiva, rechazados.

2.2. DE LAS AUDIENCIAS EN EL JUICIO.

ETAPA DE PREPARACIÓN DEL JUICIO ORAL.

Etapa intermedia del juicio oral que se inicia una vez que ha concluido la investigación del fiscal y mediante la cual puede presentar la acusación en contra del imputado,

acusación que deberá ser por escrito y en la que proponen los medios de prueba que pretende ofrecer y desahogar durante el juicio.

También puede solicitar el archivo temporal o definitivo de la investigación tomando en cuenta los elementos que ha reunido durante su pesquisa, pudiendo incluso solicitar el sobreseimiento.

Realizado lo anterior, el juez de garantías notificará al acusado y dispondrá de todo lo necesario para que tenga verificativo la audiencia de preparación del juicio oral, dando un plazo para que la defensa presente, también por escrito los elementos que a su juicio existan para contradecir la acusación y las pruebas del fiscal.

La audiencia de preparación del juicio oral, debe de ser desarrollada en forma oral, en la que obligatoriamente deben estar presentes, el fiscal y el ofendido, el acusado y su defensor, así como otros actores civiles. En esta audiencia se delimitarán las pruebas que sean admitidas para ser desahogadas en la audiencia de juicio y una vez hecho lo anterior, el juez de garantías deberá dictar el auto de apertura del juicio oral, el que deberá ser remitido al tribunal que vaya a conocer del asunto, dentro del plazo de 48 horas; los efectos jurídicos del auto, son determinar ante que órgano jurisdiccional se turnará el juicio, el delito o delitos por lo que se seguirá el juicio y que pruebas son las que presentarán las partes. Cabe mencionar que las pruebas periciales, de inspección judicial y de reconstrucción de hechos, físicamente se desahogan inmediatamente antes del inicio de la etapa del juicio oral, pero su desahogo como tal, se hace en el periodo de pruebas del juicio oral, es decir, en la etapa del juicio oral, frente al juez y/o jurado y ante el público asistente.

Cabe hacer la aclaración que en el presente capítulo hemos tomado referencia a lo que se refiere a los Juicios Orales, pero que en nuestra Ciudad de México, se sigue aplicando el Código de Procedimientos Penal para el Distrito Federal, sin aplicarse las reformas de 2008, por ello es que el análisis que hago se hace con referencia a ambos

ordenamientos para su mejor comprensión, análisis de los medios de prueba, así como las reglas pertinentes para su aplicación.

3.- LAS REGLAS DE LA PRUEBA

Siguiendo con el estudio del artículo 20 Constitucional en su apartado A, a efecto de explicar lo que es el debido proceso, es necesario tratar lo que son los medios de prueba, su conceptualización y objeto en un juicio acusatorio y consecuentemente señalar a cuál de las partes corresponde la carga de la prueba en el Juicio Oral el cual no es igual a los procedimientos comunes y por último se hará referencia a la valoración de los medios de prueba.

Por tal motivo se puede decir en su sentido gramatical, que *prueba* significa acción y efecto de probar; y a su vez la expresión probar que proviene del latín *probare*, significa “demostrar la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación”.³¹

La prueba también es, argumento, instrumento u otro medio con el que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo; así también se tiene como indicio, señal o muestra que se da de algo; ensayo o experimento que se hace de algo, para saber cómo resultará en su forma definitiva.

Algunos tratadistas citan la definición de prueba basándose en sus raíces, como es la siguiente: “etimológicamente proviene del verbo latino *probe*, que significa honradamente, por estimarse que obra así quien prueba lo que afirma, o bien, de *probandum*, que alude a experimentar, patentizar, hacer fe”,³² por lo que se afirma que

³¹ Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado, tomo VI, Selecciones del Readers Digest, México 1972, pág. 384.

³² **Hernández** Pliego Julio Antonio, “*El Proceso Penal Mexicano*,” Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 2007, pág. 537.

llega a nuestro idioma procedente del latín, como podemos observar de su significado y expresiones citadas.

De acuerdo al Jurista Carlos Arellano García; “la prueba, es el medio controlador de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio”³³, en tal virtud tenemos que la prueba se refiere en un sentido amplio de la palabra al esclarecimiento de determinados extremos para adquirir la certeza de los mismos y permitir que el Juzgador pueda llegar a la verdad histórica de los hechos.

El autor Devis Echandía ha considerado la prueba como “el conjunto de razones o motivos que producen el convencimiento o la certeza del juez respecto de los hechos sobre los cuales debe proferir su decisión, obtenidos por los medios, procedimientos y sistemas de valoración que la ley autoriza”.³⁴

Así tenemos que prueba es la verificación de las afirmaciones formuladas en el proceso, siendo prudente asentar que el dato obtenido es racional y objetivo, porque es el resultado de una comprobación.

El tratadista Jorge Alberto Silva Silva en su obra Derecho Procesal Penal, indica que para algunos autores “la prueba es el dato o fuente en sí, (la huella, la firma, la mancha de sangre); y para otros, es el *procedimiento o actividad* que ha de realizarse para confirmar o rechazar la previa afirmación (hipótesis), y para otros, la prueba es el *resultado obtenido*; es decir, la verificación de lo previamente afirmado.”³⁵

El origen y contenido de la acción probatoria, tiene su base y principal regulación en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dentro de lo que son las

³³ **Arellano** García, Carlos. “*Derecho Procesal Civil*”, 2ª. Edición, México, 1987, Editorial Porrúa, pág. 210.

³⁴ **Hernando**, Devis Echandía. “*Teoría general de la Prueba Judicial*”, Edit. Findenter; Buenos Aires, 1972 Tomo II, pág. 423.

³⁵ **Silva**, Silva Jorge Alberto, “*Derecho Procesal Penal*”, Editorial Oxford, Marzo 2007, págs. 541 y 542.

Garantías del Proceso Penal, porque es ahí de donde deriva la necesidad y el derecho a probar.

En algunas legislaciones de nuestro país todavía encontramos que la forma de la obtención de pruebas y a su vez su desahogo, es observando nuestra Carta Magna que consagra las garantías individuales, con las que se da inicio al procedimiento penal y el derecho a probar se da con la noticia criminis que hace una persona ante el Ministerio Público investigador, dando origen a la etapa de Averiguación Previa, continuándose la actividad procesal con el ejercicio de la Acción Penal ante el Órgano Jurisdiccional, quien dará la oportunidad probatoria una vez que tenga al imputado a su disposición para tomarle la Declaración Preparatoria respectiva y sí en dicha diligencia el indiciado solicita duplicar el Plazo Constitucional ofrecerá las pruebas que a su consideración estime pertinentes; fenecido dicho tiempo el Juez dictara el Auto de Plazo Constitucional que corresponda según los hechos que le fueron consignados y en caso de que el auto sea de formal prisión o una sujeción a proceso, el Juez declara la apertura del período probatorio que corresponda y con ello la etapa de instrucción en el proceso, surgiendo la posibilidad de que las partes procesales (Ministerio Público, Inculpado y/o su defensor) ofrezcan las pruebas que estimen pertinentes de acuerdo con la normatividad procesal vigente, señalándose en consecuencia por el Juez, la forma, términos y condiciones para el desahogo de las pruebas que admita, de acuerdo a la normatividad prevista en el Código procesal de la materia de que se trate.

Ahora con la implementación de los del juicio adversarial, el modo de la obtención de los medios probatorios tiene una aplicación distinta y para tal efecto, podemos señalar lo que establecen los artículos 330 a 333 de la Ley Adjetiva en Materia Penal para el Estado de Chihuahua, o sus similares 341 a 343 en el Estado de México.

Y así tenemos que todos los hechos y circunstancias pertinentes para la adecuada solución del caso sometido a enjuiciamiento, podrán ser probados por cualquier medio producido e incorporado de conformidad con la ley.

Sin olvidar que ahora los elementos de prueba no tendrán valor si han sido obtenidos por un medio ilícito.

Por lo tanto la prueba que hubiere de servir de base a la sentencia deberá rendirse durante la audiencia de debate de juicio oral, salvo las excepciones expresamente previstas en la ley.

Y los Tribunales apreciarán la prueba con libertad, pero no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos.

Por ende la valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento del o de los medios de prueba mediante los cuales se dieren por acreditados cada uno de los hechos y circunstancias que se dieren por probados. Esta motivación deberá permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia.

3.1. LOS ARGUMENTOS Y LOS ELEMENTOS PROBATORIOS

En el sistema penal anterior, la prueba tenía por objeto investigar en el proceso, allegándose de los elementos necesarios para descubrir la verdad histórica de los hechos. Es decir, que el objeto de la prueba o la finalidad de ésta, es el hecho, el tema o la circunstancia que se debe y puede probar para el esclarecimiento del evento histórico delictivo, que hipotéticamente se tiene como cierto, esto es, el objeto de la prueba dentro del procedimiento penal lo constituye el hecho controvertido o mejor dicho, la litis planteada en el Auto de Plazo Constitucional cuando éste sea de formal prisión, de sujeción a proceso o mixto, según sea el caso; esto siguiendo la normatividad contenida en el artículo 19 párrafo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y de acuerdo a lo contenido en el artículo 248 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en el entendido de que

dicho numeral establece: “El que afirma está obligado a probar. También lo está el que niega, cuando su negación en contraria a una presunción legal o cuando envuelve la afirmación expresa de un hecho.”

La carga de la prueba en el sistema penal acusatorio corresponde al fiscal y para que los elementos de prueba, tengan validez plena tendrán que ser obtenidos y producidos por medios lícitos para que sean incorporados al proceso en forma legal.

Consecuentemente a lo anterior las pruebas serán valoradas por los jueces según la sana crítica, observando las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia.

Los jueces están obligados a fundar y motivar sus decisiones, y una simple relación de las pruebas, la mención de los requerimientos, argumentos o pretensiones de las partes o de afirmaciones dogmáticas o fórmulas genéricas o rituales, no reemplaza en caso alguno a la fundamentación ni a la motivación.

3.2. DE LA OBTENCION DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

En el Procedimiento Penal anterior las partes podía presentar las pruebas que estimaran pertinentes a fin de sustentar su posición, para lo cual la Ley Adjetiva señalaba un periodo pertinente, para el ofrecimiento de dichas probanzas y la autoridad Judicial dictara un auto en el acordara que si se admiten o no los medios de pruebas ofrecidos por las partes, es decir Ministerio Público, defensor del procesado o procesado.

Ahora el fiscal debe obrar durante todo el proceso con absoluta lealtad para el imputado y su defensor, para el ofendido y para los demás intervinientes en el proceso. Sin olvidar que la lealtad comprende el deber de información veraz sobre la investigación

cumplida y los conocimientos alcanzados, y el deber de no ocultar a los intervinientes elemento alguno que pudiera resultar favorable para la posición que ellos asumen, sobre todo cuando ha resuelto no incorporar alguno de esos elementos al proceso.

Aunado que la investigación debe ser objetiva, procurando recoger los elementos de convicción, a fin de llegar al esclarecimiento de los hechos y determinar si hay fundamento para abrir un juicio penal en contra de alguna persona (o personas), ello mediante la obtención de la información y la recolección de los elementos que permitan fundar, la acusación, garantizando en todo momento el derecho de defensa del imputado.

3.3. MEDIOS PROBATORIOS

Los medios de prueba, son los elementos de convicción que las partes pueden allegar al juzgador para lograr el esclarecimiento del hecho controvertido, que se presume como cierto.

En el nuevo sistema de justicia penal, las partes disponen de presentar los hechos y circunstancias pertinentes para la adecuada solución del caso, que podrán ser probados por cualquier medio e incorporando de conformidad con la ley, es decir estos elementos de prueba no tendrán valor si son obtenidos de forma ilícita.

Los medios de prueba, son los elementos de convicción que las partes proponen al órgano jurisdiccional para lograr el esclarecimiento del hecho controvertido. En el sistema penal que tiene aplicación vigente, el principio rector de las probanzas, es que estas no sean contrarias a la moral ni ataquen al Derecho; en cuanto al inculpado se refiere de acuerdo a lo previsto en el artículo 20 apartado "A", fracción V (de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos antes de las reformas), que señala que se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele

el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándose para obtener la comparecencia de las personas cuyos testimonios solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso; sin que se observe una regulación específica de los medios de prueba que en su caso pueda el inculpado aportar o allegar al procedimiento.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal vigente, describe en su artículo 135, los medios de prueba que son aceptados en un proceso jurisdiccional, teniendo como principio rector el que las probanzas que se ofrezcan no sean contrarias a la moral, ni ataquen al Derecho; de acuerdo al numeral citado, en un proceso jurisdiccional en el Distrito Federal las pruebas a que hacemos alusión son:

- I. La confesión;
- II. Los documentos públicos y privados;
- III. Los dictámenes de peritos;
- IV. La inspección ministerial y judicial;
- V. Las declaraciones de testigos; y
- VI. Las presunciones.

Es importante mencionar que, en la legislación procesal mencionada, se indica que se admitirá como prueba en los términos del artículo 20, fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, incluso aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia, sin omitir la aclaración pertinente que el estudio que hacemos es comparativo con el artículo 20 antes de la Reforma de 2008.

En el nuevo sistema de justicia penal para apreciar la prueba en primer término es que esta se haya adquirido de forma lícita, dando al juez la libertad para valorar la prueba producida, sin embargo tiene como límite a esa libre valoración, el respeto a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos.

En el juicio adversarial contempla como medios de prueba la testimonial, los peritajes y la prueba documental, y si bien señala que pueden ser utilizados otros medios

probatorios distintos, estos no deben ir en contra de las garantías y facultades de las personas, lo anterior así se encuentra previsto en el numeral 352 del Código de Procedimientos Penales de Chihuahua y 362 del Código Procesal del Estado de México. A continuación brevemente se analizarán los medios probatorios utilizados en el juicio penal acusatorio.

PRUEBA TESTIMONIAL

Debemos entender por esta la declaración de testigos, la cual ha sido utilizada desde tiempo inmemorial para llegar al conocimiento de la verdad. En lo jurídico, y aun en la vida diaria, para conocer lo que se pretende, es necesario acudir a quienes suponemos saben lo que ignoramos, razón por la cual, los órganos de la justicia nunca prescinden de este tipo de informadores.

Para el Jurista Rafael de Pina, “la prueba testifical es, en el proceso penal, la más frecuente y la más delicada. El testimonio sería, realmente, un medio de prueba excelente si los hombres no supieran mentir...”³⁶

La declaración de personas que saben y les conste algunos de los hechos que las partes pretendan aclarar, viene a constituir lo que se le conoce como prueba testimonial “testigo” es: “la persona que da testimonio de una cosa o atestigüe, persona que presencie o adquiera directo y verdadero conocimiento de una cosa”, por su parte el autor Davis Echendía, da la definición de testimonio como un medio de prueba que consiste en la declaración representativa que una persona que no es parte en el proceso en que se aduce, hace a un juez con fines procesales sobre lo que se sabe respecto a un hecho de cualquier naturaleza.”³⁷

³⁶ **De Pina**, Rafael. “*Manual de Derecho Procesal Penal*”, Editorial Reus, Madrid, España, 1ª edición, 1934. pág. 94.

³⁷ **Hernando**, Davis Echandía, Ob. Cit. Tomo II, pág. 423.

Por otra parte en el Código Procesal Penal del Distrito Federal que aún tiene vigencia, señala en el numeral 189 que si por las revelaciones hechas en las primeras diligencias o en la querrela, o de cualquier otro modo, resultare necesario el examen de alguna persona para el esclarecimiento de un hecho delictuoso, de sus circunstancias o de quien pueda ser el delincuente, el Juez, a solicitud de las partes, procederá a dicho examen.

Actualmente tenemos que la prueba testimonial por excelencia en el juicio oral está constituida por el testimonio, es decir, la declaración de un testigo, perito o la víctima en su doble status de personas que proporcionan información relevante en el juicio. Pues con la inmediación y la posibilidad de examen y contra examen se busca determinar la credibilidad del testimonio dado por una persona.

LOS PERITAJES

La prueba emitida por Peritos, es aquella que se lleva a cabo mediante el dictamen que emiten los mismos, que permite al Juez llegar a un conocimiento especial de los hechos controvertidos, hechos que el juzgador no puede conocer directamente por medio de sus sentidos, por lo que requiere del auxilio y asesoría de personas tenedoras de la ciencia arte o técnica, o cualquiera otra rama de la actividad humana.

La prueba pericial, requiere de la intervención de peritos, que son personas especializadas, personas que poseen un conocimiento específico especializado, sea científico, artístico, técnico, médico, etcétera, y que con su intervención auxilian al Juez en la investigación del hecho controvertido para el cual se solicita su intervención, sin ser, ni constituirse como parte en la relación procesal.

Así tenemos que en el proceso penal acusatorio dicha prueba procede siempre que para apreciar algún hecho o circunstancia relevante de la causa sean necesarios los conocimientos especiales de una ciencia, arte u oficio, tal y como lo establecen los

Códigos de Procedimientos Penales tanto de Chihuahua, como del Estado de México en los numerales 343 a 246, 355 a 358 respectivamente.

LA PRUEBA DOCUMENTAL

La prueba documental venía siendo uno de los medios disponibles para demostrar la veracidad de un hecho alegado. Esto por cuanto la información que consta en documentos o escritos puede ser valorada por un juez como muestra veraz de la autenticidad de un hecho.

El termino Documental, “es aplicado comúnmente a un género de producciones audiovisuales de valor científico, histórico, educacional o divulgativo, sin dramatización aparente de los hechos mostrados. En sentido amplio, con este vocablo también cabe definir una corriente fotográfica y ciertos programas radiofónicos que incluyen documentos sonoros de archivo. Asimismo, existe en la práctica literaria una vertiente documental, caracterizada por el hecho de incorporar documentos al escrito”.³⁸

En el sistema penal que se aplica actualmente, la prueba documental, encuentra su regulación en los artículos 230 a 244 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Esta se divide o clasifica en dos tipos:

- a) Los documentos públicos
- b) Los documentos privados

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en el capítulo XII en el apartado de los Documentos, en su artículo 230 señala: “Son documentos públicos y privados aquellos que señala con tal carácter el Código de Procedimientos Civiles.”

³⁸ “Documental.” Microsoft ® Encarta ® 2007. [DVD] Microsoft Corporation 2006.

Entonces acudiendo al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en el artículo 327 hace mención de que documentos son considerados públicos. Éstos son el medio más idóneo para demostrar un hecho, y a su vez éstos se dividen en dos tipos: es decir en **documentos públicos**: que son documentos emitidos por funcionarios de las agencias públicas. Por ejemplo, certificaciones del registro de la propiedad, o documentos emitidos por las oficinas judiciales. Los documentos públicos gozan de fe, es decir, se cree que son ciertos, y para que pierdan validez, debe demostrarse la falsedad de su información. E **Instrumentos públicos**: que son las escrituras emitidas por notarios.

Siendo pertinente indicar que tanto los documentos como los instrumentos públicos hacen plena prueba de los hechos. En tanto que los documentos privados, son aquellos expedidos por personas que no son funcionarios públicos, esto es, expedidos por particulares. También podemos decir que, los documentos privados, son todos aquellos escritos en que se incluyan, sin intervención de un notario, declaraciones capaces de producir efectos jurídicos, y mientras no se compruebe la autenticidad de las firmas que se contienen en el documento, no valen como prueba judicial. Una vez comprobadas las firmas, tienen tanta validez como un documento público.

La finalidad con la que se exhibe el documento, es demostrar, contradecir y reconocer la autenticidad y realidad de los hechos expuestos por las partes en litigio y su objetivo de valoración y actuación de la pruebas resulta ser obligatorio, independiente y de acuerdo a derecho.

En el nuevo proceso penal acusatorio, en los términos antes referidos, considera documento a todo soporte material que contenga información sobre algún hecho. Y se precisa que se consideraran documentos auténticos los documentos públicos expedidos por quien tienen la competencia para expedirlos o certificarlos.

3.4.- LA CARGA DE LA PRUEBA.

El concepto de carga de la prueba, en primer lugar, se refirió para los procedimientos de orden común, esto es, para la materia, civil, mercantil, penal, administrativa o laboral, pues fueron estos procedimientos los que nacieron en un inicio y tuvieron a su disposición el nacimiento de una teoría de derecho procesal; así, para ese tipo de procedimientos, la carga de la prueba se resume a un aforismo jurídico que reza: *el que afirma está obligado a probar*. En el proceso que se instaura hoy en día, la carga de la prueba es la obligación procesal contenida en la ley respectiva, que constriñe a las partes intervinientes en el proceso a rendir pruebas para demostrar sus argumentos.

El rubro “carga de la prueba” se refiere a la temática relativa de precisar quien en el proceso tiene el deber de probar, si se busca un resultado determinado a la representación que se tenga, de acuerdo a los hechos controvertidos y a la verdad que se busca probar.

Es así, que tenemos que en el proceso que se instaura actualmente, de acuerdo al artículo 248 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la carga probatoria se encuentra dividida, por tanto a cada una de las partes en el proceso compete en reciprocidad probar; al Ministerio Público compete la necesidad de sostener y probar los hechos constitutivos de la acción penal y por su parte a la Defensa y/o al inculpado (procesado), compete probar la exclusión del delito o bien probar eximentes de responsabilidad o todas aquellas circunstancias tendientes a mejorar la situación jurídica del imputado. De ahí que, “la carga de la prueba” se encuentra imperada por el Principio “El que afirma está obligado a probar”, a fin de que cada una de las partes en el procedimiento acredite la postura que tiene señalada en el proceso, siendo que desde la apertura del procedimiento a prueba, cada una de las partes se encuentra en aptitud de ofrecer y aportar la prueba idónea que conlleve a la acreditación o inacreditación de los elementos correspondientes al Tipo Penal de que se trate, partiendo del hecho referido por cada una de las partes.

Lo anterior significa que, por un lado surge la necesidad de integrar con hechos demostrables, todos y cada uno de los elementos constitutivos del tipo; esto es: la conformación del cuerpo del delito y la intención de desvirtuarlo, mediante probanzas idóneas, para desubicar en tiempo, lugar y forma, la Litis planteada en el Auto Constitucional respectivo. Así tenemos que la carga de la prueba, está dirigida a la demostración o a la existencia o inexistencia de un acto o un hecho relevante para el derecho penal, esto es, que la carga de la prueba tiene por objeto demostrar al juzgador la situación dudosa entre la verdad y la falsedad; lo que se logrará mediante la aportación de los medios de prueba suficientes para la acreditación del hecho alegado.

Este sistema penal acusatorio la carga de la prueba corresponde al fiscal, en tanto la defensa por su parte puede escudarse en el estado de inocencia de su representado, aseverando que la prueba de la acusación es insuficiente, encaminando su defensa a desvirtuar la prueba de cargo mediante la presentación de pruebas de refutación, o también puede plantear una versión alternativa de los hechos aportando las pruebas que funden su posición.

En este sistema el juez tiene la libertad para apreciar las pruebas que ante él se presenten, y como ya se señaló la libertad de valoración de la prueba queda supeditada a respetar los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

4.- LA SENTENCIA

La sentencia “Es el acto procesal que emana de los agentes de la jurisdicción y mediante el cual deciden la causa o punto sometido a su conocimiento. En el cual se emite la resolución cuando se decide el fondo de la controversia, termina la instancia.”³⁹

³⁹ Ovalle, Fabela José, “*Derecho Civil*”. 9ª. edición, Editorial Oxford, México, 2005. págs. 187 – 204.

Otra definición nos dice: “El modo normal de conclusión de cualquier proceso es el pronunciamiento de la sentencia definitiva, que puede traducirse siguiendo a Palacio, como el acto del órgano judicial en cuya virtud éste, agotadas las etapas de iniciación y desarrollo, decide actuar o denegar la actuación de la pretensión o petición extra contenciosa que fue objeto del proceso”⁴⁰

Específicamente en la materia penal, la sentencia es la resolución judicial, que contiene la decisión del órgano jurisdiccional que pone fin a la instancia⁴¹, por lo tanto: “La sentencia es el momento culminante de la actividad jurisdiccional, pues en ella el órgano encargado de aplicar el derecho resuelve cuál es la consecuencia que el Estado señala para el caso concreto sometido a su conocimiento.”⁴²

Para llegar a este punto, en el juicio de carácter adversarial, una vez que ha concluida la recepción de las pruebas, tanto el Ministerio Público, el coadyuvante de la Representación Social, y el defensor expondrán emitirán sus alegatos finales, una vez concluido el cierre del debate, los miembros del Tribunal o jueces tienen que deliberar en privado y redactar la decisión de absolución o condena, dicha decisión debe ser adoptada por la mayoría de los miembros de la sala. Y una vez tomada esa decisión se le debe dar lectura al veredicto o sentencia, indicando los fundamentos que fueron tomados en consideración para llegar a dicho juicio.

4.1 CONTENIDO DE LA SENTENCIA

Como se ha mencionado la sentencia en el proceso que aun se aplica hoy en día, es el acto de voluntad del órgano jurisdiccional, donde ejerce la potestad con que el Estado le ha investido para resolver un proceso penal, en este acto procesal el funcionario

⁴⁰ “*Nuevo Diccionario de Derecho Penal*”, 2ª edición, Editorial Malej S.A., México, 2004, pág. 920.

⁴¹ **Franco Sodi**, Carlos. “*El Procedimiento Penal Mexicano*”, 3ª edición. Editorial Porrúa, México, 1946, pág. 295.

⁴² **Rivera Silva**, Manuel, “*El Procedimiento Penal*”, 19ª edición. Editorial Porrúa. México. 1990. págs. 304 – 305.

judicial, de acuerdo a su criterio e inteligencia, individualiza el Derecho Penal, enlazándolo con las diligencias practicadas en la secuencia procedimental con el fin de verificar la adecuación de la conducta o hecho con respecto al tipo penal y estableciendo la relación de éstos con respecto a la conducta del sujeto inculpado, con ello se determina la culpabilidad o no culpabilidad de éste para aplicarle la respectiva pena o medida de seguridad, o para decretar su libertad. El maestro Guillermo Colín Sánchez afirma que: “La sentencia penal es la resolución judicial que, fundada en los elementos del injusto punible y en las circunstancias objetivas y subjetivas condicionales del delito, resuelve la pretensión punitiva estatal individualizando el derecho, poniendo con ello fin a la instancia.”⁴³

El acto más significativo en un proceso penal es la sentencia, en ella se individualiza el Derecho, se determina si la conducta se adecúa a los preceptos legales determinados, para con ello declarar la culpabilidad del acusado, la pertinencia en la aplicación de una pena, sanción o medidas de seguridad. O, en caso contrario la inexistencia del delito. O, en caso de que sí existiese que no se demostró la culpabilidad del acusado. Al haber un pronunciamiento en un sentido o en otro se da por terminada la instancia.

Ahora bien en el Juicio Adversarial, implementado con base en las reformas constitucionales de 2008, se establece que inmediatamente después de clausurado el debate, los miembros del Tribunal que hubieren asistido a él pasarán a deliberar en privado, de forma continua y aislada, hasta emitir el fallo correspondiente, pues para el caso de que alguno de los jueces no hubieren asistido a la totalidad de las audiencias del juicio oral, el juicio y la sentencia son nulos.

En acotación a lo anterior, una vez concluida la deliberación, el Tribunal se constituirá nuevamente en la sala de audiencias, previa citación de las partes, y será leído el veredicto sólo la parte resolutive respecto a la absolución o condena del acusado y el

⁴³ Colín Sánchez, Guillermo, Ob. Cit. pág. 474.

Juez designado como relator informará, sintéticamente, los fundamentos de hecho y de derecho que la motivaron.

La comunicación de la decisión absolutoria, el Tribunal dispondrá en forma inmediata el levantamiento de las medidas cautelares que se hubieren decretado en contra del acusado, y ordenará se tome nota de este levantamiento en todo índice o registro público y policial en el que figuraren. También se ordenará la cancelación de las garantías de comparecencia y reparación del daño que se hubieren otorgado.

Por lo tanto, nadie podrá ser condenado por algún delito, sino cuando el Tribunal que lo juzgare adquiriere, más allá de toda duda razonable, la convicción de que realmente se hubiere cometido el hecho punible objeto de la acusación y que en él hubiere correspondido al acusado una participación culpable y penada por la ley.

Las sentencias definitivas dictadas antes de las reformas deben reunir ciertas Formalidades que en el proceso que aun se aplica hoy en el Distrito Federal y que se encuentran contenidas en el Código de Procedimientos Penales vigente, específicamente en el artículo 72, que señala que.

- Expresará la fecha en que se pronuncien.
- El lugar en que se pronuncien.
- Los nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre si lo tuviere, el lugar de su nacimiento, nacionalidad, edad, estado civil, en su caso el grupo étnico indígena al que pertenezca, idioma, residencia o domicilio, ocupación, oficio o profesión.
- Un extracto de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutivos del auto o de la sentencia en su caso, evitando la reproducción innecesaria de constancias.
- Las consideraciones y los fundamentos legales de la sentencia.
- La condenación o absolución correspondiente y los demás puntos resolutivos.

Ahora bien, es de señalarse que el artículo 375 del Código Procedimental del Estado de Chihuahua, que en la actualidad reglamenta los juicios orales en dicho Estado, señala que la sentencia a condenatoria o absolutoria, debe contener:

- I. La mención del Tribunal y la fecha de su emisión;
- II. La identificación de la víctima u ofendido y del acusado;
- III. La enunciación breve de los hechos y circunstancias que hubieren sido objeto de la acusación; en su caso, los daños y perjuicios reclamados, la pretensión reparatoria y las defensas del acusado;
- IV. La exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas conclusiones;
- V. Las razones que sirvieran para calificar jurídicamente cada uno de los hechos y sus circunstancias, así como para fundar el fallo;
- VI. La resolución que condenare o absolviera a cada uno de los acusados por cada uno de los delitos que la acusación les hubiere atribuido; la que se pronunciare sobre la reparación del daño y fijare el monto de las indemnizaciones a que hubiere lugar, y
- VII. La firma de los jueces que la hubieren dictado.

Resolución que se emitirá en estricta observancia al respeto a los derechos que la Constitución y demás leyes les confieren tanto al acusado como a la víctima u ofendido que intervengan en un juicio oral.

4.2.- DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN

Los medios de impugnación son los instrumentos jurídicos que contemplan todas las leyes a través de los cuales las partes pueden combatir o atacar los actos o hechos jurídicos y las resoluciones judiciales, cuando en ellos hay injusticia,⁴⁴ ilegalidad, errores o deficiencias.

⁴⁴ La mayoría de los autores niegan la injusticia como algo que pueda ser impugnado, en virtud de que la injusticia en sí habla de la voluntad dolosa de los juzgadores de resolver contrario a lo justo.

Impugnación viene del vocablo latino *impugnare*, que a su vez proviene de *in* y *pugnare*, que significa: luchar contra, combatir, atacar. La impugnación puede ser considerada desde dos puntos de vista, uno amplio y uno estricto.

Desde el punto de vista amplio consiste en una instancia a través de la cual se reclama la legalidad o procedencia de un acto de autoridad, la cual se puede hacer valer ante la misma autoridad, otra de jerarquía superior o un órgano específico de revisión, a través de un replanteo o nuevo estudio, ya sea por el mismo órgano emisor o por otro diferente, para tratar de eliminar o subsanar un eventual error formal o apreciativo, con lo que puede reconocer la falibilidad humana con la posibilidad de un nuevo examen más profundo o distinto sobre el tema⁴⁵. Pensemos por ejemplo, el amparo no es un recurso sino un medio de impugnación, ya que en sí mismo es un juicio especial que revisa la constitucionalidad de un acto o hecho jurídico o jurisdiccional.

Desde un punto de vista estricto, se le conoce como impugnación procesal, la cual tiene su origen dentro del proceso y forma parte de la teoría general del proceso y se le considera como un derecho de acción de las partes, o de terceros que intervienen en él, dentro del proceso jurisdiccional.

Los medios de impugnación se pueden clasificar en:

- a) Recurso; y
- b) Remedios procesales.

Los recursos pueden ser verticales por lo que son resueltos por el superior, con lo que se abre una segunda instancia. O bien horizontales y son resueltos por el mismo Juez emisor, en la misma instancia, o por uno de igual jerarquía y dentro del un término perentorio fijado por la propia ley. El autor Víctor Fairén Guillén define a los recursos como:

⁴⁵ **Vázquez** Rossi, Jorge Eduardo, “*Derecho Procesal Penal*” (La realización penal), tomo II, El Proceso Penal. Rubín-Zal-Culzoni Editores, Buenos Aires, Argentina, 1997, págs. 461 y 462.

...son actos procesales de la parte que se estima agraviada (o agravada) por un acto de resolución del juez o tribunal, por lo que acude al mismo o a otro superior, pidiendo que revoque o anule el o los actos gravosos, siguiendo el procedimiento previsto en las leyes. Se trata (salvo la “revisión”) de una continuidad de la fuerza de la primitiva acción y de su desarrollo en la pretensión, las cuales no se agotan con la resolución gravosa. Por otro lado, esta resolución puede ser simplemente interlocutoria, o incluso de impulso o bien “definitiva”, que pone fin a todo un tracto procesal ante el mismo juez o tribunal, llamado “instancia”. En tal caso, el recurso puede abrir una “segunda instancia” ante un juez o tribunal superior. Y aún hay regímenes que admiten un nuevo recurso contra las resoluciones dictadas en la segunda instancia.

Todos los medios de impugnación de resoluciones judiciales aparecen con el objetivo de evitar la posibilidad de que el error de un juez o tribunal ocasione una resolución injusta, o disputada como tal por una de las partes (Calamandrei, Wehrle). Surgen, pues, de la “evidencia” para la parte recurrente (“evidencia” subjetiva, que no supone “existencia” Wach Hellwig, Goldschmidt) de un error, de un vicio “existente” – para la parte – en la resolución judicial que impugna; surgen también, estructuralmente, de la jerarquía de los tribunales...⁴⁶

Los remedios procesales, son los medios que pretenden la corrección de los actos y resoluciones judiciales ante el mismo Juez que los ha dictado, por lo que son horizontales, al ser resueltos por el mismo juzgador. Pero no deben confundirse con los recursos uni-instanciales como la revocación, sino que a través de ellos se resuelven cuestiones simples como la aclaración de sentencias.

Todo recurso es un medio de impugnación, pero no todo medio de impugnación es un recurso. Los recursos en sí mismos contienen una pretensión o finalidad, la de revocar, modificar o confirmar la resolución que se combate, y su alcance dependerá del que la ley procesal le haya otorgado a cada recurso.

En general, los recursos requieren de ciertos requisitos subjetivos y objetivos, así denominados por Lino Enrique Palacios⁴⁷. Los subjetivos están referidos a las personas facultadas para interponerlos, la necesidad del interés en el recurso y la competencia

⁴⁶ **Fairén** Guillén, Víctor, “*Teoría General del Derecho Procesal*”. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie G, Estudios Doctrinales, núm. 133, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1992, pág. 481.

⁴⁷ **Palacios**, Lino Enrique, “*Los recursos en el Proceso Penal*”. Editorial Abeledo-Perrot, S.A.E. e I., Buenos Aires, Argentina. 1998, págs. 15 a 21.

para juzgar la admisibilidad y fundabilidad de los recursos. Mientras que los objetivos tienen que ver con que sean idóneos y jurídicamente posibles.

La facultad para interponer los recursos deviene del propio ordenamiento legal que los contempla, pues en él se establece quiénes pueden interponer tales o cuales recursos. Por ejemplo, cuando el procesado manifieste su inconformidad con una resolución se le tendrá por interpuesto el recurso que proceda, sin embargo, no podrá interponer un recurso de apelación un tercero extraño a juicio.

El interés deviene del hecho de que el recurrente haya sufrido en su persona o en sus derechos o intereses un perjuicio o un agravio por la resolución que se impugna. Por ello se afirma que cuando una resolución favorece a una de las partes ella no puede hacer uso de los recursos o medios de impugnación, como no sea a través de la adhesión.

Por lo que hace a la competencia para juzgar la admisibilidad y fundabilidad de los recursos, se debe tomar en consideración si se trata de la misma autoridad que los pronunció o de una de superior jerarquía.

La idoneidad se refiere a la adecuación del recurso y la resolución recurrida. Por ejemplo una sentencia sólo puede ser recurrida a través del recurso de apelación. Así como procederá el recurso de revocación cuando no esté previsto el de apelación.

Si prospera el recurso, entonces se espera que se revoque, se sustituya o se modifique la resolución judicial ya que con ello se restablecería el equilibrio en el proceso, que se habrá considerado perdido.

El Código de Procedimientos Penales vigente hoy en día en el Distrito Federal, en su artículo 409, dice que “Cuando el acusado manifieste su inconformidad al notificársele una resolución judicial, deberá entenderse interpuesto el recurso que proceda”.

Sin embargo también nos aclara que no procederá ningún recurso cuando la parte agraviada se hubiere conformado expresamente con una resolución o procedimiento, o cuando no interponga el recurso dentro de los términos que la ley señale. Tampoco procederán los recursos interpuestos por personas que no estén expresamente facultadas por la ley para interponerlos, artículos 410 y 411 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Al respecto el tratadista Julio A. Hernández, respecto de los recursos señala que “*Lato sensu se refiere* no sólo a los recursos sino a cualquier forma de atacar jurídicamente una resolución o un acto judicial, como por ejemplo, cuando se impugna un órgano de prueba o la validez de un documento, para controlar la regularidad de los actos procesales”⁴⁸, como es el caso de la revocación ya que algunos autores consideran que aunque está contemplado en la legislación procesal penal dentro del capítulo de los recursos, sin embargo, este no cubre con los requisitos característicos de los recursos.

Conforman la impugnación los instrumentos jurídicos consagrados por las leyes procesales para revocar, modificar, corregir, o anular los actos y las resoluciones judiciales, cuando adolecen de deficiencias, errores, ilegalidades o injusticias.

Cabe aclarar que en el nuevo proceso penal también contempla los recursos como medios de impugnación que establece la ley para obtener la modificación, enmienda o invalidación de una resolución judicial, concibiendo cuatro recursos el de revocación, apelación, casación y revisión.

Así tenemos que el Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, donde ya se instauran los juicios orales establece que son revocables las resoluciones que resuelvan sin sustanciación un trámite del proceso a fin de que sea el mismo

⁴⁸ **Hernández**, Pliego, Julio Antonio, *Los recursos ordinarios en el proceso penal*, 2ª. edición, corregida y aumentada, Editorial Porrúa, México, 2001, pág. 53.

juzgador que la dicto quien examine nuevamente la cuestión y dicte la resolución que corresponda.

En tanto que en el recurso de apelación se examinará si en la resolución impugnada se aplicó inexactamente la ley, se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba o se alteraron los hechos, y la ley procesal establecerá los casos en que esta proceda.

4.3.- EJECUCION DE SENTENCIAS

Por lo tanto una vez que la sentencia condenatoria haya quedado firme, es decir que ya no proceda recurso legal alguno, se procederá a su ejecución. La Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal que entró en vigor el 19 de junio de 2011.

Esta Ley obedece a las Reformas contenidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 2008, ya que las reformas tiene por objeto transformar la estructura del Sistema de Justicia Penal Mexicano, recordemos que reforma se basa en tres ejes fundamentales, a saber: a. transformación del procedimiento penal hacia un sistema acusatorio; reestructuración orgánica de las instituciones de seguridad pública y procuración de justicia, y c) creación de figuras jurídicas nuevas, como el juez de vigilancia de ejecución de sanciones penales.

La inclusión de la figura del Juez de Ejecución de Sanciones Penales en el Distrito Federal, tenderá a robustecer los principios del Estado democrático de derecho, en especial en lo referente a la división de poderes, ya que en la práctica actual puede observarse que el Órgano Judicial local tiene una participación muy débil, casi nula en este proceso.

Con esta Ley se establecen las bases para la coordinación entre autoridades judiciales y administrativas en materias como la ejecución y vigilancia de las penas y medidas de seguridad; la ejecución y vigilancia de los sustitutivos penales y la condena condicional.

Además de que a través de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social, se pretende, esencialmente, adjudicar a cada ámbito de poder que le corresponde: al Jefe de Gobierno del Distrito Federal, la administración de las prisiones y la ejecución de las penas; al Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, a través de los Jueces de Ejecución de Sanciones Penales, la vigilancia de la ejecución de las penas, conceder los beneficios preliberacionales a que tenga derecho el sentenciado; salvaguardar los derechos de los internos y hacer cumplir los preceptos que en el régimen penitenciario puedan producirse, para lo que los Jueces de Ejecución podrán ejercer funciones de vigilancia, de decisión y consultivas, en los términos de esta Ley.

CAPÍTULO III

LOS DERECHOS DEL IMPUTADO

1. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.

La presunción de inocencia es una garantía individual del imputado, es decir, de la persona a quien se le instruye un proceso penal, anteriormente en los procesos penales, se había generado un mito acerca de este principio, respecto de aquellos que han participado en la comisión de un hecho punible, el cual se ha considerado que se debe mantener hasta que se dicte sentencia definitiva que lo condene, pese a que durante la sustanciación del proceso se hayan producido múltiples pruebas que lo inculpen.

Las Constituciones, Códigos Procesales Penales y Declaraciones Internacionales han consagrado la presunción de inocencia, por lo tanto a los impartidores de justicia es a quienes se les asigna la responsabilidad jurisdiccional de decidir, en definitiva, sobre la situación de culpabilidad o inocencia del acusado.

Anteriormente era en sentencia definitiva cuando a todo imputado se le reconocía su inocencia, es decir, esta resolución era la que lo declaraba inocente o culpable, la ley procedimental autorizaba la aplicación de medidas cautelares que restringían o lo privaban de su libertad, resultando obvio que no podría ser considerado como inocente en el proceso penal, ya que ningún Juez podría decretarlo. De lo que se trata con el principio de inocencia es que estas prácticas ya no se lleven a cabo y que a todo imputado se presuma inocente hasta no demostrarse lo contrario.

En nuestro sistema penal existe una contradicción evidente, ya que por una parte el nuevo sistema procesal presume inocente al imputado y por la otra autoriza al Juez para privarlo de su libertad, a la luz de la prueba rendida. La lógica jurídica nos dice que

un inocente no puede ser privado de su libertad, considerando oportuno señalar que inocente es el que no daña, el que no es nocivo. Y la inocencia (Del lat. *innocentia*) se define como el “estado del alma limpia de culpa; excepción de culpa en un delito o en una mala acción.”⁴⁹

Este principio ya se tenía contemplado en nuestra legislación, aparece implícito en los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero y 102 apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en los diversos principios de debido proceso legal y el acusatorio dando lugar a que el acusado no esté obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito, en tanto que no tiene la carga de probar su inocencia, sino que incumbe al Ministerio Público acreditar la existencia de los elementos constitutivos del delito y la culpabilidad del inculcado. Ahora bien, la simple presunción legal a favor del inculcado, guarda una estrecha relación con la garantía de audiencia, su respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, que en el juicio que se siga, se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, para garantizar al acusado la oportunidad de defensa previa al acto privativo concreto; mientras que el segundo se traduce en una regla en materia probatoria, conforme a la cual la prueba completa de la responsabilidad penal del inculcado debe ser suministrada por el órgano de acusación, imponiéndose la absolución si ésta no queda suficientemente demostrada, lo que implica, además, que deben respetarse los lineamientos generales que rigen para la prueba en el proceso penal y su correcta justipreciación, pues los elementos de convicción que se consideren para fundar una sentencia de condena, deben tener precisamente el carácter de pruebas y haber sido obtenidos de manera lícita.

Así, la presunción de inocencia se constituye en el derecho del acusado a no sufrir una condena a menos que su responsabilidad penal haya quedado demostrada

⁴⁹ Diccionario de la Real Academia Española.

plenamente, a través de una actividad probatoria de cargo, obtenida de manera lícita, conforme a las correspondientes reglas procesales y que sea capaz de enervar el propio principio. Reiterando que este principio ya se tenía contemplado en nuestra legislación, y para tal efecto citaremos la siguiente tesis jurisprudencial.⁵⁰

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.

⁵⁰ Registro No. 186185, Localización: Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XVI, Agosto de 2002, Página: 14, Tesis: pág. XXXV/2002, Tesis Aislada, Materia(s): Constitucional, Penal.

El Tribunal Pleno, en su sesión pública celebrada el quince de agosto en curso, aprobó, con el número XXXV/2002, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a dieciséis de agosto de dos mil dos.

La presunción de inocencia, más que un derecho se trata de un principio que inspira todo el nuevo proceso penal, el mismo se encuentra consagrado en el artículo 20, apartado "B" de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, principio universal del que todo inculpado goza, consistente en ser tratado como inocente hasta en tanto su culpabilidad no haya sido probada y declarada mediante una sentencia definitiva. Es decir, toda persona acusada de un hecho ilícito tiene derecho a que se presuma inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio, en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

Imponiendo a Jueces, fiscales y demás intervinientes, la obligación de considerar y tratar como inocente al imputado en todos los actos de investigación y de procedimiento en tanto no fuere condenado por sentencia firme. Siendo obligación del Ministerio Público aportar las pruebas para desvirtuar la presunción legal que lo ampara, encaminando la investigación hacia ese objetivo, dejando en manos del Tribunal el valorar si la prueba ofrecida es suficiente para vencer la presunción legal más allá de toda duda razonable.

Este principio tiene vital importancia con respecto al derecho del imputado a gozar de su libertad mientras se desarrolla el procedimiento, y la prisión preventiva debe ser una medida cautelar de carácter excepcional.

A partir de la apertura del proceso, que se produce una evolución de su convicción, enfrentada al imputado, oscila desde la inocencia, pasando por los estados de la sospecha y de las presunciones, hasta llegar a determinar su plena culpabilidad y responsabilidad, o confirmar su inocencia, ya sea porque así lo considera o porque el mérito del proceso no ha logrado convencerlo de lo contrario.

Como sabemos durante el transcurso del proceso los estados por los cuales atraviesa la condición del sujeto activo son tradicionalmente los siguientes: el de simple imputado, inculpado, procesado, sobreseído, absuelto o condenado.

El significado de **Imputado**: es la persona sindicada por otra participe en la comisión de hecho que reviste caracteres de delito. Puede imputar el Ministerio Público, el querellante, el denunciante, la policía, otros imputados y los testigos.⁵¹

Por lo que impone una exigencia normativa que requiere que toda persona que sea considerada inocente hasta tanto no se obtenga el pronunciamiento de una sentencia condenatoria firme, que destruya el estado jurídico de inocencia que el ordenamiento jurídico reconoce a todos los seres humanos, por ello, el imputado a pesar de ser sometido a una persecución penal, debe recibir un tratamiento distinto al de las personas condenadas.

La circunstancia de que determinados principios como los de debido proceso legal y presunción de inocencia no sólo estén consagrados en la Constitución Federal, sino también en tratados internacionales, no significa que no pueda justificarse una sentencia de condena o que todo acto de autoridad que afecte los intereses del procesado, como su libertad, trastoquen dichos principios. Por el contrario, lo que en ellos se establece es la condicionante de que dicha afectación al quejoso, en su caso, se vea justificada por la constatación de haberse observado o cumplido los requisitos que la propia ley contempla para que esa afectación quede enmarcada dentro de la legalidad en aras del interés público que es inherente al proceso penal y, en general, a la persecución de los delitos. Luego, si se obtiene que el sentido del fallo se justifique por haberse cumplido los requisitos legales exigidos por el caso y con base en la normatividad aplicable, resulta obvio que no

⁵¹ Diccionario de la Real Academia Española.

se transgreden los principios aludidos y consagrados en la Constitución ni, por ende, los posibles tratados que igualmente los reconocieran.

Por lo tanto el Estado tiene la obligación de respetar el estado jurídico de inocencia, en virtud de que la misma se encuentra implícita en nuestra Carta Magna, y que surge de diversos instrumentos internacionales, tales como:

La Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 11 - 1º: **"*Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.*"**)⁵²

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 14 - 2º: **"*Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.*"**)⁵³

Las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (art. 84. 2: **"*El acusado gozará de una presunción de inocencia y deberá ser tratado en consecuencia.*"**)⁵⁴

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos entiende: **"*El principio de inocencia obliga al Estado a demostrar la culpabilidad del imputado respetando las garantías del procedimiento que protegen su equidad e imparcialidad*"**, y

⁵² *DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS*, adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948, de la que México es signatario.

⁵³ Nuestro país se adhirió al *PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS*, que fue adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, Entrada en vigor: 23 de marzo de 1976.

⁵⁴ *REGLAS MINIMAS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS*, Adoptadas por las Naciones Unidas el 30 de agosto de 1955, durante el Primer Congreso sobre la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra, el cual fue firmado por nuestro país.

agrega que, **"conforme a las normas internacionales, el acusado debe ser considerado inocente hasta que se pruebe su culpabilidad"**.⁵⁵

El principio de presunción de inocencia, es una garantía a favor de la persona acusada de un delito, y que se debe considerar inocente mientras no se haya establecido su responsabilidad penal mediante sentencia firme. El contenido de la presunción de inocencia exige que la sentencia de condena y por ende la aplicación de una pena, solo pueden estar fundada en la certeza del órgano jurisdiccional que falla acerca de la existencia de un hecho punible atribuible al acusado.

Con la presunción de inocencia se trata de evitar las excesivas detenciones (justificadas o no) en prisión preventiva, sin que sea dictada sentencia definitiva y quedando los imputados privados de su libertad y que algunas veces los delitos que le son imputados tienen una escala de penalidad no muy elevada (por ejemplo en los robos, que son los que ocurren con mayor frecuencia) las personas que resultan condenadas permanecen privadas de la libertad durante el proceso, es decir, cuando gozan de la presunción de inocencia. Sin embargo, al recibir una sentencia de culpabilidad no cumplen la pena de encierro efectivamente impuesta en dicha resolución, porque el tiempo que estuvieron en prisión preventiva excedió el máximo de aquella. De esta forma, la declaración de culpabilidad penal a que se arriba mediante una sentencia de condena, surte efecto de mera ratificación del auto que dictó el encarcelamiento preventivo.

El principio de inocencia, al que me he referido con antelación nos lleva a reflexionar varias situaciones, se advierte la desnaturalización de la prisión preventiva como medida cautelar y las distorsiones que la misma ha sufrido en el proceso penal, la aplicación de la fuerza propia del poder penal sólo será legítima desde el punto de vista de la Constitución si es una medida excepcional, si su aplicación es restrictiva, si es

⁵⁵ La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) es una de las dos entidades del sistema interamericano de protección y promoción de los derechos humanos en las Américas, de la que nuestro país forma parte.

proporcionada a la violencia propia de la condena, si respeta los requisitos sustanciales, si se demuestra claramente su necesidad para evitar la fuga del imputado, si está limitada temporalmente de un modo absoluto y se ejecuta teniendo en cuenta su diferencia esencial respecto de la pena. Solamente si se cumplen en conjunto todos y cada uno de estos requisitos, se estará respetando el diseño constitucional del uso de la fuerza durante el proceso penal.

2.- LOS EFECTOS DE LA DETENCION

Uno de los cambios más significativos del nuevo sistema penal, es en cuanto a la estructura del proceso, la sustitución de la averiguación previa, por una etapa de investigación de la que se encarga el fiscal, con las corporaciones policíacas y con control judicial garantizado por un juez. Pues actualmente la averiguación previa que está a cargo del Ministerio Público, que es el órgano acusador, que desahoga y valora pruebas ante sí mismo. Por el contrario, la investigación en un sistema acusatorio parte de principios totalmente diferentes.

Tradicionalmente el Ministerio Público se encargaba de realizar las investigaciones y reunir mediante ella los elementos de prueba necesarios para poder ejercitar la Acción Penal mediante la consignación.

Ahora, con la implementación del proceso penal acusatorio el fiscal y los Cuerpos Policiacos realizaran la investigación recabando datos y otros elementos de convicción para documentar el caso, y con ello iniciar el procedimiento, en atención a la naturaleza de la acción penal de la que se trate, es decir, cuando se esté frente a un hecho punible que otorga acción penal pública, el procedimiento podrá iniciarse por denuncia o de oficio por el Ministerio Público; en cambio si se trata de un hecho punible que otorga acción penal pública, previa instancia particular mediante querrela, el Ministerio Público no puede proceder de oficio sin que aquella se haya interpuesto.

Así tenemos que en el Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio para los Estados de la Federación así como su similar del Estado de Chihuahua y Estado de México establecen el concepto de la denuncia y de la querrela, de lo que de la cual se advierte que:

Denuncia. Significa que cualquier persona puede comunicar a la autoridad competente (Ministerio Público) el conocimiento que tenga de la comisión de un hecho que revista el carácter de delito.

Querrela. Es un derecho potestativo que tiene la víctima del delito o su representante en determinados delitos, mediante el cual manifiesta, expresa o tácitamente su deseo de ejercer acción penal cuando el delito dependa a instancia de parte. En este caso el Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua limita la figura del querellante, atendiendo solamente los delitos citados en el artículo 219, para que por regla general sea el Ministerio Público quien represente los intereses generales en la persecución penal.

En sistema tradicional la querrela es un requisito de procedibilidad, ya que es únicamente el Ministerio Público quien puede iniciar la averiguación previa, sólo en caso de que se formule una querrela. Los delitos que así se persiguen, requieren de la formulación de esta para que el Ministerio Público en el conocimiento de la noticia criminal ejercite la acción penal e inicie la averiguación previa. Los delitos perseguibles por querrela (a petición de parte ofendida), los podemos encontrar debidamente citados en la Ley Adjetiva para el Distrito Federal.⁵⁶

Con la implementación del nuevo sistema de justicia penal, tenemos que una vez que se han recabado los datos que establezcan que se ha cometido un hecho delictivo y que existe la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión, el

⁵⁶ Artículo 263 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Ministerio Público tiene la facultad de solicitar al juez que la persona investigada sea sometida a proceso, una vez que se llevó a cabo la audiencia de vinculación a proceso, la investigación concluye al expirar el plazo que el juez haya fijado al Ministerio Público para el “cierre de la investigación”, momento en el cual el Ministerio Público deberá formular su acusación y así continuar con la siguiente etapa del proceso. El tiempo que el juez otorgue al Ministerio Público para cerrar su investigación debe atender a las características del caso concreto (tipo de delito, posibilidad de obtener más pruebas, si se dictó prisión preventiva, etc.), además de atender los límites temporales que establece la Constitución.

Como se mencionó líneas arriba, en el proceso tradicional una de las formas para iniciar la averiguación previa, es cuando, aún sujeto, se le encuentre en el acto de estar cometiendo el hecho ilícito, por lo que podrá ser detenido y sujeto a investigación, lo que se llama en términos legales flagrancia, dicha figura también se encuentra contemplada en el Código Modelo de Procedimientos Penales y análogos del Estado de Chihuahua y del Estado de México. Así tenemos que:

Flagrancia

La flagrancia según lo señalado por el artículo 16 Constitucional párrafo sexto, se refiere a que el sujeto sea detenido en el momento de realizar o consumir el hecho ilícito y cualquier persona puede detener al indiciado en el momento en que esté cometiendo un delito o inmediatamente después de haberlo cometido, poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad más cercana y ésta con la misma prontitud, a la del Ministerio Público. La circunstancia de que cualquier persona puede detener a quien está cometiendo un delito o inmediatamente después de haberlo cometido, pues nuestra propia Ley Suprema lo autoriza; esta detención también es conocida como “detención ciudadana”. La finalidad de ello es que los delincuentes o indiciados, como lo señala el texto constitucional, no evadan la acción de la justicia.

La detención en flagrancia no debe ser hecha de forma arbitraria, obligando a quien la realiza el deber de poner al sujeto detenido sin demora a disposición de la autoridad más cercana y si bien en la ley no se especifica cuál es esa autoridad, pues puede tratarse de una administrativa (policías municipales, estatales o judiciales, ministeriales, federales; ministeriales locales o federales; autoridades de los ayuntamientos o municipios; gobiernos locales o estatales, etc.), de una judicial (jueces de cualquier nivel), legislativa (cualquier legislador o cámara) y/o militar, estos a su vez, de manera inmediata deberán poner a la persona detenida a disposición del Ministerio Público, en estricto cumplimiento de las garantías individuales que la Ley Suprema contempla.

Caso Urgente

Al igual que la flagrancia, el caso urgente que es una forma de detención, y dicha figura se sigue contemplando en el nuevo sistema de justicia penal en el Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio para los Estados de la Federación y sus similares del Estado de Chihuahua y Estado de México, estableciendo a groso modo que el caso urgente se da cuando:

- a) Exista sospecha fundada de que el imputado ha participado en alguno de los delitos calificados como graves;
- b) Exista riesgo fundado de que el imputado pueda sustraerse a la acción de la justicia, es decir que carezca de domicilio y/o trabajo fijo o que le encuentre en la posibilidad de abandonar la ciudad;
- c) Por razón de la hora, lugar o cualquier otra circunstancia, no pueda el Ministerio Público ocurrir ante autoridad judicial para solicitar la orden de aprehensión.

Siendo importante señalar que en este caso el Ministerio Público en estricto cumplimiento del artículo 16 Constitucional podrá ordenar por escrito la detención del imputado, debiendo expresar en dicha orden los antecedentes de la investigación y los indicios que motivan su proceder. Siendo obligación de los agentes de policía que

ejecuten la orden de detención por caso urgente, presentar inmediatamente al imputado ante el Ministerio Público que haya emitido dicha orden y este a su vez lo deberá presentar ante el juez de control (dentro del término de cuarenta y ocho horas) y solicitar la vinculación a proceso.

Por otra parte es de señalar que en el sistema penal vigente se contempla la hipótesis, de los casos en que el sujeto puesto a disposición del órgano investigador, por los órganos policiacos a petición de parte ofendida – para justificar sus presentaciones-, y al estar en presencia del Ministerio Público se descubre casualmente la existencia de un delito grave y todos los restantes requisitos que exige la ley, por lo que en este momento se puede ordenar la detención del sujeto que se encuentra en su presencia, según reza la ley procesal vigente.

VINCULACIÓN A PROCESO

Antes de las reformas de del 18 de junio de 2008 teníamos que una vez que el Ministerio Público una vez que tenía conocimiento de un evento considerado como delito iniciaba la averiguación previa y una vez que reunía las pruebas ejercía acción penal en contra del posible autor, ahora tenemos que el Ministerio Público para obtener la “vinculación a proceso” o para obtener una orden de aprehensión requiere se analice de una manera completa la nueva regulación constitucional y la regulación en el Código Modelo o Códigos Procesales de los Estados de Chihuahua o Estado de México.

A diferencia del sistema tradicional, en el nuevo sistema de justicia penal, se deben de observar los parámetros probatorios que deberá cubrir el Ministerio Público para obtener la “vinculación a proceso” o para obtener una orden de aprehensión, requiriéndose que estas sean analizadas de una manera completa.

Por otra parte tenemos que en el sistema penal que se aplica en los Estados que aun no han adoptado el sistema acusatorio, una vez que el Ministerio Público ha tenido

conocimiento de la noticia criminal debido a una denuncia o querrela, se da inicio a la averiguación previa y en ella se investiga el delito y su posible autor, se recaban las pruebas. Al final de esta etapa el Ministerio Público debe satisfacer los requisitos mínimos para ejercer la acción penal (mediante la consignación) ante el Juez competente. En el caso de no haber reunido los requisitos suficientes dicta el no ejercicio de la acción penal o en vía la indagatoria a la reserva o archivo provisional.

El auto de vinculación a proceso no debe ser visto como el equivalente del auto de formal prisión, pues en este último con las pruebas presentadas por el Ministerio Público, el Juez se encarga de decidir si continua o no con el proceso, siendo que en caso de dar inicio a la etapa de instrucción (continuar con el proceso) en el mismo auto se resuelve sobre la prisión preventiva en caso de que el delito contemple pena privativa de libertad.

En cambio en el nuevo sistema procesal penal, el auto de vinculación a proceso es, la decisión del juez continuar o no con la investigación, en caso de seguir con la investigación debe ahora como una etapa del proceso penal, respetando en todo momento el pleno acceso a la información de la investigación por parte de imputado lo que implica un fortalecimiento en la práctica del derecho a la defensa y, que la investigación no se prolongue indefinidamente, es decir, que tenga un límite temporal, en función del cual se definirá el momento en el que se deberá ejercer la acción penal, o en su defecto, su extinción.

En este caso la prisión preventiva, no forma parte del auto de vinculación a proceso pues se lleva en un momento procesal particular, estableciendo a la prisión preventiva como una medida cautelar en la que el juez decida no en función de la prueba del hecho, sino en función de las circunstancias personales del indiciado, de la víctima o la comunidad. La excepción se contempla en el propio texto constitucional que establece un listado de delitos en los que la prisión preventiva procede de oficio.

Tenemos que en el sistema tradicional con el ejercicio de la acción penal y la consignación del probable responsable ante el órgano jurisdiccional, se termina la primera etapa del procedimiento conocida como averiguación previa; una vez que el Ministerio Público ejercita acción penal pasamos a la segunda etapa procedimental denominada **pre-instrucción**, la cual inicia con la primer determinación que emite el Juez Penal, misma que se denomina “radicación”, en virtud de que tiene por recibida la averiguación previa ordenando su radicación en el libro de gobierno, bajo número de expediente que le corresponda.

Por otra parte tenemos que en el sistema penal acusatorio el auto de vinculación no tiene como antecedente necesario una acusación ya que la investigación puede no estar terminada, de hecho la audiencia de vinculación debe incluir la decisión del juez sobre el plazo en que debe terminarse la investigación. Así tenemos que el ejercicio de la acción penal no puede realizarse hasta que la investigación haya terminado (lo que sucede hasta un momento procesal posterior), siendo evidente que la audiencia de vinculación a proceso, a diferencia de lo que ocurría con el auto de término constitucional que se aplica en el proceso penal tradicional, la acción penal se encuentra dentro de la etapa de investigación y no es su conclusión.

Cabe señalar que el ejercicio de la acción penal en el sistema acusatorio se realiza en la formalización de la acusación que da paso a la etapa intermedia con la audiencia de preparación del juicio oral.

En este apartado, analizaremos, las garantías y preceptos que sigue la averiguación previa, y el proceso con respecto al imputado, y que se encuentran contenidos en el artículo que 20 constitucional después de las reformas de 2008.

En el sistema penal tradicional otros principios que son tomados en consideración como parte fundamental de los derechos y garantías que tiene toda persona sujeta a un

procedimiento penal y que son de observancia obligatoria, para todas las autoridades en el país, son los siguientes:

- ❖ Como persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, el cargo cargos formulados contra ella.⁵⁷
- ❖ A que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad con forme a la ley.⁵⁸
- ❖ Ser asistido por traductor o intérprete si no se comprende el idioma.
- ❖ Defenderse por sí, o porque el defensor que elija, o uno que le nombre el estado, gratuito.
- ❖ A no ser obligado a declarar en su contra.
- ❖ A que su confesión tenga valor probatorio, si es realizada sin coacción alguna y en presencia de su defensor.
- ❖ De los ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.⁵⁹

Sin que se pierda de vista que también existen principios generales del proceso qué, igualmente, deben ser observados como son:

- Principio de Acusación, que se funda en el hecho de que el que acusa está obligado a probar, o sea, la carga de la prueba la tiene el órgano acusador y no la defensa.
- Principio de estarse a lo más favorable al reo, el cual implica que la interpretación a de la ley siempre debe favorecer al detenido.

⁵⁷ La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, (Suscrita en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos) de la que México es Signatario y el artículo 8° del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, citado con antelación.

⁵⁸ Este derecho y los siguientes pertenecen al artículo 8 de la convención citada con antelación y 14 de Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.

⁵⁹ Artículo 7 del pacto señalado.

- Principio de defensa, el cual se pensara que sólo versan sobre el hecho de encontrarse debidamente representado por un defensor durante todo el procedimiento; aunado que existen en todo momento procedimental suplencia en la deficiencia de la defensa, lo que significa que aun cuando el inculpado y su defensor no harán valer cuestiones que el procedimiento de favorezcan, las autoridades de oficio, deben analizar las y resolver las para beneficiar al incoado.
- Principio de contradicción, sólo debe defenderse al inculpado de aquello que está acreditado por el acusador.

Para continuar con el estudio del presente apartado, es necesario que tomemos como punto de referencia el procedimiento penal mexicano tradicional, que se desarrolla ante el Juez Penal, el cual con el Ejercicio de la Acción Penal y la consignación del indiciado ante el órgano jurisdiccional, la primer determinación que emite tal autoridad, es el auto de radicación, la cual consiste en que tiene por recibida la averiguación previa que envía el titular de la Acción Penal (Ministerio Público), ordenando sea radicada en el juzgado bajo el número de partida que le corresponda. Y hecho lo anterior inmediatamente tiene que proceder a ratificar o no de legal la detención que realizó el Representante Social.

Para el caso de que se esté en presencia de una consignación sin detenido, el Juez al aceptar la competencia, dentro del plazo que establece la ley resolverá respecto a la petición realizada por el Ministerio Público, trátase de solicitud de orden de aprehensión, comparecencia ó presentación.

Las actividades secuenciales que realiza el Juez Penal, en la causa una vez que le fue consignada, constituyen actos desarrollados progresivamente, con el fin de resolver, mediante sentencia la causa penal presentada ante él.

Por otra parte tenemos que el Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio para los Estados de la Federación y similares del Estado de Chihuahua y del Estado de México,

comprende la estructura general del proceso penal de acuerdo a un sistema acusatorio. En general dichas etapas son:

Etapas de investigación, que asume el Ministerio Público con los Cuerpos de Policía, con control judicial garantizado por el Juez de Control;

Etapas intermedia o de preparación del juicio, en la que el Juez de Control –también llamado en doctrina Juez de Garantías, resuelve sobre Formas Alternativas de Terminación del Proceso o, de Solución del Conflicto y la Reparación del Daño o, depura prueba o discrimina la posibilidad procesal de someter a Juicio Oral al imputado;

Etapas de Juicio Oral, que se propone sea a cargo de un Tribunal;

Etapas de Impugnación o Recursos, que facilita, en la segunda instancia, la revisión de las sentencias, y

Etapas de Ejecución de Sentencia, bajo control jurisdiccional.

A continuación se explicará su contenido:

Etapas de investigación

Como ya lo hemos referido, uno de los cambios más radicales del nuevo sistema penal en cuanto a estructura del proceso, es la sustitución de la averiguación previa, por una etapa de investigación más desformalizada. En tanto que en el sistema tradicional la averiguación previa es concebida como un procedimiento formalmente administrativo, en el que el órgano acusador (Ministerio Público) desahoga y valora pruebas ante sí mismo.

La investigación en un sistema acusatorio parte de principios diferentes. En primer término, porque se pueden apreciar momentos diferenciados de la misma:

- A) En una primera fase de la investigación el Ministerio Público y los Cuerpos Policiacos recogen datos y otros elementos de convicción para documentar el

caso bajo investigación, sin que ello implique actos de molestia para el ciudadano. Esta fase de la investigación se inicia con la noticia de la existencia de un delito, a través de denuncia o querrela.

- B) En una segunda fase de la investigación, cuando ya se han reunido datos que establezcan que se ha cometido un hecho delictivo y que existe la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión, el Ministerio Público solicita al juez que la persona investigada sea sometida a proceso, pudiendo continuar la investigación bajo control judicial, aun después de que ha quedado vinculada al proceso.
- C) Finalmente la investigación concluye al expirar el plazo que el juez haya fijado al fiscal para el “cierre de la investigación”, momento en el cual deberá formular su acusación y así continuar con la siguiente etapa del proceso. El tiempo que el juez otorgue al fiscal para cerrar su investigación debe atender a las características del caso concreto (tipo de delito, posibilidad de obtener más pruebas, si se dictó prisión preventiva, etc.), además de los límites temporales que establece la Constitución.

Como segundo punto sustancial que define diferencias entre la averiguación previa y la etapa de investigación del sistema acusatorio, es que el Ministerio Público pierde su fe pública, ya que sólo los medios de prueba que se desahogan ante el órgano jurisdiccional serán susceptibles de ser valorados para dictar una sentencia. En consecuencia, también pierde sentido la integración de expedientes sumamente formales, ya que el método de análisis de los medios de pruebas es el desarrollo de audiencias, en las que las partes frente al juez refutan las pruebas de la parte contraria.

Ahora bien, eso no significa que las actuaciones realizadas en la investigación no deban registrarse de alguna manera. Por ello, pretendiendo ser congruente con un sistema oral, en los Códigos Procesales de corte adversarial se eliminan todas las referencias al *expediente* para sustituirlas por *registro* y se utiliza este vocablo para

aquellas actuaciones que se realizan en el curso de la investigación y la forma en la que queda constancia de las audiencias.

Un tercer elemento que caracteriza a la investigación en el sistema acusatorio es la redefinición de las relaciones entre Fiscal y Policía. El Código Modelo y sus similares del Estado de Chihuahua y del Estado de México, hacen referencia a la *Policía* como un colaborador y auxiliar del Fiscal en la labor de investigación, asignándoles el recabar la información de que tengan noticia, dando aviso inmediato al Fiscal.

El Sistema de Justicia Penal en México pretende devolver la confianza a la acción policial exigiendo su profesionalidad. Los temas relacionados con el acopio de prueba sometido a la experiencia que otorga la propia investigación permiten concluir que, si no hay prueba sin investigación, no hay investigación sin acción policial. Sin embargo, la acción policial no encuentra sentido sin el desahogo de la prueba en juicio oral. Ahí la acción policial se ve avalada o, en su caso, anulada.

En la etapa de investigación se desarrollan una serie de instituciones jurídicas de especial importancia como la determinación de las medidas cautelares reales y personales; la posibilidad procesal de solicitar la reparación del daño; el ejercicio de la justicia restaurativa y de los criterios de oportunidad por parte del Ministerio Público.

Etapa intermedia o de preparación al juicio

Se refiere a la etapa del proceso en que se ofrecerán y admitirán los medios de prueba, así como la depuración de los hechos controvertidos y la determinación del daño causado por el delito que será materia del juicio oral. Además, si bien, el sobreseimiento, la suspensión condicional del proceso, la justicia restaurativa, el archivo temporal y el procedimiento abreviado pueden darse desde la investigación, son instituciones que también pueden agotarse en esta etapa intermedia.

En la *audiencia de preparación al juicio* el debate se limita a considerar la suficiencia formal y sustantiva de la acusación, incluida la licitud y relevancia de las pruebas ofrecidas, antes de entrar en la etapa del juicio propiamente. Aun cuando en esta etapa no hay desahogo de medios de prueba, la audiencia de preparación a juicio se desarrolla bajo los principios de publicidad, oralidad, inmediación, contradicción y concentración. De esta manera se fijan las posiciones de las partes: acusación y contestación de la defensa, sin que se comprometa el resultado.

Es decir, en esta audiencia se evalúa: 1. La admisión de pruebas; 2. Los hechos que se tendrán por probados mediante acuerdos probatorios; y 3. Los medios de prueba que serán excluidos del juicio; precede el *auto de apertura de juicio* en el que se definirá, de acuerdo a las pruebas a desahogar, los cargos, la participación y niveles de responsabilidad, que se demostrarán frente al órgano jurisdiccional que llevará la audiencia de debate de Juicio Oral.

Etapas de Juicio Oral

El Sistema Acusatorio introduce varias formas de solución. Por ende, el éxito del Proyecto de Código estriba en que un mínimo de las causas que inician investigación sean sometidas al juicio oral, ante el Tribunal de Juicio.

De manera general se señalan algunas características de esta audiencia como son:

- Cinco principios que han influido en la investigación y en la etapa intermedia realzan el Juicio Oral: inmediación, contradicción, continuidad, concentración y publicidad.
- El órgano jurisdiccional que conoce del juicio oral, de conformidad con la propuesta de los Códigos adjetivos, debe ser un tribunal colegiado.
- El juicio oral demanda la presencia necesaria de los jueces, del Ministerio Público y de la defensa.

- El imputado tiene derecho a presenciar todo el juicio, salvo las excepciones que establece el propio ordenamiento legal.
- La prueba primordial es el testimonio, concebida en sentido amplio, toda vez que incluye a los peritos y al propio imputado. No existe tacha de testigos, ni peritajes absolutos. Lo anterior en virtud del sistema de libre valoración de la prueba del juez y la posibilidad de las partes de interrogar y contrainterrogar a todo testigo.
- Los peritos concurren al juicio oral a explicar su informe, es decir, no se limitan a leer o a ratificar lo que allí se dice.
- La única manera de incorporar al debate la información de un testigo o perito es, en principio, presentarlo a que declare en el juicio, salvo las reglas de prueba anticipada, los acuerdos probatorios y la lectura para refrescar memoria o hacer manifiestas las contradicciones del testigo.
- De acuerdo al sistema acusatorio rige el sistema de libre valoración de la prueba y de la sana crítica, en consecuencia la sentencia debe motivarse de tal modo que las pruebas que forman la convicción del juzgador y que sean razonables para todo aquél que presencia el juicio.
- La prueba instrumental (documentos, objetos y otros elementos de convicción) previa su incorporación al debate, podrán ser exhibidos al imputado, a los testigos y a los peritos, para que los reconozcan o informen sobre ellos. Por prueba instrumental se entiende documentos que contengan declaraciones no producidas al interior del sistema de persecución –policía y Ministerio Público– y que sean relevantes para el caso. En ningún supuesto son admisibles como prueba instrumental – considerarse como documentos – los registros de las declaraciones obtenidas por el sistema de persecución, fundamentalmente el Ministerio Público y la Policía.

Considerando las cuestiones anteriores, el desarrollo de la audiencia de Juicio Oral en los Códigos adjetivos de la materia se estructura de la siguiente forma: Al inicio del Juicio Oral, el Tribunal sólo cuenta con el auto de apertura elaborado por el juez de la etapa de preparación a juicio. Dicho auto contiene la acusación del fiscal y la exposición

de la defensa. Por su parte, el fiscal y la defensa tienen toda la información que se desarrollará en el debate, incluida la de la contraparte.

Una vez iniciado, para la celebración del debate de Juicio Oral, el Presidente del Tribunal verificará la presencia de los demás jueces, de las partes, de los testigos, peritos, intérpretes o traductores y de la existencia de las cosas que deban exhibirse en él, y lo declarará abierto.

Las partes realizarán una exposición oral de las posiciones planteadas que constituyen los alegatos de apertura. En estos alegatos se debe plantear la teoría del caso de cada parte, por lo que no deben ser argumentativos ni ofrecer motivación de la prueba, pues ésta todavía no se ha presentado.

Presentados los alegatos de apertura, se comienza el desahogo de los medios de prueba comenzando por el fiscal, el coadyuvante, y la defensa. Es importante considerar que el orden de la presentación de los medios de prueba depende de las partes, pues es parte de su estrategia en la defensa de su particular teoría del caso.

El debate del Juicio Oral se desarrolla fundamentalmente mediante el interrogatorio directo y el contra interrogatorio del testigo o perito.

Una vez desahogados los medios de prueba, el Presidente concederá sucesivamente la palabra al Ministerio Público, a la parte coadyuvante y al tercero objetivamente responsable si los hubiere, y al defensor del imputado, para que, en ese orden, emitan sus alegatos finales o de clausura. El imputado tendrá siempre el derecho a la última palabra.

El alegato final es uno de los momentos más relevantes del debate, ya que los medios de prueba se desahogan precisamente para construir este alegato final, pues es en

este momento cuando por primera y única vez se dará solidez y consistencia a la teoría del caso de cada parte.

El Juicio Oral, previa deliberación de los jueces, termina en la sentencia definitiva que decidirá si el hecho es delito y si el mismo fue o no cometido por el imputado de modo que éste sea o no acreedor de una pena.

La etapa de juicio facilita que la oralidad implique, con mayor propiedad, el desarrollo de los principios de inmediación y la publicidad, además de la concentración para el desahogo de los medios de prueba. La oralidad se liga estrechamente con el principio de inmediación que exige al juez o tribunal su presencia en las audiencias para escuchar el debate sobre los hechos y argumentos jurídicos entre el fiscal y la defensa.

De esta manera se garantiza una calidad mayor de la información rendida, al tiempo que se impide la delegación de facultades, como el interrogatorio del imputado, testigos, peritos, etc., en una persona distinta del juez.

Con la instauración del sistema penal acusatorio se evita que en el juicio propiamente dicho, la recurrencia por los jueces al expediente escrito, para permitir la instalación de un sistema acusatorio efectivamente oral y contradictorio, es decir, un sistema donde las principales cuestiones son resueltas en audiencias orales y públicas, previo debate, por jueces que no estén comprometidos por haber participado en el control de la investigación.

Los medios de impugnación

Una de las características esenciales del sistema acusatorio es la limitación de los medios de impugnación, especialmente contra la sentencia, ya que se trata de revalorar y fortalecer la postura del juez de primera instancia.

No obstante lo anterior, en los juicios del tipo adversarial, permite en las etapas de investigación e intermedia o de preparación a juicio, los recursos de apelación y revocación; y con la emisión de la sentencia se produce el derecho de impugnar, mediante los recursos de casación y revisión.

Estos recursos tienen una lógica de tramitación y de causales distinta al sistema tradicional, a groso modo se señala que la:

Revocación: procede contra las resoluciones que resuelvan sin sustanciación un trámite del proceso, a fin de que el mismo juzgador que los dictó examine nuevamente la cuestión y dicte la resolución que corresponda. Como regla general, este recurso se deducirá oralmente en las audiencias, y, en su defecto, por escrito, dentro de los tres días siguientes de notificada la resolución.

Apelación: por regla general, procede contra las resoluciones dictadas por el juez en las etapas preliminar e intermedia, siempre que éstas causen un agravio irreparable a los intereses y derechos de alguna de las partes, pongan fin a la acción o imposibiliten que ésta continúe.

Se interpone por escrito ante el mismo juez que dictó la resolución y se remite, previo emplazamiento de las partes, al Tribunal competente. El tribunal que resuelva el recurso citará a una audiencia para fallarlo en definitiva, convocando al efecto a todas las partes interesadas.

Casación: procede contra la sentencia y resoluciones de sobreseimiento dictadas por el Tribunal de Juicio Oral, siempre que no se haya observado un precepto legal o éste haya sido aplicado erróneamente. En principio la casación sólo procede por lo que hace al derecho y no al elemento fáctico, sin embargo, en esta iniciativa se prevé la posibilidad de esa revisión cuando ella sea fundamental para el análisis del agravio planteado.

Este carácter excepcional se debe a la necesidad de preservar, a la vez, el principio de inmediación y el derecho referente a la posibilidad de recurrir el fallo ante un tribunal superior, y de que ello sea hecho de forma integral. Así lo ha interpretado la Corte Interamericana de Derechos Humanos y esta iniciativa se ajusta a ese criterio.

Los efectos del recurso de casación se dan dependiendo de si su interposición se debió a causales procesales (caso en el que se anulará el Juicio Oral y se ordenará la celebración de la audiencia) o de la sentencia, en que el tribunal de casación podrá ordenar una resolución de reemplazo o la emisión de una nueva sentencia.

Revisión: es un mecanismo extraordinario de anulación de una sentencia condenatoria firme, cuando han sido dictadas con error, es decir cuando hechos conocidos posteriormente muestren que la sentencia es manifiestamente incorrecta; que la sentencia se haya fundado en medios de prueba documentales o testimoniales cuya falsedad se haya declarado en fallo posterior firme o resulte evidente aunque no exista un proceso posterior; haya sido pronunciada a consecuencia de prevaricato, cohecho, violencia u otra argumentación fraudulenta, cuya existencia se haya declarado en fallo posterior firme; sobrevengan hechos nuevos o medios de prueba que solos o unidos a los ya examinados en el proceso, hagan evidente que el hecho no existió, que el imputado no lo cometió o que el hecho cometido no es punible o corresponda aplicar una norma más favorable.

La sentencia

La justicia penal debe "provocar una interacción más intensa con los sistemas penitenciarios, creando un nuevo espacio de litigio vinculado al derecho de los condenados y a las finalidades específicas de la ejecución penal".

Se critica con la tesis una realidad de los jueces: "que han establecido una profunda línea divisoria entre la "ejecución administrativa" y la "decisión judicial". Con ello se

exige, por un lado, "un control judicial sobre la pena" y, por otro lado y, como prioritario, "la constitución del condenado como "sujeto" de la ejecución que reclama una forma contradictoria en el desarrollo de la ejecución penal.

De aquí la importancia de que, siendo el Juez de Ejecución de la Pena y/o de la Condena quien vigile y controle los iguales derechos del condenado, no deje de existir, dentro del Sistema Penitenciario, profesionales –abogados, psicólogos, sociólogos- que, con otro criterio profesional y, no en razón de la sanción sino, en razón de la persona, determinen la suerte del condenado desde su realidad psicosocial.

Por eso, conforme a un sistema garantista el condenado podrá ejercer, durante la ejecución de la pena, los derechos y las facultades que las leyes penales, penitenciarias y los reglamentos le otorgan, y planteará ante el tribunal que corresponda las observaciones que, con fundamento en aquellas reglas, estime convenientes.

Con esa finalidad lo relativo a las fijaciones sucesivas de pena, extinción, sustitución o modificación de aquellas será competencia del tribunal de ejecución de la pena, que procederá siempre ilustrando su criterio con los informes y recomendaciones del personal profesional carcelario.

El Proceso Penal no termina, entonces, con la pena impuesta en la Sentencia del Tribunal de Juicio, cuando el Ministerio Público, el querellante, el condenado y su defensor podrán plantear, ante el tribunal de ejecución de la pena, incidentes relativos a la ejecución, sustitución, modificación o extinción de la pena o de las medidas de seguridad. Durante el trámite se permite incorporar elementos de prueba y se permite al tribunal, aun de oficio, ordenar una investigación sumaria.

De igual forma y durante el trámite de los incidentes, el tribunal de ejecución de la pena podrá ordenar la suspensión provisional de las medidas de la administración penitenciaria que sean impugnadas en el procedimiento. Lo anterior por cuanto

corresponde al juez de ejecución de la pena controlar el cumplimiento del régimen penitenciario y el respeto de las finalidades constitucionales y legales de la pena y de las medidas de seguridad, para lo cual podrán hacer comparecer ante sí a los condenados o a los funcionarios del sistema penitenciario, con fines de vigilancia y control.

Antes de concluir este apartado, considero de vital importancia, señalar que anteriormente la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establecía, para el efecto de la detención de una persona a la que se le imputara un ilícito, se debería de observar lo establecido en el texto legal del artículo 16 del ordenamiento en cita.

En el caso de la consignación sin detenido, una vez que se realizan los tramites que señala la ley como la emisión del Auto de Radicación, el registro de la causa en el libro de gobierno; dar la intervención al Agente del Ministerio Público; por lo que una vez que se acepta la competencia se entra al estudio de la orden solicitada, revisando la existencia de los requisitos que marca el precitado artículo constitucional.

Es necesario señalar que en este sistema de justicia penal (que sigue aplicándose hoy día), en la consignación sin detenido se pueden presentar las hipótesis señaladas, por el sujeto en libertad o por el sujeto en detención, arraigo. En los casos de libertad, puede ser otorgamiento de ella por el Ministerio Público –caucional-, o por encontrarse evadido de la acción de la justicia. Sin hacer un análisis exhaustivo de este precepto y para tener una mejor comprensión, a continuación se realizara un cuadro comparativo.

CUADRO COMPARATIVO

ORDEN	CONSTITUCIONAL	LEGAL	COMENTARIO
APREHENSION	<p>Un acto de molestia como lo es la ORDEN DE APREHENSION, para que el Juez del orden penal debe de reunir los requisitos que establece el artículo 16 párrafo segundo de la Constitución, y entonces la autoridad judicial solicita a los agentes de la policía de investigación su cumplimiento.</p> <p>Si no se reúnen los requisitos del ordenamiento legal antes citado, se niega la orden de aprehensión.</p>	<p>Toda orden de aprehensión debe cumplir con los requisitos que señala la ley procesal de la materia. En materia federal cuando no se cuenta con los elementos necesarios para que se conceda la orden de aprehensión, se devuelve al Ministerio Público Federal, mientras que del fuero común existen dos sentidos si el Juez se estima que faltan elementos de prueba para que se acredite el cuerpo del delito o la probable responsabilidad, éste señala que requisitos tiene que recabar el Ministerio Público y la causa queda para los efectos del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Por otra parte, si señala que no hay delito que perseguir entonces se devolverá al Ministerio Público para que éste decida si continúa o no con la investigación y puede proponer el no ejercicio temporal o definitivo de la Acción Penal.</p> <p>Todas las órdenes de aprehensión deben ser entregadas por el Juez al Agente del Ministerio Público tal como lo establece el artículo 132 del Código Procesal del Distrito Federal y 195 del Federal</p>	<p>Nuestra Carta Magna señala que para girar orden de aprehensión en contra de una persona, como es un acto de molestia por parte de la autoridad, este debe fundar y motivar la causa legal del procedimiento, por lo que una vez cubiertos los requisitos procedimentales, es la policía de investigación quien se encarga de cumplir dicha orden.</p>
COMPARECENCIA	<p>La orden de comparecencia el artículo 16 constitucional es claro en señalar que ninguna persona puede ser molestada, si no hay un mandamiento escrito que la funde y la motive, señalando de esa forma los requisitos de procedibilidad.</p>	<p>Cuando el delito por el que se ejercita acción no es grave en virtud de que la pena de prisión en su término medio aritmético no es superior a los cinco años, esto es cuando procede la libertad provisional bajo caución, el artículo 272 párrafo segundo del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal ordena que éste deberá ser puesto a disposición del Juez en el local del juzgado y no será internado en el reclusorio ello con la finalidad de que pueda solicitar el beneficio de su libertad caucional.</p>	<p>La orden de comparecencia la solicita de igual forma la autoridad ministerial cuando, el delito por el cual ejercita acción penal, tiene pena alternativa, es decir, cuando el delito no es grave o cuando señala como sanción una multa, en esos casos únicamente se le debe de requerir su comparecencia ante el juzgado a efecto de que sea puesto a disposición pero sin privarle de su libertad.</p>

PRESENTACION	<p>En la orden de presentación, como se ha señalado el artículo 16 constitucional refiere que ninguna persona puede ser molestada, si no hay un mandamiento escrito que la funde y la motive, señalando los requisitos de procedibilidad.</p> <p>En tales efectos Ministerio Público solicitó al Juez que gire Orden de Presentación al indiciado que está gozando del libertad caucional para que comparezca a rendir declaración preparatoria ante el órgano jurisdiccional.</p>	<p>La orden de presentación se da cuando la persona se encuentra en libertad provisional bajo caución el Ministerio Público en términos del artículo 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal le tiene que hacer saber las obligaciones que contrae por la libertad concedida entre ellas la de comparecer ante autoridad judicial que le mande llamar con relación a los hechos comprendidos en averiguación previa en que se le ha concedido al derecho.</p>	<p>En la orden de presentación solicitada por el Ministerio Público no da lugar a la detención, en virtud de la persona por la cual se giró la orden está gozando del beneficio de libertad provisional bajo caución, y únicamente se le requiere se presente ante la autoridad que sigue conociendo de su causa</p>
ARRAIGO DOMICILIARIO Y	<p>La autoridad judicial, a petición del Ministerio Público y tratándose de delitos de delincuencia organizada, podrá decretar el arraigo de una persona, con las modalidades de lugar y tiempo que la ley señale, sin que pueda exceder de cuarenta días, siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia. Este plazo podrá prorrogarse, siempre y cuando el Ministerio Público acredite que subsisten las causas que le dieron origen. En todo caso, la duración total del arraigo no podrá exceder los ochenta días.</p> <p>Sus reglas son las que se marcaron en el transitorio décimo primero del decreto por el que se adicionaron y reforman diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos publicada el miércoles, 18 de junio de 2008 en el Diario Oficial de la Federación en vigor al siguiente de su publicación que a la letra dice “décimo primero. En tanto entra en vigor el Sistema Procesal</p>	<p>El arraigo domiciliario con derecho a laborar, decretado por el Ministerio Público se encuentra previsto en la parte final del artículo 271 del Código Procesal de la Materia del Distrito Federal. Establece que su duración máxima será de 3 días, tiempo de cuatro queda sin efectos de manera automática y, en su momento se solicitará la orden de aprehensión o comparecencia que procediere.</p> <p>Éstas se podrá conceder cuando se trate de delitos de competencia de los Juzgados de Paz Penal puede aquellos delitos cuya pena máxima no acceda de cinco años de prisión.</p> <p>En el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 205, también contempla las figuras sui generis de arraigo, el cual se aplica a aquellos delitos que no tenga señala la pena de prisión, pero existe el riesgo fundado de que el sujeto se elevada de la acción de la justicia el Ministerio Público Federal puede ocurrir ante el Juez y solicitará fundada y motivadamente un arraigo del cual no podrá exceder de 30 días naturales. Resulta obligatorio para el juzgador oír al arraigado. Sin embargo, también el Juez podrá disponer que este arraigo de oficio durante el proceso, el cual no podrá exceder del término constitucional para resolverlo.</p>	<p>Con la figura del arraigo, el cual se puede realizar de dos formas. El primero que es el que denominamos: arraigo domiciliario con derecho a laborar, decretado por el Ministerio Público. Y el segundo es el que denominamos: arraigo, decretado por la autoridad judicial.</p> <p>Respecto a esta hipótesis de arraigo, cabe señalar que es letra muerta, en razón de que no se aplica, dado que en la práctica solamente se utiliza en la etapa de averiguación previa, en su integración con detenido, el cual en su caso tiene derecho a la libertad caucional como ya lo hemos precisado, o bien tiene derecho a que, en 48 horas se resuelva su situación jurídica consignando ceder ante un Juez competente o dejan doce en libertad con las reservas de ley. Sólo se hace uso de arraigo judicial en el fuero común.</p> <p>Como se señaló al inicio de la presente explicación sobre el arraigo, con independencia de lo que señale la legislación común o especial, sólo procederá tratándose de delitos graves y hasta por un máximo de 40 días, como lo establece la Constitución y un máximo de 30 días que dispone el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.</p>

<p>ARRAIGO JUDICIAL</p>	<p>Acusatorio, los agentes del Ministerio Público que determine la ley podrán solicitar que el arraigo domiciliario del indiciado tratándose de delitos graves hasta por un máximo de 40 días. Esta medida será procedente siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de la persona o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el inculcado se sustraiga de la acción de la justicia”</p>	<p>Y del artículo 270 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que cuales el cual textualmente indica: “Cuando con motivo de una averiguación previa el Ministerio Público estime necesario el arraigo del indiciado, tomando en cuenta las características del hecho imputado y las circunstancias personales de aquél, recurrirá al órgano jurisdiccional, fundando y motivando su petición, para que éste, oyendo al indiciado, resuelva el arraigo con vigilancia de la autoridad, que ejercerán el Ministerio Público y sus auxiliares. El arraigo se prolongará por el tiempo estrictamente indispensable para la debida integración de la averiguación de que se trate, pero no excederá de treinta días, prorrogables por otros treinta días, a solicitud del Ministerio Público.</p> <p>La duración del arraigo podrá prolongarse siempre y cuando el Ministerio Público acredite que subsisten las causas que dieron origen, sin que la duración total de esta medida precautoria exceda de ochenta días.” Mientras que en la ley de delincuencia organizada para el Distrito Federal en su artículo 6 señala: “Cuando existan indicios suficientes que acrediten fundadamente que alguien es miembro de la delincuencia organizada, el Juez de la causa podrá dictar, a solicitud del Ministerio Público y tomando en cuenta las características del hecho imputado, así como las circunstancias personales del inculcado, el arraigo de éste en el lugar, forma y medios de realización señalados en la solicitud. Corresponde al Ministerio Público y a la Policía Judicial, ambos del Distrito Federal, ejecutar el mandato de la autoridad judicial.</p> <p>El arraigo se prolongará por el tiempo estrictamente indispensable para la debida integración de la averiguación previa no exceder de noventa días, con el objeto de que el afectado participe en la declaración.”</p>	
-------------------------	--	---	--

Una vez analizado lo referente a la detención, en términos del artículo 16 Constitucional y siguiendo el análisis respecto al procedimiento que se sigue en los juzgados penales del Distrito Federal, debemos continuar con el estudio e investigación de la declaración preparatoria del imputado, llamada también etapa de pre-instrucción.

DECLARACIÓN PREPARATORIA

Antes de las reformas de 2008 tenemos que la consecuencia directa de la consignación con detenido (una vez que el Juez ratifica la detención) la siguiente fase es la preinstrucción, la cual es la segunda etapa de un procedimiento penal, recordemos que la primera etapa se constituye por la averiguación previa, el Código Federal de Procedimientos Penales al respecto establece:

Artículo 1o.- El presente Código comprende los siguientes procedimientos:

...

I.- El de averiguación previa a la consignación a los tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal;

II.- El de preinstrucción, en que se realizan las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpado, o bien, en su caso, la libertad de éste por;

Como consecuencia de lo anterior, diremos que dentro de la etapa de preinstrucción se llevan a cabo algunas actuaciones, por parte del juzgador, iniciándose con el auto de radicación y terminar con la resolución, por parte del Juez, del término constitucional dictados para ello uno de los siguientes autos: auto de formal prisión, auto de sujeción a proceso, auto de libertad por falta de elementos para procesar.

Sin embargo, dentro de la declaración preparatoria, existen algunas otras obligaciones constitucionales de orden procesal y que son garantías para el indiciado, que tiene que ver con lo que la Corte Interamericana de Derechos

Humanos ha denominado del “debido proceso”, garantías que también están incluidas en el texto aún vigente del artículo 20 constitucional, y que deben cumplirse tanto en Materia Federal y del Fuero Común, al no regir los todavía lo relativo a los juicios orales.

La primera de ellas consiste en tomar la declaración preparatoria del indiciado, punto al que se arriba después de dictado el auto de radicación y que sea ratificado la detención del Ministerio Público o bien del cumplimiento de las órdenes de aprehensión o comparecencia giradas por el Juez de la causa.

Tal declaración preparatoria, debe ser tomada dentro del término de las 48 horas, contados a partir de que el detenido es puesto a disposición del juzgador.

Así, para los jueces federales el término comienza contarse a partir de que el Ministerio Público entrega en el juzgado la averiguación previa, mientras que para los jueces comunes el término empezará a contar a partir de que la consignación llega al juzgado, en ambos casos las actuaciones son recibidas por la oficialía de partes del juzgado en donde se reciben le imprime el sello respectivo, que contiene: fecha, hora y nombra o firmar de la persona que realiza su recepción.

En cambio en el cumplimiento de las órdenes de aprehensión, deberá recibir ser el comunicado de la autoridad correspondiente del reclusorio respectivo, informando el ingreso y la puesta a disposición del sujeto ante el Juez, así como el informe de la policía (judicial para el Distrito Federal y Federal Ministerial para la Federación), en el que se comunique la aprehensión.

Tratándose de órdenes de comparecencia, en ellas debe aparecer fecha y hora determinada para que se haga comparecer al indiciado, para que rinda la declaración preparatoria y para resolver la situación jurídica del indiciado comenzara correr desde el momento en que éste haga algo acto de presencia

ante el Juez que le requirió, además con este actos simbólicos se vincula al indiciado con el Juez de la causa, esto es queda bajo su jurisdicción.

La declaración preparatoria comienza estableciendo el lugar, la fecha y hora en que se realiza, continuar con las generales del indiciado, en las que se incluyen los apodos que tuviere, grupo étnico indígena al que pertenece, si habla aquí entiende el idioma castellano⁶⁰ (ello porque sea la persona a la que se tomará su declaración no hablan o entiende correctamente el idioma español, se le deberá nombrar un traductor o intérprete, el cual deberá estar presente en todas las diligencias en que intervenga el detenido. El traductor podrá ser el que lo acompañó desde la averiguación previa, o bien el Juez contará con la opción de nombrar uno nuevo. Todo lo anterior al ser necesario que entienda el acto jurídico en el que interviene y pueda dar contestación a los hechos que le tienen detenido) y demás circunstancias personales. Acto seguido, se le hace saber el derecho a una defensa adecuada por sí, por su abogado o personas de su confianza, advirtiéndole que si lo hiciere el nombramiento de su defensor el Juez nombrará uno de oficio. Se le haga saber, de igual forma, sí tiene o no derecho a la libertad bajo caución. Se le informara de que se le acusa y quien lo acusa. Se le haga saber que tiene derecho a declarar o no hacerlo, además que la omisión de declarar no podrá ser utilizada en su contra. En caso que acepta declarar se le examinará sobre los hechos consignados. Si el inculpado decidiera no declarar, el Juez respetara su voluntad, dejando constancia de ello en el expediente. Además de hacerle saber que puede ofrecer las pruebas que estime pertinentes y que lo auxiliara para que éstas se desahoguen, incluyendo las testimoniales, siempre que los testigos habiten en el lugar del juicio. Finalmente, se le haga saber que tiene derecho a que el término para resolver su situación jurídica se pueda duplicar a su solicitud para ofrecer pruebas en su favor.

⁶⁰ De no hacerse así, se corre el riesgo de la reposición del procedimiento desde el inicio de este en términos del ordenado en el artículo 431 fracción III bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Si el indiciado no hubiese solicitado su libertad bajo caución en averiguación previa, se le hará saber nuevamente de ese derecho en los términos del artículo 20 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (antes de las reformas de 2008) y del artículo 556 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

La declaración preparatoria es el primer acto en el que el inculcado conoce a la autoridad judicial ante quien se ventilará su procedimiento penal y viceversa y, sobre todo, representa una separación clara entre quien investiga y quien juzga, una separación de funciones, al no perderse de vista que la investigación corre a cargo del Ministerio Público, que forma parte del Poder Ejecutivo, mientras quien va a procesar y juzgar forma parte del Poder Judicial.

La fecha y hora son indispensables para que la declaración preparatoria tenga lugar dentro, del término de 48 horas. Lo cual implica que este contacto puede tener lugar antes de ese tiempo, pero nunca después de el, a que se refiere la Constitución.

Por lo que respecta al hecho de asentarse el lugar, esto está íntimamente relacionado con el respeto del Juez natural.⁶¹ Y la competencia y la medida de la jurisdicción de que cada Juez es titular.

Ahora, con el nuevo el texto constitucional, si bien se mantiene la estructura del sistema anterior, se distingue entre Auto y Audiencia de vinculación con un doble propósito: cumplir con las funciones encomendadas al auto de vinculación y, por otra parte, evitar las reiteraciones que actualmente encontramos en las audiencias.

⁶¹ Siguiendo al maestro FERRAJOLI, se afirma que juez natural es aquel que no es un juez constituido por la ley y nombrado con posterioridad a la comisión del delito; cuenta con inderogabilidad e indisponibilidad de competencias; y, finalmente, que no se trata de un juez extraordinario o especial. Ob. Cit., pág. 590.

En estos casos, los Códigos Procesales Penales en el Proceso Penal Acusatorio, establecen en una sola audiencia, el control de detención, si el imputado hubiera sido detenido por orden de aprehensión o en flagrancia o por caso urgente; la imputación formal de los hechos; solicitar y resolver sobre medidas cautelares de carácter real y personal; otorgar los derechos del imputado; su nombramiento de abogado defensor; guardar silencio u otorgar su declaración preparatoria y que el propio imputado pueda ofrecer medios de prueba en contra de los datos de prueba y registros de la investigación presentados por el Ministerio Público.

Es, entonces, el momento en que el imputado, en su primer contacto con el juez en audiencia pública, además de conocer los hechos punibles que se le atribuyen pueda contestar a los cargos, pues la oportunidad de declarar en el proceso forma parte integral del derecho de la defensa. Debe reconocerse que la declaración del imputado es un derecho a reaccionar frente la acusación, y no es una obligación para proporcionar información y el correlativo “*derecho*” del tribunal a requerirla.

Al respecto tenemos que el Código adjetivo del Estado de Chihuahua en su artículo 277 contiene que en una audiencia, después de haber verificado el Juez que el imputado conoce sus derechos fundamentales dentro del proceso penal o, en su caso, después de habérselos dado a conocer, ofrecerá la palabra al Ministerio Público para que exponga verbalmente el delito que se le imputare, la fecha, lugar y modo de su comisión, el grado de intervención que se le atribuye al imputado en el mismo, así como el nombre de su acusador. El Juez, de oficio o a petición del imputado o su defensor, podrá solicitar las aclaraciones o precisiones que considere convenientes respecto a la imputación formulada por el Ministerio Público.

Formulada la imputación, se le preguntará al imputado si la entiende y si es su deseo contestar el cargo, rindiendo en ese acto su declaración preparatoria. En caso de que el imputado manifieste su deseo de declarar, se tiene la obligación de recabar su declaración conforme a la ley adjetiva de la materia.

El acusado podrá prestar su declaración en cualquier momento durante la audiencia. En tal caso, el Juez Presidente le permitirá que lo haga libremente o a preguntas de su defensor. Si es su deseo contestar a las preguntas del Ministerio Público o del acusador coadyuvante, podrá ser conainterrogado por éstos. El Juez podrá formularle preguntas destinadas a aclarar sus dichos, absteniéndose de contestar si es su deseo.

En cualquier estado del juicio, el acusado podrá solicitar ser oído, con el fin de aclarar o complementar sus dichos.

El acusado declarará siempre con libertad de movimiento, sin el uso de instrumentos de seguridad, salvo cuando sea absolutamente indispensable para evitar su fuga o daños a otras personas. Esta circunstancia se hará constar en el acta.

3. DE LAS PRUEBAS APORTADAS POR PARTE DEL INCULPADO

El rubro “carga de la prueba” refiere a la temática relativa de precisar quien en el proceso tiene el deber de probar, si se busca un resultado determinado a la representación que se tenga, de acuerdo a los hechos controvertidos y a la verdad que se busca probar.

En el proceso penal tradicional tenemos que la carga probatoria se encuentra dividida, por tanto a cada una de las partes en el proceso compete en reciprocidad probar; al Ministerio Público compete la necesidad de sostener y probar los hechos constitutivos de la acción penal y por su parte a la Defensa y/o al inculpado (procesado), compete probar la exclusión del delito o bien probar eximentes de responsabilidad o todas aquellas circunstancias tendientes a mejorar la situación jurídica del imputado. De ahí que, “la carga de la prueba” se encuentra imperada por el Principio “El que afirma está obligado a probar”, a fin de que cada

una de las partes en el procedimiento acredite la postura que tiene señalada en el proceso, siendo que desde la apertura del procedimiento a prueba, cada una de las partes se encuentra en aptitud de ofrecer y aportar la prueba idónea que conlleve a la acreditación o inacreditación de los elementos correspondientes al Tipo Penal de que se trate, partiendo del hecho referido por cada una de las partes.

Lo anterior significa que, por un lado surge la necesidad de integrar con hechos demostrables, todos y cada uno de los elementos constitutivos del tipo; esto es, por un lado la conformación del cuerpo del delito y por otro lado tratando de desvirtuarlo, mediante probanzas idóneas, para desubicar en tiempo, lugar y forma, la Litis planteada en el Auto Constitucional respectivo. Así las cosas, tenemos que la carga de la prueba, ésta dirigida a la demostración o a la existencia o inexistencia de un acto o un hecho relevante para el derecho penal, esto es, que la carga de la prueba tiene por objeto demostrar al juzgador la situación dudosa entre la verdad y la falsedad; lo que únicamente se logrará mediante la aportación de los medios de prueba suficientes para la acreditación del hecho alegado.

MEDIOS DE PRUEBA

En el proceso penal acusatorio los medios de prueba necesariamente deben ser desahogados ante el órgano jurisdiccional y solo aquellos serán susceptibles de ser valorados para dictar una sentencia.

Los medios de prueba, son los elementos de convicción que las partes pueden allegar al juzgador para lograr el esclarecimiento del hecho controvertido, que se presume como cierto.

Ahora en el proceso penal acusatorio, el artículo 20 constitucional (antes de las reformas de 2008) en su apartado "B", fracción IV que establece que se recibirán

(al acusado) los testigos y demás pruebas pertinentes que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, en los términos que señale la ley.

En el proceso tradicional tenemos que los medios de prueba que son aceptados en un proceso jurisdiccional, tienen como principio rector el que las probanzas que se ofrezcan no sean contrarias a la moral, ni ataquen al Derecho; de acuerdo al numeral citado, en un procedimiento judicial en el Distrito Federal las pruebas a que hacemos alusión son:

- I. La confesión;
- II. Los documentos públicos y privados;
- III. Los dictámenes de peritos;
- IV. La inspección ministerial y judicial;
- V. Las declaraciones de testigos; y
- VI. Las presunciones.

Ahora bien, los medios de prueba en el sistema penal acusatorio ya fueron abordados con antelación, y que a saber entre ellos se encuentran la prueba testimonial, los peritajes y las documentales. A continuación veremos que algunos de estos medios de prueba señalados, en el proceso penal acusatorio ya no van a tener vigencia, pero para efectos del presente tema considero importante abordar, el estudio de la confesión y de la declaración de todo individuo sujeto a investigación. Así tenemos que:

DECLARACION DEL IMPUTADO

La Declaración del imputado, de forma equivocada ha sido mal llamada *confesión*, pues entre ambas existe una gran diferencia.

En lo que a la confesión se refiere, debemos decir que es sólo una de las especies de la declaración del imputado que se tiene como el género, la cual es la declaración de parte (de parte procesal)⁶², la que puede ser vertida ante el Ministerio Público y esta constituida por el reconocimiento que hace el inculpado de su propia responsabilidad. Ahora bien, en el caso de que la declaración del imputado contenga el rechazo de los hechos, una aclaración de los mismos, o en su caso calificación de los mismos, no podemos hablar de una confesión.

La confesión, del latín *confessionem*, de acuerdo a lo que indica el autor Julio Antonio Hernández Pliego, citando a Eugene Petit es la declaración que uno hace de lo que sabe, bien que sea espontáneamente o a pregunta de otro; o reconocimiento que hace una persona, contra de ella misma, de la verdad de un hecho.⁶³

La Confesión en estricto derecho, es en sí la declaración realizada por un acusado que tiende a incriminarse como implicado en un delito. La confesión suele considerarse veraz, puesto que quien realiza la declaración no tiene ningún motivo para realizarla al ser desfavorable para sí mismo.⁶⁴

Siguiendo la ejemplificación anterior, no todo lo que el imputado declara, hace una confesión, sino que puede expresar hechos diversos que requieren ser probados, por lo que la declaración puede tener datos favorables, desfavorables o neutrales, al no producirle ni beneficio, ni perjuicio alguno; por ello cabe distinguir lo que es la confesión para saber en que momento puede ser calificada como tal.

⁶² **Silva** Silva, Jorge Alberto, Ob. Cit. página 573

⁶³ **Petit** Eugene, “*Tratado Elemental de Derecho Romano*”, citado por Hernández Pliego, Julio Antonio, Ob. Cit. página 467.

⁶⁴ Confesión (derecho), Microsoft ® Encarta ® 2007. [DVD] Microsoft Corporation 2006. Reservados todos los derechos.

Ahora en el sistema acusatorio tenemos que la declaración de inculpado deberá ser hecha ante la autoridad jurisdiccional cumpliendo con las formalidades que se señalen en los Códigos Adjetivos de corte adversarial.

CONFESION

Se afirma que la confesión es una declaración voluntaria hecha por persona no menor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el Juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades señaladas por el artículo 20 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (antes de las reformas de 2008)

La confesión debe de ser espontánea, con expresión de todas las circunstancias en la expresión de los hechos propios, la confesión solo implica la aceptación de la participación en el hecho atribuido, haciendo la aclaración debida de que no todo lo que declara el imputado es confesión, y se tendrá como tal aquel contenido en el que se revele la admisión de su conducta delictuosa, sin embargo, de acuerdo a Parra Quijano “la confesión no implica que necesariamente sea contra el confesante, es decir, que tenga que admitir su culpabilidad o responsabilidad, porque quien admite ser el autor de un hecho, no necesariamente reconoce su culpabilidad, ya que de lo total de lo confesado se puede llegar a una causal de justificación del hecho”⁶⁵

El momento oportuno para emitir confesión, lo es en cualquier estado del proceso, hasta antes de pronunciarse la sentencia definitiva, por lo que si habiendo expresado el imputado en un primer momento una negativa respecto a los hechos atribuidos, con posterioridad desea manifestar que acepta el hecho, lo puede hacer en cualquier etapa del proceso.

⁶⁵ Parra Quijano, Jairo, “*Tratado de la Prueba*”, citado por Silva Silva, Jorge Alberto, Ob. Cit., pág. 574.

La suprema Corte de Justicia se ha pronunciado en derecho en cuanto a la confesión de la siguiente manera:

“CONFESIÓN. CONTENIDO DE LA.- La prueba de confesión está constituida por el reconocimiento que hace el inculpado de su propia responsabilidad, de donde se concluye que no todo lo que éste declara es confesión, sino únicamente aquello cuyo contenido se resuelve en su contra, por referirse a la admisión expresa de su conducta delictuosa.- Primera Sala, Apéndice de Jurisprudencia 1975, Segunda Parte”

Para que la confesión tenga validez, ésta debe ser emitida en forma espontánea y se dice que es así, cuando de manera llana, sencilla, sin aparente dirección o compulsa, el declarante produce su declaración. Además de que deberá reunir determinados requisitos como estar debidamente asistido de su defensor o persona de confianza ya que en caso de no cumplir con tales requisitos, se estaría violentando la garantía de defensa del acusado.

CONFRONTACIÓN

La legislación Adjetiva penal que se encuentra vigente en los Estados que aun no han adoptado el sistema penal acusatorio, a groso modo, señalan que la confrontación se refiere a: Toda persona que tuviere que referirse a otra en su declaración o en cualquier otro acto judicial, lo hará de modo claro y distinto, mencionando, si le fuere posible, el nombre, apellido, habitación y demás circunstancias que puedan servir para identificarla.

La confrontación se practicarán:

- 1.- Cuando quien declare no pueda dar noticia exacta de la persona a quien se refiera, pero exprese poder reconocerla si se la presentan, y
- 2.- Cuando el declarante asegure conocer a una persona y haya motivos para sospechar que no la conoce.

La palabra confrontación, deriva del latín cum, con, y frous, frente, significa, poner a dos personas en presencia una de otra, para comparar sus asertos o para identificación entre sí; procesalmente significa el acto por medio del cual se procura el reconocimiento que hace una persona respecto de otra que afirma conocer, o bien el que se efectúa cuando se sospeche que no la conoce para despejar las incertidumbres sobre dicho conocimiento. El tratadista Florían Eugenio⁶⁶ establece que “en sentido técnico-jurídico el reconocimiento es el acto procesal mediante el cual el Juez procede a determinar la identidad de una persona, valiéndose de una indicación material o del reconocimiento efectivo de otras personas (recognitio personarum per testes, o reconocimiento de las personas mediante testigos). Se admitía más ampliamente la necesidad de la confrontación, cuando la declaración del testigo no puede comprobarse sino mediante inspección del reo mismo, por ejemplo cuando el testigo dice que no lo conoce de nombre, sino tan sólo de vista, o cuando lo describe por sus señas personales pues en este caso se le debe presentar el reo para que lo reconozca”.

La confrontación, que también recibe el nombre de rueda de presos, es una diligencia probatoria que sirve para desechar las dudas sobre la identidad de las personas que se relacionan con el proceso penal.

CAREOS

En el proceso tradicional se tiene como medio de prueba los careos constitucionales mencionados en la fracción IV del artículo 20 de la Constitución, en su apartado “A” (antes de las reformas de 2008); que sólo se realizarán si el procesado o su defensor lo solicitan.

La palabra careo viene de la acción y efecto de carear, y ésta, a su vez de cara, de poner cara a cara a dos sujetos o más para discutir.

⁶⁶ **Florían** Eugenio, “*Elementos de Derecho Procesal Penal*”, Editorial Bosch Barcelona, Tomo I, pág. 449.

En el ámbito jurídico, careo significa enfrentar a dos o varios individuos para descubrir la verdad de un hecho, comparando sus declaraciones. Procesalmente, es un medio de prueba autónomo que se utiliza para despojar las dudas provocadas por deposiciones discordantes. En juicio se recurre al careo de los procesados o de los testigos, o entre unos y otros, cuando por las contradicciones en que incurren sus dichos no hay otro medio para comprobar la verdad. El careo pues, se ha de confrontar a los citados declarantes en el proceso, durante la etapa instructora del mismo, y tomando como antecedentes inmediatos los resultados obtenidos de la confesión y el testimonio.

Tomando en cuenta que el careo se utiliza en el proceso penal para despejar la incertidumbre o situación de duda provenientes de las deposiciones anónimas, emitidas por el de los acusados, los testigos y los lesionados por el delito, y que, asimismo, con ello se busca obtener la verdad real de los hechos controvertidos o circunstancias del proceso antes discutidas, dudosas y por tanto no verificadas, se puede opinar en el sentido de que el careo es un medio de prueba en sí que, consecuentemente, no sirve sólo para completar a la confesión o el testimonio ya que del careo, como todos sabemos, puede resultar textos originales no comprendidos en los medios citados.

El careo constitucional o careo garantizado, se estableció en México como un medio de defensa, no un medio de prueba. En este tipo de careo, quien tenía que declarar era el declarante de cargo, no el inculpado, y tenía que practicarse existiera o no contradicción en las declaraciones.

Porque careo proviene de la palabra cara y del verbo carear, que significa estar “cara a cara” porque efectivamente en esta práctica se ponen cara a cara a los careados, en donde discuten o aclaran sus respectivas versiones y de esa manera dialéctica estar en posibilidades de llegar a una versión más depurada y tal vez más apegada a la verdad histórica buscada.

Con esta diligencia de careo, se pueden sumar una gran variedad y múltiples declaraciones, que constituyen un complejo de declaraciones y con ello si tendremos un verdadero medio de prueba.

El carear (confrontar cara a cara) no es una prueba, sino el resultado o complejo de declaraciones a que se arriba, que sí es prueba. El carear sólo es el procedimiento o medio de prueba.

La acción de carear, que va en busca del medio de prueba, lleva como supuesto la existencia de versiones contradictorias -característica que le es extraña al careo constitucional-, y tiene como fin el que se aclaren o desvanezcan las contrariedades, acercándose al hecho histórico, y descubriendo al falsario o equivocado.

Estas pruebas en el proceso del sistema adversarial ya no se tienen contempladas; ahora, se considera que el imputado tenga una defensa adecuada y con ello se debe entender que el defensor sea una persona con mayor capacidad jurídica, bueno, eso es lo que se pretende.

4. DEL DERECHO DE DEFENSA

Circunstancia que sigue imperando en el nuevo sistema penal acusatorio, de tener una adecuada defensa, al establecer el derecho del imputado a participar, ser oído y representado técnicamente por un juez competente, imparcial e independiente. Por eso es pieza fundamental del debido proceso el derecho a la defensa desde la detención o formulación de la imputación en contra de una persona hasta el fin de la ejecución de la sentencia.

En los Códigos adjetivos que aún no incorporan el nuevo sistema penal, señalan que el inculcado tiene derecho a una defensa adecuada, por sí, por su abogado o

personas de confianza, advirtiéndole que si no hiciere el nombramiento de un defensor, el Juez nombrará uno de oficio.

En un sistema acusatorio el papel de la defensa se torna indispensable e implica una posición mucho más activa que en el sistema tradicional, precisamente porque el nuevo sistema se fundamenta en el principio de contradicción.

La idoneidad y profesionalidad del defensor son aspectos de suma importancia para el ejercicio de la función, pero también lo es el establecimiento de las obligaciones de los defensores y la medida de cumplimiento de ellas, las normas para su nombramiento, remoción y reemplazo, la comunicación libre y privada entre el inculcado y su defensa para la toma de decisiones sobre su estrategia procesal.

La función del defensor genera obligaciones hacia el inculcado, los tribunales, los testigos e involucrados en el caso. Los deberes de comportamiento están dirigidos a permitir el espacio para una defensa leal a los intereses de su defendido, sin menoscabo del respeto a la ley y la exigencia de un desempeño ético.

Este desempeño se hace patente a través de una actuación pronta, ética y profesional que incluye la comunicación regular con su defendido y la transmisión de la información relevante del caso; no revelar las comunicaciones confidenciales con su cliente sin el permiso explícito de éste, evitando defraudar al juez o tribunal; no entrar en situaciones que representan un conflicto de intereses; asesorar al cliente de cumplir con la ley; no hacer representaciones falsas al tribunal a sabiendas; defender con lealtad a su cliente sin volverse meramente portavoz de su defendido.

Este equilibrio es el desafío de la Defensa en un sistema acusatorio, y el Estado debe velar y facilitar su mejor realización, pues el buen desenvolvimiento de la defensa en juicio también contribuye a legitimar del sistema de justicia penal.

Por lo tanto, éste Código debe asumir la tarea de asentar las pautas de la defensa adecuada. La **Convención Americana sobre Derechos Humanos** ofrece algunos puntos de partida en su artículo 8 sobre las garantías judiciales:

“Artículo 8. 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**;
- 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 tribunal¹⁰ 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.”

Una manera de hacer efectivas las normas internacionales es la incorporación al Código Modelo de los aspectos mencionados de la Defensa.

Por cuestiones de sistemática, también se ubican en el capítulo de la Defensa las reglas correspondientes para la remoción, renuncia y aceptación de los defensores. Así como las normas relativas a las condiciones de confidencialidad en que se deben desarrollar las comunicaciones entre el imputado y su defensa, por lo que estas comisiones modifican la iniciativa para tal efecto.

En este punto, se describe la obligación que el estado tiene a favor del indiciado, en virtud de la presunción de inocencia, pero por ninguna razón debe interpretarse como una obligación del propio detenido, sino como un derecho.

La existencia de un abogado resultaría inútil si los términos del procedimiento no estuvieran llenos de lenguajes incomprensibles al oído del público en general. Sin embargo, como éste se llenó de formalidades y lenguajes incomprensibles, existe la necesidad de que una persona adversa donde lenguaje, los ritos y formalismos, represente la persona del detenido. Con lo que la constitución ordena al Juez su obligación de vigilar que se encuentra con una defensa adecuada.⁶⁷

Misma que el autor Ferrajoli denomina como defensa técnica “En un ordenamiento en cuyas leyes fuesen tan sencillas que su conocimiento estuviese al alcance de todos los ciudadanos, escribió Bentham, cada cual podría dirigir en defender su causa en justicia como administrativa y dirige su demás negocios. Y sería por tanto suficiente del auto-defensa. Pero en el reinado de una legislación oscura y complicada, de un modo de enjuiciar lleno de fórmulas y cargado de nulidades, es necesaria la defensa técnica de un abogado de profesión para restablecer la igualdad entre las partes, respecto a la capacidad y para compensar la desventaja inherente a la inferioridad de condiciones del imputado.”⁶⁸

La presencia de este defensor, en todo momento expresa los valores del respeto a la persona del imputado y la igualdad entre las partes, pues la necesidad práctica de la defensa se relaciona con la existencia de un tipo penal (para la comisión de un hecho exactamente denotado por la ley), traducido en este momento como las hipótesis acusatorias.

⁶⁷ Artículo 20 apartado A fracción IX a del vigente en el Distrito Federal, al no entrar aun en vigor la reforma publicada el 18 de junio de 2008.

⁶⁸ Ferrajoli, Luigi. Ob. Cit. pág. 614.

El derecho a la defensa se inicia la persona del propio detenido, pues es era la persona más interesada en probar su inocencia. Sin embargo, como ya se ha señalado, esa obligación que cuenta con una defensa adecuada, por lo que si éste ignora los términos procesales, no podrá defenderse por sí.

Luego, este derecho se hace pasar a la persona de un defensor particular o de oficio, quien indudablemente contará con los conocimientos necesarios para ejercer el derecho de defensa. Sin embargo, la Ley Procesal y la de Amparo, han recalcado el hecho de que defensa adecuada no era simple aceptación del cargo, sino la presencia en todos los actos procedimentales, la interposición de los recursos procesales en tiempo, el ofrecimiento de pruebas, etc.

Antes de las reformas teníamos que el inculpado para estar asistido lo podía hacer de confianza (la cual carece de requisito alguno), no libera al juzgador de la vigilancia de la defensa adecuada. El nombramiento de la persona de confianza puede recaer en cualquier sujeto a quien la persona detenida le tenga “*confianza*”, por lo que el juzgador deberá tener mucho cuidado en que esta conozca de derecho, pues de no ser así, tendrá la obligación de nombrarle al defensor de oficio, para que éste die la defensa y a la persona de confianza que se cumpla con el requisito de la defensa adecuada.

Si no pudiera nombrar un defensor particular, o no desea nombrar una persona de confianza o no se defenderá por sí, entonces el juzgador tendrá la obligación de nombrarle un defensor de oficio el cual, por estar remunerado por el estado, no le cobrarán nada por su defensa. Con ello, el Juez cumplirá con su obligación de respetar la garantía constitucional que debe tener el inculpado de una adecuada defensa.

También es una garantía de adecuada defensa que el inculpado pueda comunicarse con su defensor antes de que declare sobre los hechos que se

investigan pues con ello se quiere decir no está incomunicado, y que no se le está vulnerando alguna garantía.

El derecho de defensa adecuada, o técnica, carecería de sentido si no puede ser asesorada la persona detenida, por dicho defensor, desde el mismo momento en que se concretiza su detención, por lo cual no podrá estar incomunicada.

Lo anterior, en virtud de que desde del momento en que se detiene a las personas ellas deben conocer la razón de dicha detención, pero este conocimiento debe de hacerse le saber en presencia de un técnico en derecho, quien le puede explicar los términos jurídicos que no entienden, y asesorarlos respecto a lo que deben expresar en sus declaraciones y las pruebas que deben de aportar.

5. CULPABILIDAD.

A efecto de no generar seguridad, la norma penal debe precisar de manera clara y precisa la conducta que se considera lesiva, lo que posibilita la aceptación del reproche penal, pero si por el contrario, la norma penal no es clara, el gobernado puede inferir que su conducta no sea lesiva.

Para dictar una sentencia de condena, después de que se siguió un proceso, se tiene que demostrar su culpabilidad en los hechos que se le imputan. Por lo que en cuanto a la culpabilidad se puede observar desde diferentes puntos de vista filosófico, histórico y constitucional y para tal efecto citare dichos puntos de vista.

Desde el punto de vista de la filosofía, el tema de la culpabilidad puede discutirse sobre varios escenarios: por ejemplo, sobre el “sentimiento de culpa” o sobre la

“culpabilidad moral”.⁶⁹ Intenta realizar aquí tal empresa rebasarían en mucho la pretensión de este trabajo.

El tema de culpabilidad no es solamente penal, sino que en, también tiene carácter constitucional a comprender a los derechos fundamentales del hombre.⁷⁰

La culpabilidad de la que nos vamos a ocupar en este apartado es así como la entendemos ahora los que estudiamos el derecho penal, la culpabilidad ocupa hoy día uno de los lugares más privilegiados en el sistema del derecho penal y de modo muy significativo en la teoría jurídica del delito.

Hasta han aparecido o frases como: el destino del derecho penal a castigar se ha sellado definitivamente en compañía de la culpabilidad. El problema de la culpabilidad es el problema del destino del derecho de castigar.

La culpabilidad en derecho penal se discute en tres escenarios bien definidos.⁷¹

- Como fundamento de la pena
- Como límite de la pena
- Como elemento del delito

En efecto, cuando nos referimos a la culpabilidad solemos hacerlo en diferente sentido. Por un lado, hacemos referencia concepto dogmático o de culpabilidad, que se refieren a la fundamentación de la pena en si y que se incorpora como elemento a la noción del delito que a utilizar a la teoría: sólo podemos aplicar una pena al autor de un hecho típico, antijurídico y culpable. También nos referimos a la culpabilidad en relación al fundamento o para determinación de la pena. No lo

⁶⁹ **Lacroix**, Jean, “*Filosofía de la Culpabilidad*”, Traducción de Antonio Riu, Herder, Barcelona, España, 1980, pág.93.

⁷⁰ **Aguinaga**, Juan C. “*Culpabilidad*”, Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza, Argentina, 1998, pág. 17.

⁷¹ **Orellana** Wiarco, Octavio Alberto, “*Curso de Derecho Penal-Parte General*”, Editorial Porrúa, México, 1999, pág. 350.

utilizamos para fundamentar la pena en si, sino para determinar su graduación: gravedad, tipo de intensidad. El tercer concepto o caracterizada a la culpabilidad como opuesto o a la responsabilidad por el resultado.

En el terreno de la pena, la culpabilidad juega un doble papel:

- a) Como fundamento de la pena
- b) Como límite de la pena

Como fundamento de la pena, la culpabilidad, tiene su principal asiento en el principio “nulla poena sine culpa”. No hay pena sino a la culpabilidad.

El legislador no puede amenazar con pena hechos cometidos sin culpabilidad.⁷² El principio “nulla poena sine culpa”, significa que solamente puede imponerse pena cuando se demuestre la existencia de una concreta culpabilidad, cuando el delito sea el productor de una acción libremente decidida, cuando el resultado producido se atribuya a una conciencia que tuvo la posibilidad de apreciar el disvalor del acto...⁷³

El Estado, a pesar de ser el ostentador exclusivo del poder punitivo, que le deriva del artículo 21 constitucional, nada puede contra el ciudadano, si antes no lo encuentra culpable en juicio en el que se hayan observado todas las formalidades esenciales del procedimiento.⁷⁴

Existen diversas teorías intentan explicar la culpabilidad como fundamento de la pena.⁷⁵ Por un lado, la tesis que sostiene que la culpabilidad debe basarse en el “acto del sujeto”; por otro, aquella que establece que debe basarse en la

⁷² **Mir Puig**, Santiago, “*Derecho Penal-Parte General*”, 5ª. Edición, Tecfoto, Barcelona, España, 1999, pág. 160.

⁷³ **Parma**, Carlos, “*Culpabilidad. Lineamientos para su estudio*”, Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza, Argentina, 1997, pág. 111.

⁷⁴ Véase. **Ojeda Gandara**, Ricardo, “*Teoría General de la Culpabilidad*”, Instituto Nacional de Desarrollo Jurídico, México 2004.

⁷⁵ **Rodríguez Manzanera**, Luís, “*Penología*”, Editorial Porrúa, México, 2000, pág. 103.

“personalidad” del autor y, por último la que sostiene que debe tomar en cuenta ambos aspectos.

Las teorías que explican la culpabilidad como fundamento de la pena son las siguientes:⁷⁶

- Teoría de la culpabilidad;
- Teoría de la peligrosidad;
- Teoría mixta.

Teoría de la culpabilidad.

Se trata de un “criterio objetivo”⁷⁷ en donde la punibilidad se vincula a una acción concreta descrita típicamente (o a lo sumo a varias acciones de este tipo) y la sanción representa sólo la respuesta del al hecho individual.⁷⁸

Aquí lo primario es la lección del orden jurídico o del orden social; el autor, es secundario, sus características personales, entran en consideración únicamente en forma secundaria, lo que significa que las características personales del autor carecen por sí solas de entidad para la aplicación de la pena.⁷⁹

... La pena y su individualización, no deben responder a la personalidad o al carácter del sujeto u cualesquiera otra referencia con la así denominada culpabilidad del autor y, por tanto, limitan también a la reincidencia como factor de imposición penal autónomo y directo, sino que implica que la pena debe determinarse exclusivamente en relación con el hecho realizado... con justicia que el propio principio de culpabilidad es en general entendido, de manera tal que, en su contenido, en cuanto a reproche, supone también la valoración de ese otro ámbito gradualmente de la culpabilidad de la persona que deriva de su mayor o menor grado de libertad de la persona, o que significa valorar todas las circunstancias que en este sentido implique precisamente la libertad de actuar y los restrictores que lo impiden, dentro del límite del de la responsabilidad punible, para autodeterminarse y conducirse conforme a tal o

⁷⁶ Orellana Wiarco, Octavio Alberto, Ob. Cit., pág. 412.

⁷⁷ Rodríguez Manzanera, Luís, Ob. Cit., pág. 113.

⁷⁸ Roxin, Claus, “*Derecho Parte-General, Fundamentos, La Estructura de la Teoría del Delito*”, tomo I, 2ª Edición, traducción de Diego Manuel Luzón Peña y otros, Civitas, Madrid, España, 1997, pág. 176.

⁷⁹ Bacigalupo, Enrique, “*Manual de Derecho Penal*”, Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 1989, pág. 7.

por haber tenido conocimiento de la antijuridicidad de su acto o, en fin, para que hubiera podido ser la exigible otra conducta diversa por el realizada.⁸⁰

La teoría de la culpabilidad, original la “culpabilidad del acto” y esto significa que la acción es la categoría fundamental, al sujeto se le sanciona por lo que hizo, por la forma en que se ha comportado al momento de realizar el hecho criminoso.

Teoría de la peligrosidad.

Corresponde a un “criterio subjetivo”.⁸¹ La teoría de la peligrosidad que es una corrupción del derecho penal en donde no se prohíbe el acto en sí, si no el acto como manifestación de una forma de ser del autor, que sería lo verdaderamente delictivo. El acto tiene valor de síntoma de una personalidad; lo prohibido y reprochable o peligroso es la personalidad del acto, no se condena tanto el hurto como el ser ladrón, el homicidio como el ser homicida, la violación como ser delincuente sexual. El actor es el síntoma de una personalidad peligrosa, que es menester corregir del mismo modo que se compone una máquina que funciona mal.⁸²

...ve más allá de la personalidad del autor... la pena va a nutrirse en consideraciones más bien de peligrosidad (culpabilidad del autor) que de estricta culpabilidad, y con ello se deja abierta la puerta a la violación de derechos humanos, pues en aras de la peligrosidad del individuo, la sanción ya no va a ser referida en forma fundamental al hecho delictuoso imputado, sino a la peligrosidad del autor, la que sería apreciada por el juzgador, de tal manera que prejuicios políticos, raciales, sexuales, económicos, etc., pueden influir, más que el propio hecho delictuoso.⁸³

La teoría de la “peligrosidad” se encarga de análisis individual de las personas.⁸⁴ El comportamiento sólo tiene una función sintomática, los tipos legales requieren

⁸⁰ **Malo** Camacho, Gustavo, “*Derecho Penal Parte General*”, 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998, págs. 654-655.

⁸¹ **Rodríguez** Manzanera, Luis, Ob. Cit., Pág. 103.

⁸² **Zaffaroni**, Eugenio Raúl, “*Manual de Derecho Penal*”, 4ª edición, Cárdenas Editor y Distribuido, México, 1998, pág. 74.

⁸³ **Orellana** Wiarco, Octavio, Alberto, Ob. Cit., pág. 412.

⁸⁴ **Donna** Edgardo, Alberto, “*Teoría del Delito y de la Pena*”, Tomo I, Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1992, pág. 5.

ser completados por un tipo judicial de autor. En este caso, al sujeto se le sanciona por lo que es y ha sido, se toma en cuenta como es su forma de vida.

Este sistema llevó al concepto de un derecho penal de peligrosidad, a su vez en relación con un derecho penal de autor y no del acto, como también a una culpabilidad de autor y no culpabilidad por el hecho cometido.⁸⁵

El derecho penal de autor no permite limitar el poder punitivo del estado y favorecer una ideología totalitaria, conduciendo, en última instancia a la tesis amigo enemigo tan cara a la ideología nazi.⁸⁶

Teoría mixta.

El criterio mixto toma en cuenta tanto el hecho como su autor, tanto el delito como el delincuente. Es el sistema más común en el momento actual.

Que esta es la orientación del Derecho Penal Mexicano, originalmente, el actual Código Penal Federal siguió el criterio peligrosista, se dice también que en las reformas de 1994, el legislador siguió el criterio político criminal.

Sin embargo, tanto las posiciones doctrinarias como los criterios establecidos por el poder judicial federal han establecido que en las reformas de 1994 se siguió el criterio mixto que predomina hasta nuestros días.

La reforma de 1994 se decidió por la culpabilidad por el hecho y abandonar la culpabilidad del autor; desterrar el criterio peligrosista por el de culpabilidad.⁸⁷

⁸⁵ **Malo** Camacho, Gustavo, Ob. Cit., pág. 655.

⁸⁶ **Jescheck**, Hans-Heinrich, “*Tratado de Derecho Penal-Parte General*”, Tomo I, Traducción de Santiago Mir Puig y Francisco Muñoz Conde, Bosch, Barcelona, España, 1978, pág. 84.

⁸⁷ **Orellana** Wiarco, Octavio Alberto, Ob. Cit., pág. 414.

Así tenemos que el Código Penal Federal en su artículo se 51 señala lo siguiente:

Artículo 51. Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delinciente; particularmente cuando se trate de indígenas se considerarán los usos y costumbres de los pueblos y comunidades a los que pertenezcan.

El poder judicial ha señalado en la jurisprudencia intitulada:

CULPABILIDAD, PARA DETERMINAR SU GRADO, DEBEN TOMARSE EN CUENTA LOS ANTECEDENTES PENALES DEL PROCESADO, EN TÉRMINOS DE LA REFORMA AL ARTÍCULO 52 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, DE 10 DE ENERO DE 1994. Del proceso legislativo de la referida reforma se advierte que tuvo como finalidad abandonar el criterio de la peligrosidad como el eje fundamental sobre el que debía girar la individualización de la pena, para adoptar la figura del reproche de culpabilidad. Al respecto, los artículos 51 y 52 del Código Penal Federal vigentes a la fecha, establecen un esquema de individualización de la pena que es una especie de combinación de dos sistemas, el de culpabilidad de acto como núcleo del esquema, y el de culpabilidad de autor como una suerte de cauce hacia una política criminal adecuada. El numeral 52 indica que al imponer la pena respectiva debe atenderse al grado de culpabilidad del agente, en tanto que el artículo 51 dice que deben tenerse en cuenta las circunstancias peculiares del propio sujeto activo, entre las que destaca, en términos del artículo 65 del mismo cuerpo de leyes, la reincidencia. Por otra parte, la fracción VIII del propio artículo 52 señala que debe atenderse a las condiciones propias del sujeto activo, que sirvan para determinar la posibilidad que tuvo el mismo de haber ajustado su conducta a lo previsto en la norma. Todas estas reglas tienen como finalidad específica servir de medio por virtud del cual el derecho penal proporcione la seguridad jurídica a que aspira, teniendo para ello como objetivo la prevención de conductas delictivas, al ser una de las formas que asegura la convivencia de las personas en sociedad, y así cumplir con la prevención especial a que alude el numeral 51 del ordenamiento legal citado, que deriva de la aplicación de la pena a un caso concreto para evitar la posterior comisión de delitos por parte del sentenciado. Por tanto, si bien las alusiones a la culpabilidad deben ser entendidas en la forma de una culpabilidad de acto o de hecho individual, en esas referencias necesariamente deben encontrarse aspectos claramente reveladores de la personalidad del sujeto, ya que es incuestionable que la personalidad desempeña un papel importante en la cuantificación de la culpabilidad, toda vez que es uno de los datos que nos indican el ámbito de autodeterminación del autor, necesario para apreciar el por qué adoptó una resolución de voluntad antijurídica pudiendo adoptar una diferente. En ese orden de ideas, es claro que el juzgador al determinar el grado de culpabilidad del acusado,

debe tomar en cuenta sus antecedentes penales, para así estar en posibilidad de verificar si la prevención especial consagrada en el artículo 51 ha funcionado o no.

Contradicción de tesis 16/2000. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo, ambos en Materia Penal del Tercer Circuito. 4 de abril de 2001. Mayoría de tres votos. Ausente: Humberto Román Palacios. Disidente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Luis Fernando Angulo Jacobo.

Tesis de jurisprudencia 76/2001. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de quince de agosto de dos mil uno, por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros: presidente en funciones Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios, Juan N. Silva Meza y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIV, Octubre de 2001, tesis: 1a/J. 76/2001, Pág. 79.

En el sistema de justicia tradicional tenemos que para la individualización de la pena se debe atender el grado de culpabilidad del agente, y las circunstancias peculiares del propio sujeto activo, que pretenden tener como objetivo la aplicación de la pena a un caso concreto para evitar la posterior comisión de delitos por parte del sentenciado. En ese orden de ideas, es claro que el juzgador al determinar el grado de culpabilidad del acusado, debe tomar en cuenta sus antecedentes penales.

6. RESPONSABILIDAD.

La probable responsabilidad, a un aparte de la conformación del cuerpo del delito, el otro requisito esencial que deben acreditarse para que el Ministerio Público esté en aptitud de ejercitar la acción penal o la autoridad judicial de decretar el auto de plazo constitucional, en términos de los artículos 16 y 19 del Pacto Federal, es la probable responsabilidad del indiciado, que consiste en la existencia de los indicios que permitan, fundadamente, suponer que alguien, tuvo intervención culpable en el hecho delictivo, sin que exista acreditada en su favor alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad.

Antes de las reformas constitucionales de 2008 teníamos que la presunta responsabilidad debía ponderarse a la luz de la norma penal sustantiva que determina las hipótesis de participación en el delito, se estatuyó que se tendría una demostrada cuando, de los medios probatorios existentes, se dedujera su participación en la conducta como hechos constitutivos del delito demostrado. Así teníamos que para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar si existe acreditada a favor de aquel alguna causa de ilicitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad, con lo que se transformó el tradicional concepto de la probable responsabilidad, si se atiende a que los conceptos dolo y culpa eran conceptuados ya, como elementos integrantes del tipo penal.

Así, para llegar ahora a la demostración de la responsabilidad del probable, había que descartar primeramente, la posibilidad de existencia de alguna causa de licitud, como el consentimiento del titular del bien jurídico, la defensa legítima, estado de necesidad, cumplimiento del deber y ejercicio de un derecho.

En lo concerniente a los datos para acreditar la probable culpabilidad, como el dolo y la culpa formaban parte de los elementos integrantes del tipo penal, la culpabilidad tenía que concebirse con un contenido puramente normativo, o sea, como pura reprochabilidad, de manera que para llegar a la demostración de la probable responsabilidad, tendría que constatarse la existencia de pruebas que permitieran suponer que el juicio de reproche en contra del inculpado, por haber llevado a cabo, como autor o partícipe, siempre con un criterio de probabilidades, a la acción típica y antijurídica.

Se puede decir que la probable responsabilidad se tendría por demostrada, cuando no hubiera prueba de la existencia de alguna causa de justificación a favor del inculpado, y además, existan elementos probatorios que acrediten la probabilidad del reproche de su comportamiento, en tanto hubiera pruebas de que le era exigible comprender la antijuridicidad de su conducta y que las

circunstancias en que se condujo, no le hubieran reducido su ámbito de determinación.

La probable responsabilidad de una persona en la comisión de un delito se acredita cuando existen indicios que hagan suponer su participación en el mismo, ya sea de manera culposa (que tenga culpa, aunque no haya sido su intención causar daño) o dolosa (que tenga culpa, y que si haya sido su intención causar daño), y que no existan excluyentes de responsabilidad a su favor.

Las excluyentes de responsabilidad las encontramos en el Código Penal Federal, en su artículo 15, capítulo IV “causas de exclusión del delito,” y son situaciones que la ley prevé y que impiden que una conducta o hecho pueda ser considerado delito debido a las condiciones que la misma ley señala.

Es decir, los Legisladores saben que, bajo ciertas condiciones, personas sin ningún antecedente criminal se pueden ver expuestas a cometer un delito sin que exista intención alguna de hacerlo, como es el caso de la defensa propia de su persona, su familia o sus bienes. En estos casos existe un actuar motivado exclusivamente por las circunstancias.

Por ejemplo, este artículo 15, en su fracción IV menciona que el delito se excluye cuando; “Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en

alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión.

En este caso particular, se pudo “causar daño” a alguien que “penetró, sin derecho”, “al hogar...de su familia” y usted lo encontró en “circunstancias tales que revelaban la probabilidad de una agresión” debido a que vio armado al intruso.

El “daño” causado al intruso no lo hace culpable de lesiones, aunque estas existan, debido a que existen “excluyentes de responsabilidad.” Si el malhechor quisiera poner una denuncia en su contra, la misma no prosperaría al demostrar usted las circunstancias del caso, con apego a este artículo 15.

Así mismo es de señalarse que en el citado artículo contempla más hipótesis de excluyentes de responsabilidad penal y su correlativo el Código del Penal para el Distrito Federal en su artículo 29 también señala dichas excluyentes de responsabilidad, el caso más frecuente que se presenta ante los Juzgados es el de atipicidad a que alude la fracción II del artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal, en donde se señala que si faltare alguno de los elementos constitutivos de la figura típica obviamente no se configuraría la probable responsabilidad del imputado. Considerando que esta figura jurídica no es materia de la presente investigación en virtud de que existen hoy en día diversos autores y tratadistas que contemplan este tema en virtud de que el mismo es complejo, considero que es materia de otra investigación.

CAPÍTULO IV

LA VÍCTIMA O DEL OFENDIDO

1. EL MISTERIO PÚBLICO.

La figura del Ministerio Público surge como instrumento para la persecución del delito ante los Tribunales, en calidad de garante del interés social. De ahí que se le denomine “Representante Social”.

Toda sociedad aspira a una adecuada impartición de justicia a través de instituciones especiales dedicadas a la solución de conflictos. En caso de conductas delictuosas, a la persecución del responsable, y que este seguimiento esté a cargo de personas ajenas a la infracción, es decir, de especialistas que actúen en representación de todos aquellos que en forma directa o indirecta resultan lesionados.

El Ministerio Público responde a un imperativo social, su funcionamiento como organismo especializado resulta necesario para la administración de la justicia. A su importancia natural se agrega la equidad y la separación radical de las atribuciones del solicitante, por un lado; y por otro a las de quien debe resolver la procedencia de dicha solicitud.

A la fecha el Ministerio Público es el que se encarga de averiguar los delitos, recabando los medios de prueba suficientes, razón por la que se considera con derecho para acusar al detenido.

En el sistema tradicional incumbe al Ministerio Público la persecución de todos los delitos, y a él corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión, comparecencia, presentación, y arraigo, contra los inculpados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de estos, hacer que los juicios se sigan con toda

regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita, pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los juicios que la ley determine.

En el sistema penal acusatorio la nueva función del Ministerio Público, de acuerdo a los nuevos procesos y atendiendo a los códigos adjetivos, le es reconocida en todas las etapas, la calidad de autoridad, ya que desempeña el rol de acusador; recordemos que en el sistema tradicional el Ministerio Público en una primera etapa se desempeñaba como autoridad y ante el procedimiento que se seguía ante los juzgados éste se convierte simplemente en parte.

Las funciones del Ministerio Público han evolucionado ya que primeramente se le tuvo como un órgano persecutor de los delitos ante los tribunales, y así tenemos que existen sus correspondientes antecedentes ante la historia así como en nuestro país.

1.1. ANTECEDENTES

Cuando México inicio su vida independiente, se continuo la relación del Ministerio Público de acuerdo al decreto del 9 de octubre de 1812 (Que en la Audiencia de México hubieran 2 fiscales) ya con la Constitución de 1824 estableció el Ministerio Público en la Suprema Corte (artículo 124) equiparando su dignidad a la de los Ministros, dándoles el carácter de inamovibles.

En 1869 el Licenciado Benito Juárez presidente de México, expidió la Ley de Jurados criminales para el Distrito Federal en donde se previene que existirán 3 promotores o procuradores fiscales, a pesar de la nueva nomenclatura.

El carácter especial, del Ministerio Público, actualmente es, como órgano auxiliar de la administración de la justicia y como representante de la sociedad, además de que recoge las huellas del delito para determinar a sus autores. Para

comprender la formación del Ministerio Público en México, analicemos dos etapas; la época colonial y la del México independiente.

ÉPOCA COLONIAL

En la época de la Colonia se destaca por su importancia la "Legislación de Indias". El rey Felipe II en el año de 1527, ordena que se establecieran en las audiencias de México ante los órganos judiciales que existieran como en España dos Procuradores o Promotores fiscales, uno para asuntos civiles y otro para asuntos penales.⁸⁸

Sus funciones principales eran las de velar por los derechos, intereses y el tesoro público, así como representar a los intereses sociales frente a los tribunales, para que no quedaran impunes los delitos, es decir, defender los intereses de los incapaces.

En ese entonces, la etapa de persecución de los delitos estaba a cargo del virrey, de los gobernadores, capitanes generales y los corregidores.⁸⁹ El virrey de la nueva España era el presidente de la Audiencia en México, pues era el representante del monarca, estaban depositados en el los poderes del Estado. El virrey no siendo letrado tenía prohibido intervenir en la justicia y no tenía facultad para dar opinión en algunos asuntos. Aunque fuera letrado no tenía permitido intervenir en el caso de desahogo de recursos de fuerza en el distrito. Sin embargo el virrey como presidente debía de firmar todas las sentencias.

Los fiscales eran miembros de la Audiencia y Cancillería de México, teniendo el fiscal de lo civil como antecedente el Derecho Romano, donde tanto el patrimonio del emperador como el patrimonio del Estado tenían representantes e instrumentos procesales propios, mientras que el fiscal del crimen, que actuaba

⁸⁸ Colín Sánchez, Guillermo, Ob. Cit. Págs. 23-25.

⁸⁹ *Ibíd.* Pág. 23

como acusador no lo hacía en nombre de la sociedad si no en representación del monarca, quien tenía la obligación de defender a sus súbditos.

En un principio los fiscales de lo civil tenían como atribuciones promover y defender los intereses del fisco, mientras los fiscales del crimen debían vigilar la observancia de las leyes que se referían a sus delitos y penas en su carácter de acusadores públicos. Dentro de las prohibiciones de los fiscales se encontraban el ejercicio de la abogacía y el no tener trato directo en las salas o en las audiencias que pudieran comprometer su honorabilidad y tampoco podían intervenir en juicios eclesiásticos; los fiscales eran auxiliados en sus funciones por los solicitadores o agentes fiscales, cargo que correspondería en la actualidad a los Agentes del Ministerio Público. El fiscal denominado promotor o procurador fiscal de la época Colonial fue herencia española y sus funciones radicaban en defender los intereses tributarios de la corona, perseguir los delitos, ser acusadores en el proceso penal y asesor de los órganos judiciales.

MÉXICO INDEPENDIENTE.

Ya en el México Independiente el Ministerio Público se remonta a la Constitución del 22 de octubre de 1814 con la que se inicia una nueva era de cambios para el país. En la Constitución de Apatzingán de la fecha mencionada, denominada "Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana", existía un capítulo referente al Supremo Tribunal de Justicia, reconociendo al igual que el derecho español la existencia de fiscales: uno para asuntos civiles y otro para asuntos criminales, dicho cargo tenía una duración de cuatro años (artículo 184).⁹⁰ Los miembros del Supremo Tribunal debían recibir como el título de alteza y los fiscales secretarios el de señoría.⁹¹

⁹⁰ Artículo 184 de la Constitución de Apatzingán de 1814. Así como la obra de Colín Sánchez, Guillermo, Ob. Cit., Pág. 39

⁹¹ Ibíd. págs. 38-47.

Los fiscales no podían ser reelectos y no podían pasar la noche fuera del lugar de residencia a menos que el congreso les concediera autorización. Por decreto del 22 de febrero de 1822, el Supremo Tribunal estaba constituido por los magistrados propietarios y un fiscal.

En el artículo 124 de la Constitución liberal de 1824 determinaba que la Suprema Corte de Justicia se constituiría de once ministros en tres salas y un fiscal, pudiendo el Congreso General aumentar o disminuir el número de sus miembros siendo inamovibles y contar con 35 años de edad, haber nacido en México y con cinco años de residencia en el país. Y el artículo 134 decía que los miembros de la Suprema Corte serán elegidos por las legislaturas de los Estados, el fiscal tendría la misma jerarquía que un magistrado, que tendrían como profesión el ser abogados o senadores.⁹²

La primera Ley Orgánica del Ministerio Público, para el Distrito Federal y territorios federales se expide el 12 de diciembre de 1903, durante el gobierno de Don Porfirio Díaz. Reconociéndosele como una institución independiente de los tribunales, presidida por un Procurador de Justicia que representaría los intereses sociales. Se le recomienda la persecución y la investigación de los delitos, se le atribuye la titularidad del ejercicio de la acción penal y se le hace figurar como parte principal o coadyuvante en todos los asuntos judiciales que de algún modo afecten el interés público.

Los Constituyentes de 1917, inspirados en las ideas de Venustiano Carranza, marcan el momento más trascendente para el Ministerio Público, al delimitar las funciones de la autoridad judicial, del Ministerio Público y de la autoridad administrativa. Antes de esta institución existían verdaderos atentados contra las personas en sus derechos. La sociedad recuerda horrorizada los atentados cometidos por jueces que ansiosos de renombre veían cuando llegaban a sus

⁹² Para tal efecto véase el artículo 134 de la Constitución de 1824.

manos los procesos en donde le permitiría una aprehensión, en muchos casos contra personas inocentes, y en otros contra la tranquilidad y el honor de las personas y familias, no respetando en sus inquisiciones ni las barreras mismas que terminantemente establecía la ley.

El Ministerio Público se ha definido como: "la institución unitaria y jerárquica dependiente del organismo ejecutivo, que posee como funciones esenciales las de persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal; intervención en otros procedimientos judiciales para la defensa de intereses sociales de ausentes, menores e incapacitados, y finalmente, como consultor y asesor de los Jueces y Tribunales."⁹³

El tratadista Marco Antonio Díaz de León, señala: "Es el órgano del Estado encargado de investigar los delitos y de ejercitar la acción penal ante el Juez o Tribunal de lo Criminal."⁹⁴

Considero más acertada es la que maneja el Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. A continuación nos referiremos a los Principios esenciales que caracterizan al Ministerio Público.

JERARQUÍA O UNIDAD

Por jerarquía o unidad se debe entender, las de mando que radica en el Procurador General, en quien residen las funciones del Ministerio Público. Las personas físicas que integran la institución se consideran como una prolongación del Titular, es decir son miembros de un solo cuerpo, bajo una misma dirección. La unidad consiste en que haya una identidad de mando y dirección, en todos los actos que intervengan los funcionarios del Ministerio Público; las personas físicas

⁹³ "Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VI, L – O", Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie E. VARIOS, Núm. 28, Primera edición: 1984, Universidad Nacional Autónoma de México.

⁹⁴ Véase, **Díaz** de León, Marco Antonio, "Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Comentado", editorial Porrúa, 1990, en su comentario al artículo 3° del CPP para el DF., Págs. 67 y ss.

que forman parte de la institución constituyen una pluralidad de funcionarios, pero su representación es única e invariable. Esto significa que todos los funcionarios que trabajan en lo mismo tienen idénticas facultades y funciones, están investidos del mismo poder; lo que cuenta es la función no la persona física que la desempeña, la que actúa no en nombre propio, sino como función del órgano instituido al que representa; en consecuencia, no es requisito que la persona investida con el carácter de Ministerio Público tantas veces como se requiera sin que por ello se afecten o invaliden los actos del anterior.

Así tenemos que el Ministerio Público es una unidad de funciones, de facultades, de poderes y atribuciones propias de la Institución, aunque desde luego y no obstante que las mismas están fijadas por la ley, jerárquicamente corresponde el mando al superior o sea, al Procurador General de Justicia; habrá lógicamente diversidad de funcionarios, pero todas conforman una unidad congruente y armoniosa de funciones.

En nuestra legislación no se ha logrado la unidad absoluta de la Institución, ya que como lo dice Juventino V. Castro: "...en el campo federal existe un Ministerio Público Federal, bajo la dependencia del Procurador General de la República, y en materia común la institución tiene como jefe al Procurador de Justicia del Distrito Federal, o del Estado de que se trate; e igualmente existe un Procurador General de Justicia Militar."⁹⁵

INDIVISIBILIDAD.

El Ministerio Público, es indivisible en virtud de que éste interviene en cualquier negocio de su competencia y actúa de una manera impersonal ya que representa siempre a una sola y misma persona en instancia: la sociedad o el Estado. "De tal manera que aun cuando varios agentes intervengan en asuntos cada uno de ellos

⁹⁵ **Castro** y Castro, Juventino V. "*El Ministerio Público en México*", Funciones y Disfunciones, 6ª edición. Editorial Porrúa, México 1985, Pág. 45.

en ejercicio de sus funciones representa a la persona moral del Ministerio Público como si todos sus miembros obraran colectivamente. A la pluralidad de miembros corresponde la indivisibilidad de los Institutos: Unidad en la diversidad". Así tenemos que en nuestra legislación, uno es el agente del Ministerio Público que inicia la investigación y otro es el que consigna y sigue el proceso. "Estos representan en sus diversos actos a una sola institución y el hecho de separar a la persona física de la función específica que le está encomendada, no afecta ni menoscaba lo actuado. Esto se explica, en razón de que atendiendo lo dispuesto por la legislación, uno es el agente del Ministerio Público que inicia la investigación y otro es el que consigna y sigue el proceso.

INDEPENDENCIA.

La independencia del Ministerio Público estriba únicamente en cuanto a su jurisdicción ya que sus integrantes reciben órdenes del superior jerárquico, lo que no sucede con los órganos jurisdiccionales. "El hecho de que en México el Procurador de Justicia dependa del Ejecutivo, nada tiene que ver ni afecta su autonomía."

Un estudio presentado por Don Luis Cabrera, en carta dirigida al Licenciado EMILIO PORTES GIL en 15 de septiembre de 1932 ante el Congreso Jurídico Mexicano, propone que el Ministerio Público Federal fuera designado por el Congreso de la Unión, ser inamovible y con la misma dignidad de los Ministros de la Suprema Corte. Asimismo, dice que debe ser independiente del Poder Ejecutivo y pagado dentro del presupuesto del Poder Judicial, e, independientemente de la institución del Ministerio Público, deberá de haber un Abogado o Procurador General de la Nación, dependiendo directamente del Poder Ejecutivo y con la categoría de Secretario de Estado, con las funciones de representante de la Federación cuando ésta fuese parte, y a las diversas dependencias del Ejecutivo cuando actúen como actores o demandados, y será igualmente consejero político del gobierno y jefe de los departamentos jurídicos de las diversas dependencias

administrativas. Argumentó esto, diciendo que nuestra Constitución hace del Ministerio Público un órgano dependiente del Poder Ejecutivo, ya que éste es el que nombra al Procurador General de la República, removible a su voluntad, y de la misma forma, es el Procurador el Consejero Jurídico del gobierno.⁹⁶

Es de señalarse que el Ministerio Público, no como institución, sino el funcionario debe de excusarse, para seguir conociendo del asunto, esto no implica que sus funcionarios, en lo particular, puedan y deban conocer indiscriminadamente de cualquier asunto que se someta a su consideración. Efectivamente, deben excusarse en los mismos supuestos en que han de hacerlo los juzgadores" Los agentes del Ministerio Público no son recusables, pero estos y los funcionarios de la Procuraduría deben excusarse del conocimiento de los asuntos en que intervengan cuando se dé alguna de las causas siguientes: tener parentesco con el indiciado o con el ofendido; tener interés económico o de cualquier naturaleza en el asunto; haber sido el funcionario demandado de algunas de las partes interesadas en el caso; haber dictado en el asunto una resolución concluyente en una instancia anterior; y haber emitido dictamen en relación con el mismo caso en otra instancia, o vía judicial del procedimiento.

EL MINISTERIO PÚBLICO ES INSUSTITUIBLE.

En relación a este principio el tratadista Marco Antonio Díaz de León dice: "El Ministerio Público no admite sustitución en sus funciones; ningún órgano del Estado, ni particular cual ninguno, pueden realizar sus actividades; de no ser él nadie puede ejercitar la acción penal, ni perseguir en la secuela del proceso, ni acusar, ni pretender punitivamente de manera directa e independiente ante el órgano jurisdiccional sin embargo, en la fase de sus actividad indagatoria, se permite a la policía judicial realizar funciones pertenecientes al Ministerio Público."⁹⁷

⁹⁶ Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. Págs. 97 – 98.

⁹⁷ Díaz de León, Marco Antonio, Ob. Cit. Págs. 41 a 47.

Las reformas de junio de 2008, que se realizaron a nuestra Carta Magna, en ellas se contempla que el Ministerio Público ahora debe considerarse como sujeto procesal, que se encarga de perseguir los delitos ante el órgano jurisdiccional, esta situación se debe ir ajustando, ya que sus actuaciones deben considerarse de acuerdo a los principios a lo que establezcan la Ley Adjetiva Federal, Estatal y a los tratados internacionales, en virtud de que estos son de corte adversarial, así témenos que los Códigos de Procedimientos Penales de Chihuahua, Estado de México ó el Código Modelo, establecen los principios y las obligaciones a los que de manera genérica se deben sujetar las funciones y actuaciones del Ministerio Público.

El Ministerio Público al encargarse de ejercer la acción penal pública, y con ella dirigir la investigación, practicar las diligencias pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho delictivo. Asimismo se encargara de vigilar que la policía preventiva o de investigación, cumpla con los requisitos legales de toda investigación

1.2. ASESORIA JURIDICA PARA LA VICTIMA.

El Ministerio Público desempeña varias funciones, las cuales no pertenecen al poder judicial. Y si bien la gran diversidad de funciones que se le encomiendan, como las de consejero Jurídico, Representante Jurídico de la Federación, fiel guardián de la legalidad, la defensa de los intereses patrimoniales del Estado. Y por lo tanto se refiere que existe una dependencia jerárquica del Ministerio Público hacia el Ejecutivo, lo cierto es que en sus funciones es autónomo, porque no está limitado por ningún poder del Estado, únicamente por la normatividad.

Por otra parte el autor Raúl Alberto Frosali, manifiesta: "que dentro del orden judicial, según la etimología de la palabra judicial, debe entenderse todo aquello que se refiere al juicio y en consecuencia a la actividad jurisdiccional es por ese

motivo judicial. Sigue diciendo Frosali, "la actividad del Ministerio Público es administrativa, porque no es legislativa ni jurisdiccional, ni tampoco política pero amerita la calificación de judicial, porque se desenvuelve en un juicio."⁹⁸

Colín Sánchez en relación a lo anterior, nos dice que no considera que Frosali esté en lo justo, "porque desde su punto de vista habría que considerar con tal carácter al procesado, a los testigos y demás personas que intervienen en el proceso lo cual es erróneo."⁹⁹

En la legislación mexicana no es posible concebir al Ministerio Público como un órgano jurisdiccional, porque no está facultado para aplicar la ley, ésta es una atribución exclusiva de la autoridad judicial, la ley Suprema en su artículo 21 establece que: " La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial." Claramente separa e independiza las funciones, estableciendo así la exacta y correcta aplicación de la ley.

Y si bien hay quienes identifican al Ministerio Público como auxiliar de la autoridad judicial, debido a las actividades que realiza a través del procedimiento, obedecen al interés característico de toda organización estatal. Para el fiel cumplimiento de sus fines, el Estado encomienda deberes específicos a sus diversos órganos para que en colaboración plena y coordinada, mantengan el orden y legalidad, razón por la cual el Ministerio Público, lo mismo al perseguir el delito que al hacer cesar toda lesión jurídica en contra de los particulares, dentro de esos postulados, es un auxiliar de la función jurisdiccional para lograr que los jueces hagan actuar la ley.

Las reformas de 2008, se ajusta el derecho procesal penal a las normas internacionales sobre las víctimas, teniendo como garantía la de tener una debida asesoría jurídica, en este caso por parte del Ministerio Público, quien se encargara

⁹⁸Citado por Colín Sánchez, Guillermo, Ob. Cit. Págs. 110 a 133.

⁹⁹Ibídem.

de proporcionar asesoramiento e información completa e imparcial que contribuya a la protección y restitución de los derechos que le reconoce el inciso c) del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, en su caso, canalizar a la víctima a las dependencias y entidades competentes, que proporcionen servicios de carácter tutelar, asistencial, preventivo y educacional, cuando sus derechos hubiesen resultado afectados con motivo de la comisión de un delito.

Con lo asentado hasta aquí se puede afirmar que el Ministerio Público realiza las gestiones necesarias a efecto de que la víctima u ofendido del delito obtenga información sobre el trámite y seguimiento de su averiguación previa o proceso penal, cuando así lo requieran en ejercicio de los derechos y las medidas de asistencia y apoyo que les confiere la Ley.

No debemos omitir que el Ministerio Público, también, proporcionará o gestionará, a favor de las víctimas y de los ofendidos de delitos, la Asesoría jurídica gratuita, completa e imparcial, contando con el apoyo de un asesor jurídico que le asista en todos los actos en que deba intervenir para la defensa de sus derechos, y en caso de que la víctima pertenezca a un grupo étnico y/o tenga algún tipo de discapacidad, podrá solicitar la intervención de perito traductor.

1.3. FUNCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO.

El Ministerio Público inicia su función desde el momento en que tiene conocimiento de un hecho delictuoso, consecuentemente a ello se avoca a la integración de la averiguación previa, es decir, el conocimiento de dicho ilícito es un requisito de procedibilidad para que pueda o no ejercitar la acción penal en contra del inculpado ante el órgano jurisdiccional; bueno esto es en el sistema tradicional, a que ahora con la implementación de las reformas de 2008 a la

constitución, se pretende que también pueda haber una instancia llamada de justicia alternativa,¹⁰⁰ como lo analizamos oportunamente en el capítulo II.

Las funciones del Ministerio Público no terminan con la sentencia definitiva de primera instancia, ya que continúa en la segunda instancia, es decir en la apelación, e incluso en el juicio de amparo, el cual no puede ser interpuesto por el mismo pero tiene la atribución de formular alegatos como tercero perjudicado en los términos del artículo 180 de la Ley de Amparo.

Los códigos procesales establecen que corresponde al Ministerio Público dentro del proceso penal, comprobar los elementos constitutivos del tipo penal y la responsabilidad de los inculpados, exigir la reparación del daño cuando deba ser hecha por el acusado.

La víctima había sido por mucho tiempo, el "personaje olvidado" por el sistema jurídico mexicano, en el que se presta mayor atención al acusado; lo cual propicia, dentro de la sociedad, reacciones de intolerancia ante el delito, que se ha manifestado en actos de linchamiento y la proclamación de acciones en contra del delito a cualquier costo, debido a que la sensación de inseguridad se acentúa cuando la víctima no recibe atención, información y respuesta adecuada a su grave situación individual, familiar y social; y porque además, la inseguridad también está vinculada a dos aspectos fundamentales, la desprotección institucional en la población y la impunidad del delincuente.

Lo que se pretende con las reformas procesales a nuestra Ley Suprema es que a las víctimas del delito, se les trate con respeto y dignidad, y que tengan un

¹⁰⁰ Las víctimas del delito para que puedan acceder más fácilmente a la reparación del daño, se crearon instrumentos llamados de acceso a la justicia alternativa, asimismo la Procuraduría General de la República (PGR) puso en marcha el Programa Nacional de Atención a Víctimas del Delito, herramienta que permitirá al Gobierno Federal ofrecer atención médica, psicológica, de asesoría y apoyos jurídicos que la Constitución Mexicana señala. Fuente Procuraduría General de la Republica.

verdadero acceso a la justicia, para que finalmente se logre la reparación del daño a que tienen derecho.

No podemos dejar de lado que antes había una gran incapacidad de los órganos investigadores para resolver las averiguaciones previas iniciadas con motivo de la denuncia de delitos del orden común, los cuales, en la mayoría de los casos, quedan en la impunidad debido a la incapacidad para atender el volumen de trabajo, lo que propicia una pérdida de la cultura de la denuncia por la ineficiencia en la procuración de justicia. Con las reformas de 2008 existe un apartado en el cual se va a capacitar tanto a Ministerio Público así como a los defensores de oficio a fin de que tengan un mejor conocimiento en el manejo de los juicios orales y para que también sea mejor su desempeño, a fin de brindar una mejor atención a las víctimas de delito.

Para evitar el desaliento de las víctimas, se han promovido acciones de apoyo, para que sientan el respaldo de las instituciones públicas. Por eso no basta con reconocerles el derecho a recibir asesoría jurídica y coadyuvar con el Ministerio Público en el proceso penal, es necesario desarrollar redes de verdadero apoyo, para que se propicie el respeto de los derechos de las víctimas.

En las reformas de 2008 a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se establecen los principios y las obligaciones a los que de manera genérica el Ministerio Público debe sujetar sus actuaciones, anterior a las reformas los derechos de las víctimas no eran efectivos en su totalidad.

Con la implementación de los juicios orales, y dado que el Ministerio Público es el encargado de ejercer la acción penal, dirigir la investigación y practicar las diligencias pertinentes, tiene la compromiso de otorgar información veraz sobre la investigación, esto es no ocultando elementos que pudiera ser favorables a una u otra parte (sea el procesado, su defensor y/o la víctima).

Al dirigir su investigación para preparar la acción pública, esta debe ser objetiva, refiriendo tanto los elementos de cargo como de descargo, procurando recoger con urgencia los elementos probatorios y actuando en todo momento conforme a un criterio objetivo, con el fin de determinar, incluso, el no ejercicio de la acción penal o el sobreseimiento.

Dentro de sus funciones el Ministerio Público puede concluir la audiencia de preparación de juicio o en la audiencia del debate, requiriendo el sobreseimiento, la absolución o una pena más leve a la solicitada en la acusación, cuando en esas audiencias surjan elementos que conduzcan a esa conclusión, en atención a las leyes penales.

En cumplimiento a los ordenamientos legales el Ministerio Público en el ejercicio de sus funciones dispondrá sólo de los poderes y facultades que le sean conferidos por las leyes, vedando la posibilidad de que pueda asumir alguna función jurisdiccional.

A continuación dentro de los puntos subsecuentes se señala la participación del Ministerio Público en el procedimiento penal, antes de las reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en julio de 2008, donde tenemos:

1.3.1. DENTRO DE LA AVERIGUACION PREVIA

En el capítulo que antecede se señaló que con el Sistema Penal Acusatorio, desaparece lo que actualmente conocemos como averiguación previa, dando paso a la etapa de investigación, en la que el Ministerio Público con ayuda de la policía (preventiva o de investigación) se encargan de la dirección de la investigación de los delitos, bajo la supervisión de la autoridad jurisdiccional el cual se encargara de proteger del imputado y la víctima sus derechos constitucionales y procesales.

No debe pasar por alto que en los Estados que aun no se aplican los juicios de corte adversarial, el Ministerio Público para tener conocimiento de un hecho que se estima delictuoso, puede ser por una denuncia, por querrela o por una acusación, en el sistema penal acusatorio, tenemos que aun continúan manejándose las figuras de denuncia y querrela (como ya se explicó en el capítulo III del presente estudio), por lo que ahora solo se menciona:

DENUNCIA. Es la noticia que hace cualquier persona en forma directa e inmediata al Ministerio Público de la posible comisión de un delito que deberá perseguirse por oficio, pudiendo ser ésta de manera verbal o por escrito.

QUERRELLA. La querrela puede definirse como la manifestación de voluntad unilateral, de ejercicio potestativo, llevada a cabo por el ofendido o sujeto pasivo ante el Ministerio Público para que tome conocimiento de un posible delito no perseguible de oficio, para que inicie la averiguación previa correspondiente y al integrarse ésta, ejercite la acción penal contra el o los presuntos responsables.

ACUSACION. Es la imputación directa que se hace a una persona o personas determinadas de la posible comisión de un delito, ésta ya sea perseguible de oficio o a petición del ofendido.

Por lo que tenemos que en el sistema tradicional la función del Ministerio Público se puede dividir en tres momentos, siendo éstos la función investigadora, la función acusatoria y la función procesal.

FUNCIÓN INVESTIGADORA.

Esta se realiza antes del proceso; este momento comprende la averiguación previa que, como fase del procedimiento penal, puede definirse: "como la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar en su caso, la existencia de los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad, y optar por el ejercicio o

abstención de la acción penal, como dice Colín Sánchez: "la preparación del ejercicio de la acción penal se realiza en la averiguación previa, etapa procedimental en que el Ministerio Público en ejercicio de la facultad de Policía Judicial, practica todas las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal, debiendo integrar, para esos fines, los elementos que integran el tipo penal y la presunta responsabilidad."¹⁰¹

Como consecuencia del carácter de autoridad de que se encuentra investido el Ministerio Público en esta fase Investigadora, sus actuaciones tienen pleno valor probatorio.

La actividad investigadora es presupuesto forzoso y necesario del ejercicio de la acción penal, es decir, del excitar a los tribunales a la aplicación de la ley al caso concreto, pues es obvio que para pedir la aplicación de la ley a una situación histórica, es menester dar a conocer la propia situación y, por ende, previamente estar enterado de la misma.

De la actividad investigadora se puede deducir que también se rige de acuerdo a los principios para desarrollar su actividad, en virtud de que se orienta a la satisfacción de necesidades de carácter social.

1. La iniciación de la investigación, está regida por lo que bien podría llamarse "principio de requisitos de iniciación", en cuanto no se deja a la iniciativa del órgano investigador el comienzo de la misma investigación, sino que para dicho comienzo, se necesita la reunión de requisitos fijados en la ley.

2. La actividad investigadora está regida por el principio de la oficiosidad. Para la búsqueda de pruebas, hecha por el órgano encargado de la

¹⁰¹ Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 103.

investigación, no se necesita la solicitud de parte, inclusive en los delitos que se persiguen por querrela necesaria. Iniciada la investigación, el órgano investigador, oficiosamente, lleva a cabo la recopilación y búsqueda de los elementos de prueba.

3. La investigación está sometida al principio de la legalidad. Si bien es cierto que el órgano investigador de oficio practica su averiguación, también lo es que no queda a su arbitrio la forma de llevar a cabo la misma investigación.

FUNCIÓN ACUSATORIA.

Una vez que la etapa de investigación ha concluido, y se reunieron los elementos que integran el tipo penal y la presunta responsabilidad el Ministerio Público tiene el deber de ejercitar la acción penal, fijando en la consignación, la concreta, determinada y precisa pretensión punitiva, la que debe estar fundada específicamente en todos y cada uno de los dispositivos o tipos penales que fijan la situación jurídica del caso y que están contenidos en la ley sustantiva penal, sin que le sea permitido cambiarla y modificarla, una vez plasmada, durante la secuela del procedimiento.

Circunstancias que ya he precisado, y que no acontecen con la aplicación de los juicios orales, puesto que en la etapa de investigación el Ministerio Público pierde su fe pública, ya que sólo los medios de prueba que se desahogan ante el órgano jurisdiccional serán susceptibles de ser valorados para dictar una sentencia.

Por lo que en esta etapa de investigación, una vez que el Ministerio Público tiene conocimiento del la existencia de un delito, a través de denuncia o querrela (que ahora puede ser recibida por elementos policíacos), se encargara inmediatamente de practicar todas aquellas diligencias pertinentes y útiles al esclarecimiento y averiguación del hecho, de las circunstancias relevantes para la aplicación de la

ley penal, de los autores y partícipes, así como de las circunstancias que sirvan para verificar la responsabilidad de éstos; así como impedir que el hecho denunciado siga produciendo consecuencias.

Siendo dentro de esta etapa en que se solicitara a la autoridad jurisdiccional la vinculación a proceso de la persona a la que con los datos reunidos se establezca que se cometió un delito y de que existe la probabilidad de que el que cometió o participó en su comisión, y con ello continuar con la investigación bajo el control de la autoridad jurisdiccional. Concluyendo la investigación al expirar el plazo concedido por el Juez para que el Ministerio Público se desista de la acusación o formule su acusación y así continúe con la siguiente etapa del proceso.

1.3.2. EN EL PROCESO

En el sistema tradicional tenemos que ya ejercitada la acción penal ante el órgano jurisdiccional, el Ministerio Público tiene la obligación de seguirla ejercitando durante el proceso, hasta que se agote o se dicte la correspondiente sentencia.

Al ejercitarse la acción penal el inculpado se encuentra detenido, se pondrá a disposición del juez en el centro de reclusión del lugar en el que esté el juzgado. En el supuesto de el inculpado no se encuentre detenido el Ministerio Público solicitará al juez la orden de aprehensión correspondiente si el delito imputado tiene señalada pena corporal.

Este poder le viene en cuanto a ser el sujeto activo de la relación procesal; investido de una serie de potestades jurídicas de ejercicio en el desarrollo y contenido formal de la instancia, pudiendo disponer, según su legal arbitrio, de los medios y maneras de perseguir punitivamente mediante actos propios de su voluntad y competencia determinados por la ley, disposición ésta que de ninguna manera debe comprender el contenido mismo, materia del proceso o pretensión

punitiva nacida del delito, la que por derivar del derecho sustantivo penal pertenece al Estado como ius puniendi o su derecho a castigar; tampoco la acción puede estar, en ningún caso, a disposición del Ministerio Público que tan sólo la hace valer, pues una vez que es ejercitada, éste no puede ser privado de ella por acto nacido de la voluntad del acusador.

Las conclusiones de Ministerio Público; son las que formula una vez terminada la instrucción en el proceso penal, para establecer su posición definitiva respecto a la existencia y clasificación del delito, así como en relación con la responsabilidad del inculcado; las que deben servir de base a la resolución del juzgador.

En las propias conclusiones, el Ministerio Público fija de manera definitiva los términos de la acusación, con la facultad de reclasificar la tipificación de los hechos delictuosos de acuerdo con los resultados de la instrucción, siempre que no altere los mismos hechos, por lo que el juez debe circunscribirse a los límites de acusación y no puede rebasarla agravando o variando la petición del acusador.

El maestro Julio Acero nos dice: "Las conclusiones se asientan por escrito y suelen comenzar con una exposición de los hechos contenidos en el proceso, seguida de las apreciaciones jurídicas respectivas y terminando como parte esencial con las promociones finales de acusación o no acusación contra los reos o con una petición de diligencias para mejor información."¹⁰²

Al respecto, el Dr. Carlos Franco Sodi, sostiene: "Las conclusiones del Ministerio Público son un acto de éste, realizado en el ejercicio de la acción penal, mediante el cual precisa el cargo y solicita la imposición de la penalidad fijada por la ley, exactamente aplicable, o bien expresa cuáles son las razones de hecho y derecho

¹⁰² Acero, Julio. "El Procedimiento Penal", Editorial Cajica, Puebla, 1968, Pág. 157.

en que se funda para no acusar y solicitar la libertad absoluta del procesado y el sobreseimiento de la causa".¹⁰³

Por otra parte, en el proceso adversarial, una vez concluida la investigación, se continua con la etapa intermedia o de preparación a juicio, en la que el Ministerio Público formaliza la acusación en contra de la persona imputada, ofreciendo los medios de pruebas que sustentan su acusación, siendo facultad del Juez de garantías limitar los hechos que serán materia propiamente dicho del juicio oral.

Como se señaló anteriormente, en la audiencia de preparación a juicio se valorará la admisión de pruebas; los hechos que se tendrán por probados; y los medios de prueba que serán excluidos del juicio.

Una vez que se da inicio al Juicio Oral y previo conocimiento que tiene tanto el Ministerio Público como la defensa de la información que se desarrollará en el debate. A continuación las partes deberán realizar una exposición oral de las posiciones planteadas que constituyen los alegatos de apertura. En estos alegatos el Ministerio Público debe plantear la teoría del caso, para posteriormente comenzar el desahogo de los medios de prueba ofrecidos que se desarrolla fundamentalmente mediante el interrogatorio directo del testigo o perito.

Ya desahogados los medios de prueba, se concede primeramente al Ministerio Público el uso de la palabra para que emita sus alegatos finales o de clausura, donde se dará firmeza a la teoría del caso, y con ello previa deliberación de los jueces, terminara con una sentencia en la que se decidirá si el hecho es delito y si el mismo fue o no cometido por la persona imputada.

¹⁰³ **Franco Sodi**, Carlos, "*Código de Procedimientos Penales*", Botas, México, 1946, en comentario a las conclusiones presentadas por el Ministerio Público.

2. LA VICTIMA.

Se considera víctima al ofendido por el delito, también se puede decir que es aquella persona que ha sufrido el menoscabo a sus derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Más adelante abordaremos los conceptos por lo pronto con esta citación considero suficiente para entrar en el tema.

OFENDIDO: (Del latín *offendere*, participio pasado del verbo "ofender".)
Ofendido es quien ha recibido en su persona, bienes o, en general, en su status jurídico, una ofensa, daño, ultraje, menoscabo, maltrato o injuria.¹⁰⁴

Dentro del proceso penal reciben el nombre de ofendido la víctima del hecho delictivo, así como quienes, a causa de la muerte o de la incapacidad ocurrida a la víctima a resultas del ilícito penal, le suceden legalmente en sus derechos o les corresponde su representación legal.

Las funciones que al ofendido se asignan dentro del enjuiciamiento penal son limitadas pues tenemos que la facultad de acusar y el ejercicio de la acción penal, está a cargo del Ministerio Público en su carácter de órgano estatal encargado de la "persecución de los delitos" así lo establece el artículo 21 de la Carta Magna, facultad que le constituía un "monopolio", y la reparación del daño era concebida como "pena pública", teniendo el ofendido en nuestro proceso penal un papel limitado. No reconociéndose la posibilidad de que el particular ofendido por un hecho delictivo ejercite ante los tribunales competentes la pretensión punitiva, asignándole la ley funciones procesales de carácter secundario, justificando que el otorgarle mayores facultades que las que hoy se le asignan contribuiría a introducir en el proceso el afán de venganza.

¹⁰⁴ "Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VI, L – O", Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie E. VARIOS, Núm. 28, Primera edición: 1984, Universidad Nacional Autónoma de México.

A pesar de lo limitado de su función y de lo mal encuadrada que se encuentra la figura dentro de nuestra legislación procesal penal, el ofendido es un interviniente en el proceso a quien le corresponde ejercitar diferentes facultades en las varias etapas en que se compone el enjuiciamiento penal.

Por lo que hace a la fase de averiguación, el ofendido se encuentra facultado por la ley para denunciar los delitos de que se estima víctima. Debe tenerse presente, sin embargo, que esta facultad se le reconoce no en razón de haber sufrido en su persona o en su patrimonio los efectos del hecho ilícito, sino en tanto que la facultad de denunciar se reconoce a todo individuo que tiene conocimiento de tales hechos. En la práctica debe reconocerse que son precisamente los ofendidos quienes más frecuentemente intervienen ante las autoridades con el carácter de denunciadores aportando la noticia criminis sobre la que habrá de realizarse la averiguación previa.

Además de poder presentar denuncias, nuestra legislación procesal penal confiere a la víctima u ofendido el "monopolio de la querrela", cuando se exige el cumplimiento de tal requisito de procedibilidad como una condición sine qua non para el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, tal y como sucede respecto a los delitos de estupro, rapto, difamación, etc. Dentro de la propia averiguación previa el ofendido, sea que intervenga como denunciante, como querrelante o como simple ofendido puede poner a disposición del Ministerio Público los datos que contribuyan a establecer la culpabilidad -rectius: presunta responsabilidad- del indiciado, así como aquellos que permitan al órgano de la acusación reclamar la reparación del daño -moral y material- resultante de la conducta atribuida al presunto responsable.¹⁰⁵

Dentro de la instrucción el ofendido cuenta con una mayor cantidad de atribuciones. De modo particular, tratándose de la reparación del daño, la ley

¹⁰⁵ Artículo 9º del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

procesal lo considera como coadyuvante del Ministerio Público en cuanto a la responsabilidad civil directa; como tal, tiene derecho a que se le notifique por parte del juzgador sobre las resoluciones que en materia de responsabilidad se dicten y puede poner a disposición del juzgador cualesquiera elementos relevantes para la determinación de la responsabilidad y de su monto.

Si la reparación del daño derivado del hecho ilícito se hace valer en contra de persona distinta del indiciado en razón de estarse en alguno de los supuestos previstos por el artículo 32 del Código Penal para el Distrito Federal, el ofendido adquiere el carácter de actor, en el sentido pleno de la expresión, dentro del incidente de reparación, así lo establece el artículo 532 y ss., del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Al ofendido corresponde, igualmente, el solicitar ante el juzgador el embargo precautorio de bienes del presunto responsable a fin de asegurar la reparación del daño. Tal facultad se confiere al ofendido y al propio Ministerio Público en forma indistinta, no existiendo, por tanto, subsidiariedad, artículo 35 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Con independencia de que en el proceso se reclame responsabilidad civil, el ofendido puede solicitar al juzgador que se le restituya en el goce de sus derechos, cuando los mismos han sido menoscabados por el hecho delictivo artículo 28 de la Ley adjetiva en cita. Finalmente, el Código de Procedimientos Penales previene que el ofendido puede solicitar, dentro de la instrucción, la acumulación de procesos en cualquier caso en que se dé alguna de las hipótesis prevenidas por el artículo 10 del Código Penal.

De mayor relieve resultan las facultades atribuidas al ofendido dentro de la audiencia, donde la ley reconoce en favor del ofendido el derecho de comparecer a la audiencia en que se tendrá por vista la causa, contando con la facultad de formular en ella los alegatos que estime pertinentes (artículos 70, 360 y 379 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal). Debe tenerse presente que no obstante que su facultad de intervención se reconoce en términos análogos a la del defensor y del Ministerio Público, es solo éste último quien

puede hacer valer la pretensión punitiva; si se trata de un delito perseguible sólo a instancia de parte agraviada (querrela), el ofendido puede otorgar su perdón en dicha audiencia, siempre y cuando lo haga antes de que el Ministerio Público haya formulado conclusiones acusatorias.

Nuestra legislación reconoce en favor del ofendido dos facultades más: una primera consistente en la posibilidad de solicitar la revocación de la libertad provisional del reo cuando este le amenaza (artículo 568, fracción III Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal), y una última relativa a la posibilidad de solicitar se tenga por extinguida anticipadamente la pena impuesta al sentenciado, siempre y cuando se trate de delitos perseguibles a instancia de parte agraviada (querrela).

En términos generales, el sistema de monopolios acusador del Ministerio Público por el que había optado nuestra legislación procesal penal da origen a una muy reducida intervención del ofendido dentro del proceso. Si bien se exceptúan las hipótesis referidas a la reparación del daño y a la querrela, el papel del ofendido es esencialmente pasivo. Carece de facultades requirentes propias y su posibilidad de aportar pruebas y formular alegatos depende en buena medida del grado de coadyuvancia que en el caso concreto el Ministerio Público esté dispuesto a otorgarle.

En el proceso penal acusatorio la víctima tiene un papel protagónico, en virtud de que se impone al Estado una intervención dirigida no solo a restaurar la situación en que se encontraba la víctima u ofendido antes de padecer el delito, sino también disminuir los efectos que el ilícito y el proceso puedan producir sobre ella.

En el ámbito internacional, la intervención de la víctima y ofendido en el proceso no debe limitarse coadyuvancia del Ministerio Público para la obtención de la reparación del daño, encontrando dentro de los derechos de la víctima a participar activamente en el proceso; a ser informada y solicitar protección, que se traduce

en (Declaración sobre principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y abuso de poder, Asamblea General de la ONU, 1985):

1. Acceso a la justicia y trato justo, con compasión y respeto por su dignidad – acceso a los mecanismos de justicia y a *una pronta reparación del daño* que hayan sufrido;
2. Ser informado sobre el caso y la marcha de las actuaciones, así como la decisión sobre sus causas, a que sus opiniones y preocupaciones sean tomadas en cuenta – y sean presentadas y examinadas en las etapas apropiadas del proceso siempre que esté en juego sus intereses, sin perjuicio del acusado y de acuerdo con el debido proceso;
3. Asistencia médica, psicológica y jurídica para las víctimas;
4. Minimización de las molestias causadas – proteger su intimidad y garantizar su seguridad;
5. Evitar demoras innecesarias;
6. Mecanismos de solución de controversias, cuando proceda, y las prácticas de justicia consuetudinaria o autóctonas, a fin de facilitar la conciliación y la reparación en favor de las víctimas.

De este modo, tenemos que con las reformas de 2008, se ajusta el derecho procesal a las normas internacionales sobre las víctimas, proporcionándose asesoramiento e información completa e imparcial que contribuya a la protección y restitución de los derechos que le reconoce el inciso c) del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, en su caso, canalizar a la víctima a las dependencias y entidades competentes, que proporcionen servicios de carácter tutelar, asistencial, preventivo y educacional, cuando sus derechos hubiesen resultado afectados con motivo de la comisión de un delito.

Esto es, realizando las gestiones necesarias a efecto de que la víctima u ofendido del delito obtenga información sobre el trámite y seguimiento de la investigación o proceso penal, cuando así lo requieran en ejercicio de los derechos y las medidas de asistencia y apoyo que les confiere la Ley.

El Ministerio Público en este sentido, proporcionará o gestionará, a favor de las víctimas u ofendidos de delitos, la asesoría jurídica gratuita, pronta, completa e imparcial, contando con el apoyo de un asesor jurídico que le asista en todos los actos en que deba intervenir para la defensa de sus derechos y la intervención de perito traductor cuando lo requiera.

La ley le reconoce a la víctima el derecho de Intervenir en el proceso, conforme lo establece la ley, a ser informada de las resoluciones que finalicen el proceso, siempre que exista noticia de su domicilio. La víctima será informada sobre sus derechos, cuando realice la denuncia o en su primera intervención en el proceso.

Las innovaciones que se introdujeron el sistema penal acusatorio, generan una normativa especial sistemática y obligatoria reconociéndoles un rol en el proceso penal y asegurándoles la debida protección, esto cuando al haberse adoptado el principio de justicia restaurativa en el que la víctima u ofendido participa en forma activa en la resolución de cuestiones derivadas de un delito, en busca de un resultado restaurativo

Todos los derechos enumerados con antelación se contemplan en nuestra Carta Magna y en instrumentos internacionales, son introducidos en los códigos procesales de los Estados que han adoptado el sistema de justicia adversarial. Pero esta introducción obedece también a que el sistema acusatorio implica una reivindicación a favor de la víctima como el sujeto que principalmente se ve afectado por el hecho delictivo, más allá de los intereses de persecución estatales.

Por lo tanto entendemos que un mejor trato a la víctima no debe entenderse como una reivindicación en contra de los derechos que se le han venido proveyendo al imputado. En materia penal debe ser tan importante el procesado como la víctima. El proceso penal acusatorio no sólo busca el reintegro del procesado a la sociedad, sino también la resocialización de la víctima para que ésta regrese al seno de la sociedad en las mismas condiciones en que se encontraba antes del

delito. Víctima y delincuente son los sujetos más importantes del proceso penal y el Estado debe darles un trato de igualdad a ambos.

2.1. CONCEPTO DE VÍCTIMA.

La víctima es directamente el afectado por el delito, que al ser tratado como sujeto del proceso implica que los demás órganos del Sistema de Justicia, especialmente que el Ministerio Público y los Jueces busquen que prevalezca la solución de las controversias, teniendo como elemento esencial la reparación del daño, la verdad, objeto de la justicia, el acceso a la justicia, a la seguridad ciudadana, la paz social y la tranquilidad pública.

La víctima de un delito.- Es la persona que sufre una afectación como consecuencia de la comisión de un hecho considerado por la Ley como delito. En tanto que el ofendido de un delito es la persona que la ley faculta para exigir la reparación del daño, como consecuencia de un delito.

Debido a que se ha utilizado indistintamente el vocablo de víctima y ofendido, es importante diferenciar que “el **ofendido** por el delito es la persona física que resiente directamente la lesión jurídica en aquellos aspectos tutelados por el Derecho Penal. Y la **víctima** es aquel que por razones sentimentales o de dependencia económica con el ofendido resulta afectado con la ejecución del hecho ilícito”¹⁰⁶

El ofendido es el sujeto pasivo del delito, que sufre directamente el deterioro o menoscabo, en el bien jurídicamente tutelado por la ley (sea a su integridad corporal o patrimonial); en tanto que la víctima es quien sufre las consecuencias de la conducta ilícita.

¹⁰⁶ Colín Sánchez Guillermo, Ob. Cit., pág. 190.

Para una mejor comprensión hay que remitirnos a lo que establece el Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua el cual en sus artículos 119 y 120 señalan lo siguiente:

Artículo 119. Víctima.

Se considerará víctima:

- I. Al directamente afectado por el delito;
- II. A las agrupaciones, en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, siempre que su objeto se vincule directamente con esos intereses; y
- III. A las comunidades indígenas, en los hechos punibles que impliquen discriminación o genocidio respecto de sus miembros o generen regresión demográfica, depredación de su hábitat, contaminación ambiental, explotación económica o alienación cultural.

Artículo 120. Ofendido.

En caso de muerte de la víctima, se considerarán ofendidos, con el presente orden de prelación, a las siguientes personas:

- I. El cónyuge o la persona que hubiere vivido de forma permanente con la víctima durante, por lo menos, dos años anteriores al hecho;
- II. Los dependientes económicos;
- III. Los descendientes consanguíneos o civiles;
- IV. Los ascendientes consanguíneos o civiles; y
- V. Los parientes colaterales, consanguíneos o civiles, hasta el segundo grado.

El Código Modelo del Proceso Penal Acusatorio para los Estados de la Federación, considera la víctima: al directamente ofendido por el delito; y en caso de muerte, bajo el siguiente orden de preferencia, al cónyuge, concubina, concubinario, hijo o padre adoptivo, parientes dentro del tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad y al probable heredero, aunque no haya sido declarado como tal en la jurisdicción civil; igualmente considera como víctima a los socios, asociados o miembros, respecto de los delitos que afectan a una persona jurídica, cometidos por quienes la dirigen, administran o controlan; así

como a las asociaciones, fundaciones y otros entes, en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la agrupación se vincule directamente con esos intereses; y asimismo a las comunidades indígenas, en los hechos punibles que impliquen discriminación o genocidio respecto de los miembros de la etnia o generen regresión demográfica, depredación de su hábitat, contaminación ambiental, explotación económica o alienación cultural.

Bajo este orden la víctima u ofendido de un delito tienen derecho a diversas garantías que se encuentran contempladas, en nuestra constitución, tratados internacionales y demás leyes que de ellas emanen, entre los que encontramos:

- Recibir orientación y asesoría jurídica necesaria.
- Que se le informe sobre sus derechos y del desarrollo del procedimiento penal.
- Que el Ministerio Público le reciba todos los datos o elementos de prueba con los que cuente.
- Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica urgente.
- Que se le repare el daño causado por el delito.
- Solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio.

En el marco del Programa Nacional de Atención a las Víctimas del Delito, se establece:¹⁰⁷

- Proporcionar gratuitamente orientación y asesoría jurídica.
- Intervenir ante las instituciones competentes para que las víctimas del delito reciban atención médica, psicológica y asistencial.
- Promover que se garantice y haga efectiva la reparación de los daños y perjuicios, de conformidad con las disposiciones legales aplicables.

¹⁰⁷ FUENTE: Procuraduría General de la República.

Desde hace algunos años, se ha llevado a cabo diversos estudios con respecto a las asesorías jurídicas y su atención. Así mismo se han desarrollado conceptos, programas y herramientas que permiten el entendimiento de éstas, lo que ha dado lugar a una revolución de conocimientos y técnicas de estudio, así como su fuerte influencia en las Políticas públicas nacionales e internacionales para atender a las víctimas.

Para la Organización de las Naciones Unidas, víctima se define como la persona de manera individual o colectiva que ha sufrido un daño, incluido física o mentalmente, que ha sufrido alguna pérdida económica o alguna violación a sus derechos fundamentales.¹⁰⁸

Naciones Unidas considera que una persona puede ser víctima fuese o no el crimen reportado a la policía, incluso si el crimen no ha sido reportado, si el criminal no haya sido identificado, perseguido, aprendido e incluso si tuviera relación con los familiares de la víctima.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformada en 2008, en el artículo 20 señala que a la víctima se le debe proporcionar atención psicológica, médica y jurídica, además de la reparación del daño y la facilidad de cooperar con el Ministerio Público en la aportación de pruebas.

Da a la víctima u ofendido un papel primordial y ya no secundario, obligando al Estado que su intervención sea dirigida no solo a restaurar la situación en que se encontraba la víctima u ofendido antes de padecer el delito, así como a disminuir las consecuencias que el ilícito y el proceso le pudieran ocasionar.

¹⁰⁸ Organización de las Naciones Unidas (2006). Convención en materia de justicia y apoyo a las víctimas de delitos y del abuso de Poder. <http://www.un.org/es/>

2.2. DEL RESGUARDO DE SU IDENTIDAD Y OTROS DATOS PERSONALES.

Con la reforma al artículo 20 de nuestra máxima Ley se pretende dar mayor protagonismo e importancia a la víctima u ofendido de un delito, dejando atrás la época en que la víctima del delito no contaba en el proceso, en que se la miraba como un intruso.

Con el nuevo sistema de justicia penal se pretende que el Estado como ente regulador de las relaciones intersociales, tiene que resolver las controversias que surgen de la comisión de un delito. No sólo la situación que se presenta con el procesado, y recuperarlo para la sociedad, sino también con la víctima o perjudicado, de manera que sus derechos o intereses sean restituidos y que se la indemnice por los perjuicios sufridos.

Las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad. Tendrán derecho al acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, según lo dispuesto en la legislación nacional. Estas disposiciones están contenidas en las siguientes fracciones del artículo 20 Constitucional en su apartado "C" y que a la letra indican.

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

V. Al resguardo de su identidad y otros datos personales en los siguientes casos: cuando sean menores de edad; cuando se trate de delitos de violación, secuestro o delincuencia organizada; y cuando a juicio del juzgador sea necesario para su protección, salvaguardando en todo caso los derechos de la defensa.

El Ministerio Público deberá garantizar la protección de víctimas, ofendidos, testigos y en general todas los sujetos que intervengan en el proceso. Los jueces deberán vigilar el buen cumplimiento de esta obligación;

VI. Solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos, y

Estas disposiciones serán aplicables a todas las personas sin distinción alguna, ya sea de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, nacionalidad, opinión política o de otra índole, creencias o prácticas culturales, situación económica, nacimiento o situación familiar, origen étnico o social, o impedimento físico.

Aunado a que cuando sea necesario, atendiendo a los mecanismos judiciales y administrativos, se permitirá a las víctimas obtener reparación mediante procedimientos oficiales u oficiosos que sean expeditos, justos, poco costosos y accesibles. Se informará a las víctimas de sus derechos para obtener reparación mediante esos mecanismos, derechos que se encuentran debidamente reglamentados en las Leyes adjetivas de la materia, bajo el rubro de derechos de la víctima, del que se desprende que a la víctima se le facilitará, atendiendo a sus necesidades las siguientes:

- Informando a las víctimas de su papel y del alcance, el desarrollo cronológico y la marcha de las actuaciones, así como de la decisión de sus causas, especialmente cuando se trate de delitos graves y cuando hayan solicitado esa información;
- Permitiendo que las opiniones y preocupaciones de las víctimas sean presentadas y examinadas en etapas apropiadas de las actuaciones siempre que estén en juego sus intereses, sin perjuicio del acusado y de acuerdo con el sistema nacional de justicia penal correspondiente;
- Prestando asistencia apropiada a las víctimas durante todo el proceso judicial;
- Adoptando medidas para minimizar las molestias causadas a las víctimas, proteger su intimidad, en caso necesario, y garantizar su seguridad, así como la de sus familiares y la de los testigos en su favor, contra todo acto de intimidación y represalia;
- Evitando demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de los mandamientos o decretos que concedan indemnizaciones a las víctimas.

Se utilizarán, cuando proceda, mecanismos oficiosos para la solución de controversias, incluidos la mediación, el arbitraje y las prácticas de justicia consuetudinaria o autóctonas, a fin de facilitar la conciliación y la reparación en favor de las víctimas.

2.3. DE LA ATENCION MÉDICA Y PSICOLÓGICA

Las víctimas recibirán la asistencia material, médica, psicológica y social que sea necesaria, por conducto de los medios gubernamentales, voluntarios, comunitarios y autóctonos. Situación prevista en fracción III del artículo 20 Constitucional en su apartado "C".

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

Se informará a las víctimas de la disponibilidad de servicios sanitarios y sociales y demás asistencia pertinente, y se facilitará su acceso a ellos. Se proporcionará al personal de policía, de justicia, de salud, de servicios sociales y demás personal interesado capacitación que lo haga receptivo a las necesidades de las víctimas y directrices que garanticen una ayuda apropiada y rápida.

2.4. MEDIDAS CAUTELARES Y PROVIDENCIAS NECESARIAS PARA LA PROTECCIÓN Y RESTITUCIÓN DE SUS DERECHOS

En este apartado es preciso señalar que desde la etapa de investigación se desarrollan una serie de instituciones jurídicas de especial importancia como la determinación de las medidas cautelares reales y personales; la posibilidad procesal de solicitar la reparación del daño; el ejercicio de la justicia restaurativa y de los criterios de oportunidad por parte del Ministerio Público.

Los gobiernos revisarán sus prácticas, reglamentaciones y leyes de modo que se considere el resarcimiento como una sentencia posible en los casos penales, además de otras sanciones penales. Aunado que la reforma Constitucional de 2008, señala en su artículo 20 apartado C, fracción VI, lo siguiente:

VI. Solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos, y

Entendiendo que en los casos en que se causen daños considerables al medio ambiente, el resarcimiento que se exija comprenderá, en la medida de lo posible, la rehabilitación del medio ambiente, la reconstrucción de la infraestructura, la reposición de las instalaciones comunitarias y el reembolso de los gastos de reubicación cuando esos daños causen la disgregación de una comunidad.

Cuando no sea suficiente la indemnización procedente del delincuente o de otras fuentes, los Estados procurarán indemnizar financieramente:

- a) A las víctimas de delitos que hayan sufrido importantes lesiones corporales o menoscabo de su salud física o mental como consecuencia de delitos graves;
- b) A la familia, en particular a las personas a cargo, de las víctimas que hayan muerto o hayan quedado física o mentalmente incapacitadas como consecuencia de la victimización.

Se fomentará el establecimiento, el reforzamiento y la ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas. Cuando proceda, también podrán establecerse otros fondos con ese propósito, incluidos los casos en los que el Estado de nacionalidad de la víctima no esté en condiciones de indemnizarla por el daño sufrido.

Existen diversos ordenamientos legales que protegen a las víctimas o los ofendidos por algún delito, en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito

Federal encontramos que los artículo 9º. 9º. Bis y 70, establecen que los denunciados, querellantes y las víctimas u ofendidos por la comisión de un delito tendrán derecho a que se les procure justicia de manera pronta, gratuita e imparcial respecto de sus denuncias o querellas, practicando todas las diligencias necesarias a fin de establecer la culpabilidad del imputado y a justificar la reparación del daño.

Dando la pauta a que desde la etapa de investigación se desarrollen una serie de instituciones jurídicas de especial importancia como la determinación de las medidas cautelares reales y personales; la posibilidad procesal de solicitar la reparación del daño; el ejercicio de la justicia restaurativa y de los criterios de oportunidad por parte del Ministerio Público.

Lo que en este apartado nos concierne son las medidas cautelares reales que son aquellas medidas restrictivas o privativas de la libre administración y/o disposición patrimonial que puede adoptar el Tribunal, a petición del Ministerio Público o de la víctima, en contra del imputado en el proceso penal, con el objeto de reparar los daños y perjuicios provocados por el hecho punible.

En este caso tanto los Códigos procesales de los Estados de Chihuahua y Estado de México, así como el Código Modelo, establecen que para garantizar la reparación de los posibles daños y perjuicios provocados por el hecho punible, la víctima, el ofendido o el Ministerio Público, podrán solicitar al juez el embargo precautorio de bienes.

2.5. DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACION

Al hablar de los recursos o medios de impugnación, se señala que en este sentido y atendiendo a los preceptos legales citados con antelación se desprende que las víctimas de delito pueden interponer los recursos legales ya establecidos en la ley

del mismo modo que los inculcados, aquí solo se precisan algunos puntos importantes.

En la fracción XIX, del artículo 9º. Del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece que la víctima de delito podrá impugnar las determinaciones de no ejercicio de la acción penal; en atención a lo anterior es de señalarse lo siguiente:

De acuerdo a la legislación constitucional, el artículo 21, señala que toda resolución que se emita por el Ministerio Público negando el ejercicio de la acción penal, debe ser objeto de revisión.

De ahí que existe la necesidad de los legisladores, federales y locales, de plantear un medio ordinario a través del cual se manifieste esta inconformidad. Para el Distrito Federal existe el recurso de inconformidad,¹⁰⁹ mismo que después puede ser sujeto o al juicio de garantías, cumpliendo con el requisito de definitividad.

El Amparo Indirecto¹¹⁰ Se puede interponer en contra de la resolución del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal, sin embargo que la una laguna pendiente después de la reformas constitucionales de el seis de marzo de 2008. En antes de la reformas el párrafo cuarto del artículo 21 constitucional, decía:

¹⁰⁹ Este se interpone dentro de los 10 días siguientes a la notificación del acuerdo en el que se señala el no ejercicio de la acción penal, ante el fiscal de la adscripción del Ministerio Público que lo plantea así se trata de delitos cuya pena hipotética a imponer se priva de libertad en su media aritmética no excede de cinco años; y ante la coordinación de agentes del Ministerio Público auxiliares del procurador en caso de que se exceda ese término medio.

¹¹⁰ El Amparo Indirecto es procedente contra cualquier acto de autoridad que afecten las Garantías Individuales del quejoso, en otras palabras, el amparo indirecto procede contra los actos que no son sentencias sino procede contra multas, clausuras, privación de la libertad fuera del juicio, órdenes de aprehensión, o en este caso el no ejercicio de la acción penal.

El Amparo Directo procede contra sentencias definitivas, laudos o cualquier otra resolución que poner fin al procedimiento, por ejemplo, un auto desechando la demanda. Para interponer el amparo directo o se debieron haber agotado todos los recursos ordinarios o no haber recursos.

El Amparo Directo lo conoce un Tribunal Colegiado de Circuito o el Directo un Juez de Distrito en un Tribunal Unitario de Circuito.

“Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley”.

En el amparo indirecto aparecerían el indiciado con carácter de tercero perjudicado y el quejoso como parte ofendida, quien considera que la conducta del indiciado materia de la Averiguación Previa, es constitutiva del delito y, por tanto, la resolución del ejercicio de la acción penal vulnera sus Garantías Individuales.¹¹¹

ACCIÓN PENAL. TÉRMINO PARA IMPUGNAR LAS RESOLUCIONES SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO O DE AQUELLA. El Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal señala en forma específica la manera de realizar las notificaciones respecto de la determinación de no ejercicio de la acción penal en sus artículos 17, 18 y 20, en los cuales disponen que se harán en términos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; por consiguiente, no se trata de una codificación que se aplique supletoriamente de manera arbitraria, sino de una disposición expresamente establecida en el mismo ordenamiento; por tanto, es claro que las notificaciones que deban hacerse a los denunciados, querellantes u ofendidos, respecto de este supuesto, deben ceñirse al artículo 57 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. En ese mismo sentido, sí el artículo 21 del reglamento o en cuestión establece término de diez días hábiles para inconformarse en contra de la determinación de no ejercicio de la acción penal, contados a partir de su notificación, es incuestionable que la interpretación de este numeral no debe ser literal, sino relacionada con el conjunto de preceptos que integran el cuerpo normativo, que los artículos 17, 18 y 20 precintados remitiendo para efectos de notificaciones al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, es con tal codificación con la que debe armonizarse la interpretación del artículo 21 referido, en concreto con el artículo 57 del Código Adjetivo citado, que establece la regla general respecto del cómputo de los plazos en todo el procedimiento penal, que sí bien es cierto o no contiene disposición expresa en torno al momento en que surten sus efectos la notificaciones, sin embargo, al prever su texto que: “Los plazos son improrrogables y empezaron a correr desde el día siguiente al de la fecha de la notificación...”, es inconcuso que dichas notificaciones surten sus efectos el mismo día en que se realizan, comenzando correr los términos al día siguiente al de la notificación; por tanto, el término fijado en el artículo 21 del reglamento aludido, también debe sujetarse a los plazos establecidos en el código adjetivo penal.

Novena época. Instancia: tribunales colegiados de circuito. Fuente: semanario judicial de la federación y su gaceta. Tomo: XVI, agosto de 2002 Tesis: I.8º. P.1 P
Página: 1225

¹¹¹ Tesis jurisprudencial de Primera Sala no. 4 jurisprudencia, Suprema Corte de Justicia. Novena época. ACCIÓN PENAL. ES PROCEDENTE EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO EN CONTRA DE LA ABSTENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO DE PRONUNCIARSE SOBRE EL EJERCICIO O NO EJERCICIO DE AQUELLA.

Así mismo la fracción VII, del artículo 20 Constitucional apartado C, señala que la víctima tendrá el derecho a Impugnar ante autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño, esto obedece a la reforma Constitucional de 2008.

Teniendo que los medios de impugnación que establece la ley para obtener la modificación, enmienda o invalidación de una resolución judicial, el nuevo régimen de justicia establece que se reconoce el derecho del recurso en cuanto a que da la posibilidad de que un Tribunal superior revise la resolución sea de condena o de absolución, teniendo como regla general la Doble Instancia. En este orden de ideas como ya se mencionó anteriormente solo se conciben cuatro recursos, el de revocación, apelación, casación y revisión, los cuales únicamente se mencionan pues ya han sido explicados.

Las leyes procedimentales de los Estados de Chihuahua, Estado de México y Código modelo, a grosso modo establecen que los fallos judiciales pueden ser recurribles solo por los medios y en los casos expresamente establecidos. Dando el derecho de recurrir a quien le sea expresamente otorgado y pueda resultar afectado por la resolución, como lo sería el Ministerio Público, y los demás intervinientes, como el imputado, la víctima u ofendido y el acusador coadyuvante.

3. COADYUVANCIA

Cuando los peticionarios acuden a la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF) por orientación debido a que fueron víctimas de un delito, los servidores públicos de esta Comisión les dan a conocer sus derechos, las etapas del procedimiento, las instancias que deben apoyarlos y las acciones que pueden realizar para garantizar sus derechos.

El ofendido, desde que inicia el procedimiento penal, está realizando con su intervención un conjunto de actos tendientes a encaminar la labor del Ministerio Público hacia la consignación de los hechos, en consecuencia, tácitamente queda constituido un coadyuvante. Coadyuvar significa ayudar a algo, si lo hace el ofendido ante el Representante Social para el logro de la condena del procesado y la obtención de la reparación de daño.¹¹²

3.1. CONCEPTO

El derecho de la víctima a coadyuvar con el Ministerio Público inicia con la denuncia o querrela, y tal derecho se encuentra previsto en el inciso C del artículo 20 de nuestro máximo ordenamiento Legal, que establece:

II. Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes, y a intervenir en el juicio e interponer los recursos en los términos que prevea la ley. Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;

Los derechos de las víctimas u ofendidos de delito, están garantizados en la Constitución Política Mexicana, particularmente en el artículo 20 del que se desprende lo que se llama el *derecho de coadyuvancia*, mediante el cual se reconoce a las víctimas de un delito la facultad de participar directa y activamente en la aportación de pruebas que conduzcan a acreditar los delitos y la probable responsabilidad de los inculpados. Este derecho no se encuentra restringido por ninguna otra norma o criterio legal de orden constitucional, reglamentario o de procedimiento, por lo que el Ministerio Público está obligado a garantizar que ese derecho pueda ser ejercido plenamente.

¹¹² Colín Sánchez Guillermo, Ob. Cit., pág. 193.

En este sentido, tal derecho puede ser ejercido por la víctima del delito o por su representante desde el momento en que presenta su denuncia ante el Ministerio Público para iniciar la averiguación previa hasta que el juez, o en su caso el Tribunal, dicte una sentencia. Esto significa que ni el agente del Ministerio Público encargado de integrar la averiguación previa ni el adscrito al Juzgado están facultados para interpretar, condicionar, restringir, aplazar o diferir este derecho. Más aún, ambos, como autoridad investigadora o como parte procesal, respectivamente, están obligados a garantizar las condiciones necesarias para que la o el afectado por un delito pueda ejercer plenamente tal prerrogativa.

Por otro lado, no significa de manera alguna que la víctima del delito sea quien tenga la carga de la prueba, es decir, *la obligación de ofrecer todos los elementos para probar la existencia de uno o varios delitos, la probable responsabilidad del inculgado o la reparación del daño*, pues esto es una obligación que deben cumplir los agentes del Ministerio Público, quienes tienen la autoridad legal, los medios y los recursos para acreditar los elementos necesarios.

Tampoco debe entenderse que el coadyuvante es un auxiliar del Ministerio Público en los trámites y diligencias que deban realizarse porque su participación se deriva del ejercicio de un derecho y no del cumplimiento de una función como sí es el caso del Ministerio Público.

El derecho de coadyuvar implica, por lo tanto, que el Ministerio Público establezca un mecanismo de comunicación directo, transparente, eficiente, eficaz y permanente con la víctima, para coordinar oportunamente las peticiones de la coadyuvancia y asegurar el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de las prerrogativas que, como víctima del delito, le han sido reconocidas en la Constitución, así como en diferentes instrumentos internacionales de protección a los derechos humanos.

3.2. SU FUNCION DENTRO DEL PROCEDIMIENTO

La víctima del delito, en su carácter de coadyuvante, puede participar directa y activamente tanto en la integración de la averiguación previa como en el desarrollo del proceso penal, aportando datos y pruebas y proponiendo el desahogo de diligencias para alcanzar una sólida consignación, una justa sentencia y una adecuada reparación del daño. Sin embargo, la coadyuvancia no puede invadir las funciones del Ministerio Público, particularmente las señaladas en el artículo 21 constitucional, relacionadas con la investigación y persecución de los delitos. En este orden de ideas, el coadyuvante y el Ministerio Público deben actuar en concordancia para evitar que la coadyuvancia invada ciertas funciones del Ministerio Público y, con ello, se garantice a las víctimas del delito el ejercicio del derecho a coadyuvar.

De este modo, es preciso resaltar que, además del derecho a coadyuvar, la víctima de algún delito tiene, entre otros, los siguientes derechos:

- A recibir atención médica y psicológica gratuita, profesional, adecuada y oportuna, tanto de emergencia como de carácter postraumático.
- A no ser examinada físicamente si no lo desea —en el caso de los delitos de violación y lesiones—, quedando estrictamente prohibido cualquier acto de intimidación o fuerza física para este efecto; sin embargo, cuando así lo solicite, podrá estar acompañada por un familiar o persona de confianza durante la exploración.
- A que la examinación y atención médica esté a cargo de una persona de su mismo sexo, salvo cuando la víctima o su representante legal solicite lo contrario.
- A recibir asesoría jurídica y ser informada de los derechos que en su favor establece la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos que México ha ratificado.
- A ser informada del desarrollo del procedimiento penal iniciado a petición de parte o de manera oficiosa, y conocer las consecuencias legales de sus actuaciones dentro del mismo.
- A que se le repare el daño moral y material por el delito sufrido, para lo cual tiene derecho a acceder al Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito.

- A solicitar las medidas y providencias necesarias que garanticen su seguridad jurídica, vida, integridad física, bienes, incluyendo las de los familiares directos y de los testigos a su favor, contra todo acto de intimidación, o bien cuando existan datos suficientes que demuestren que éstos pudieran ser afectados por los probables responsables de los delitos o por terceros implicados.
- A no carearse con el inculpado si es menor de edad.
- A que los servidores públicos le brinden atención y respeto de acuerdo con su dignidad humana.
- A que se le procure justicia de manera pronta, gratuita e imparcial respecto de sus denuncias o querellas, practicando todas las diligencias necesarias para integrar la averiguación previa.
- A recibir en forma gratuita una copia simple de su denuncia o querella formulada y ratificada debidamente o copia certificada cuando la solicite.
- A la no discriminación motivada por el origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, el estado de salud, la religión, la orientación sexual, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.
- A ser asistida en las diligencias que se practiquen por la persona que ejerza la patria potestad, tutela o curatela cuando sea menor de edad o incapaz.
- A ser notificada de todas las resoluciones apelables.

Todos estos principios se encuentran debidamente regulados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 20 apartado "C", así como en diversas leyes en materia procesal penal, en el Distrito Federal en el Código de Procedimientos Penales en sus artículos 9º y 70 y demás relativos, en los que se establecen los derechos de las víctimas u ofendidos; aunado a que también el pasivo del delito a lo largo de la historia y debido a las mutaciones que ha sufrido, se han creado diversos organismos para su protección, verbigracia, la Comisión Nacional de Derechos Humanos, el Centro de Atención a víctimas de delito, y algunas especializadas como CAVI Centro de Atención a la Violencia Intrafamiliar, Centro de Terapia de Apoyo a Víctimas de Delitos Sexuales, entre otros.

La coadyuvancia implica prestar ayuda al Representante Social para el efecto de que se reúnan los elementos necesarios para la integración de la averiguación previa, y una vez llegado el momento el juez de una sentencia condenatoria al procesado y obligándolo a la reparación del daño, ya que fue el causante del daño sufrido; el derecho de la víctima a coadyuvar con el Ministerio Público inicia con la denuncia o querrela como requisito necesario para iniciar la averiguación previa.

4. LA REPARACIÓN DEL DAÑO.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en la fracción IV, del artículo 20 Constitucional en su apartado C, actualmente dice lo siguiente, esto con motivo de las reformas Constitucionales de 2008.

IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño;

Entre los factores que han contribuido a esta nueva visión de la reparación como parte del sistema de consecuencias penales se encuentra la atención a la víctima del delito, cuyas necesidades habían sido instrumentalizadas por el sistema punitivo a cumplir una función exclusiva de denunciante, testigo, u ofendida con el hecho ilícito.

La participación de la víctima históricamente estuvo limitada por el Derecho penal a la reparación del daño civil, entendiéndose que, la vulneración de bienes jurídicos se sustrae a los intereses particulares y es una ofensa contra la colectividad, contra el Estado.

La reparación del daño fue uno de los aspectos centrales de la reforma procesal penal. En la que se regularon formas alternativas de solución de conflictos desde la óptica procesal, como la conciliación y la suspensión del proceso a prueba.

El objetivo de esta investigación es mostrar como dentro del movimiento de la reparación del daño existe un enlace a la Justicia restaurativa como forma de solución de los conflictos alternativa a los métodos tradicionales. Que utilizando la Justicia restaurativa se puede contribuir a obtener mejores resultados y mayor eficiencia en el tratamiento del delito y a pasar de los planos, teórico y legal, al plano real. A la vez, que garantizando algunos aspectos esenciales, se permite alcanzar la justicia y el cumplimiento de los fines del Derecho penal, es decir, la prevención general y especial de delitos.

En cuanto a la reparación del daño, la autora Doris Ma. Arias Madrigal, señala que sus contenidos son defendidos desde diversas concepciones político-criminales, todas pueden reconducirse a las posturas que dominan el panorama del Derecho penal moderno, a saber, las tesis: abolicionista, resocializadora y garantista.¹¹³ Cada una de estas tendencias político-criminales tiñe el contenido de la reparación del daño, mostrando ideas y conceptos que se relacionan entre sí, pero que no necesariamente significan lo mismo.

Las tesis abolicionistas

Dentro de propuestas teóricas de la reparación del daño que se fundamentan en las tesis abolicionistas, es posible observar dos posiciones: la posición radical, estaría representada por quienes defienden una teoría pura de la justicia restauradora; la postura moderada cuyos seguidores propugnan el recurso a la

¹¹³ Arias Madrigal, Doris M^a. *Sustitutivos Penales con especial referencia a la reparación del daño*, Tesis doctoral, Universidad de Alcalá de Henares, Inédita, Madrid, 2005, pág. 336. <http://www.justiciarestaurativa.org/aroundla/costarica/reflexiones>

justicia informal y a formas de reprobación distintas a la pena, que se caracterizan por un mayor contenido simbólico.

Las tesis resocializadoras

El punto de partida es el abandono de la concepción patológica del delincuente y de los modelos clínicos, emergiendo con fuerza una visión más humana y racional del delincuente, como sujeto capaz de responsabilizarse de sus actos y de participar activamente en la búsqueda de respuestas y soluciones. Como señala ROXIN, si a través del acuerdo víctima-delincuente el autor del hecho no deberá ir a la prisión con las consecuencias nocivas y discriminatorias que ello conlleva, y de esta forma vuelve a ser aceptado por la sociedad, con ello se hace más por su resocialización que con una costosa ejecución del tratamiento.

La reparación del daño cuenta con un gran potencial preventivo-especial, en la medida que se confronta al delincuente con el daño causado y con la víctima. El esfuerzo reparador, es un elemento central ya que en él se expresan los elementos de resocialización y reconocimiento de la norma, aún si no se repara en forma integral o bien, si la reparación es simbólica.

Las tesis garantistas

En vista de la *praxis* y buenos resultados obtenidos en la delincuencia leve y mediana, un amplio sector de la doctrina, acepta la reparación del daño en el Derecho penal, pero sujeta a una serie de limitaciones o matizaciones, ya que difícilmente pueda renunciarse a las Garantías Constitucionales, penales y procesales que tanto ha costado conquistar y que, aún hoy, son vulneradas en muchos ordenamientos.

Desde la doctrina garantista la reparación del daño, inserta en el Derecho penal, deberá comprender la función esencial del Derecho penal, es decir, la protección

de bienes jurídicos con fines preventivos, lo que es propugnado tanto por quienes conciben la reparación como «*tercera vía*» como por quienes la conciben como atenuante, como sanción dependiente o sustitutivo penal.

Para la doctrina mayoritaria tanto civilista como penalista, del delito o falta no nace un tipo de responsabilidad, sino una obligación: la deuda de reparar el daño que causa el delito o falta, como exigencia de restablecimiento del orden jurídico perturbado.

La reparación del daño como consecuencia jurídico-penal

Ésta coincide parcialmente con la reparación del daño derivada de delito, en cuanto a su contenido material de compensación del daño material e inmaterial. Sin embargo, a partir de las nuevas tendencias político-criminales, se pretende atribuir a la reparación del daño un papel importante en el sistema punitivo.

En la mayoría de las propuestas no basta con la reparación civil o resarcimiento, se exige algo más, un *plus* para que ésta adquiriera el carácter de consecuencia jurídico-penal. Las ideas se dirigen a que la reparación sea una pena, un nuevo fin independiente de la pena; o una tercera consecuencia jurídica, al igual que la pena y medida de seguridad.

La mediación víctima-delincuente, la reconciliación y la regulación de conflictos. Son nociones más amplias y tienen en común que remiten a una recuperación de la paz social o, en su caso, al apaciguamiento del conflicto generado por el delito, o subyacente al mismo. Precisamente es la mediación víctima-delincuente, en donde se encuentra la Justicia restaurativa, que emerge como una solución desformalizada en la que se aplican la reparación de daños, los contactos directos delincente-víctima o el trabajo en provecho de la comunidad como condición del sobreseimiento del proceso, en el sentido de la *diversión*, o en el marco del

proceso judicial sancionador (reparación como pena) o, durante el cumplimiento de la pena en la libertad condicional.

La mediación víctima-delincuente, la reconciliación y la regulación de los conflictos, pueden ser aplicadas dentro de la justicia penal como fuera de ella, y admiten múltiples formas, contenidos y procedimientos para la solución del conflicto. Así, se observan diferencias en cuanto a las funciones del mediador; a los posibles participantes: existiendo sistemas unilaterales, bilaterales y trilaterales; sobre los posibles fines: penal, terapéutico, conciliatorio, compensatorio; y, en cuanto al ámbito de acción: comunitario, escolar, adultos/jóvenes, en la prisión.

Podemos advertir que existe en la actualidad un vasto espectro para la reparación del daño, constituyendo el punto de unión de todos los programas la solución de los conflictos, aunque el concepto, la naturaleza jurídica y las justificaciones político-criminales que la sustentan muestren un diverso signo.

Como podemos apreciar el tema de la reparación del daño es un tema que impacta profundamente en la valoración social del nuevo sistema procesal. Su funcionamiento no sólo involucra a las víctimas de un delito sino que también evidencia el funcionamiento institucional.

Actualmente, los procesos penales prestan poca atención a esta cuestión. En ese sentido, la carga de la prueba y el impulso procesal necesario para obtener la reparación del daño corresponde a la víctima aunque no tiene necesariamente la condición procesal adecuada para presentar su reclamo. Además de que los bienes asegurados con motivo de la comisión de un delito suelen permanecer largos periodos en condiciones precarias de almacenamientos y sujetos a un deterioro permanente. Esta circunstancia genera importantes pérdidas a las víctimas del delito sin contar con los costos que enfrentan las instituciones públicas para su almacenamiento.

Con la reforma de 2008 a nuestra Carta Magna se pretende que la reparación del daño sea una parte fundamental del proceso penal, pues como ya se señaló, en el sistema tradicional se le veía como una pena pública, en tanto que ahora, se convierte en un derecho fundamental de las víctimas u ofendidos. Como así se señala en la fracción IV del apartado C del artículo en estudio:

IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria. La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño;...”

Tal afirmación más que un derecho, es que la titularidad de su ejercicio corresponde a la víctima y el Ministerio Público tiene la obligación constitucional de protección y coadyuvancia. Así, la reparación del daño puede ser solicitada por la víctima u ofendido, aún sin la participación del Ministerio Público –aunque con la finalidad de su protección se sigue incluyendo en las obligaciones de la Representación Social.

La naturaleza jurídica de la reparación del daño se distingue en el mismo texto constitucional, entre la sentencia de condena y la obligación de la reparación del daño con lo que se convierte en una resolución paralela a la condena, resuelta por el juez en materia penal, donde la protección de la víctima u ofendido es el núcleo del diseño procesal.

En los códigos procesales de Chihuahua, Estado de México, así como en el Código Modelo, se exige que en la reparación del daño el Ministerio Público y jueces hagan pronunciamiento al respecto en toda sentencia; concediendo a la víctima el derecho de coadyuvar con el Ministerio Público, como parte procesal, tanto en la gestión probatoria, como en la determinación de los hechos y el monto de los daños causados por el delito; así como que la víctima pueda constituirse como parte, para el logro de obtener la reparación del daño.

Por otra parte conforme al artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, un requisito esencial de los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal es que aseguren la reparación del daño a favor de la víctima. Por esta razón los códigos de corte adversarial buscan proteger la reparación del daño a lo largo de las salidas alternas: así se encuentra en los acuerdos reparatorios; es también un requisito para la aplicación de los criterios de oportunidad y queda al cuidado del juez tanto en la suspensión condicional del proceso como en el juicio abreviado.

También se prevé la acción para obtener la reparación del daño pueda dirigirse contra el imputado y contra la persona que, según las leyes, responda objetivamente por los daños y perjuicios que el imputado hubiera causado con el hecho punible.

Acción penal de particulares

La Acción penal de particulares es una de las adiciones más importantes a nuestra carta magna, porque abre la posibilidad de ejercer directamente la acción penal por parte de los particulares, en los casos que expresamente prevea la ley, reforma que busca elevar los niveles de acceso a la justicia, significó un profundo cambio en la manera en que se había venido entendiendo el contenido de la acción penal, con ello el segundo párrafo del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala:

“El ejercicio de la acción penal ante los tribunales corresponde al Ministerio Público. La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial.”

Advirtiendo que da la facultad a que los particulares puedan ejercer la acción penal, adquiriendo la condición de parte acusadora, un número variable de sujetos: el Ministerio Público, la acusación particular, la acusación popular y el acusador privado. El Ministerio Público es el órgano público al que la ley

encomienda el ejercicio de la acción penal con carácter general y en nombre del Estado.

El acusador particular es el ofendido o perjudicado por el delito, que igualmente puede constituirse en parte acusadora. En algunos sistemas jurídicos cualquier ciudadano, aunque no haya sido ofendido ni perjudicado por el delito puede ejercitar la acción penal, constituyéndose en acusador popular siempre que cumpla con una serie de requisitos legales. Por último, el acusador privado es también el ofendido o perjudicado por el delito, pero, a diferencia del acusador particular, el acusador privado es el único legitimado para ejercer la acción penal, porque el delito por el que se ha visto ofendido o perjudicado no afecta al interés público.

El Ministerio Público como acusador tiene el deber supeditado a la apreciación del carácter aparentemente delictivo de los hechos; y para los restantes sujetos como una facultad, condicionada al cumplimiento de una serie de requisitos.

Los casos en que puede existir acción penal por los particulares se justifica en función de la naturaleza diversa de los delitos tipificados en el Código Penal y en específico del interés público existente en la protección del bien jurídico tutelado.

Se puede afirmar que las acciones y omisiones tipificadas en el Código Penal tienen una relevancia que trasciende el interés particular de las personas agraviadas por el delito; es decir, a toda la sociedad en su conjunto le interesa la persecución de los delitos. En el ámbito penal es particularmente intenso el interés público que subyace al proceso, porque su objeto es más relevante para la sociedad que el de los procesos que se siguen ante otros órdenes jurisdiccionales.

Indudablemente, como no todos los delitos afectan al mismo bien jurídico, no todos los delitos revisten la misma gravedad ni, por lo tanto, interesa a la sociedad en la misma medida su persecución.

A los efectos del ejercicio de la acción penal y atendiendo al interés de la sociedad en la represión de las conductas delictivas, los delitos tipificados en el Código Penal pueden clasificarse en dos categorías: delitos perseguibles de oficio y perseguibles sólo con querrela de la víctima u ofendido. En la primera categoría, el Ministerio Público tiene el deber de ejercitar la acción penal. En la segunda, si el delito requiere de la presentación de una querrela, el Ministerio Público también tiene el deber de ejercitar la acción penal, pero su ejercicio está condicionado a la previa denuncia del ofendido o perjudicado por el delito; es en este caso podría establecerse que el acusador particular podrá ejercitar la acción penal.

De esta división en dos categorías se puede proponer la participación del Acusador particular en los delitos de querrela, o en algunos de ellos. En otras palabras, se propone que en estos delitos la víctima u ofendido podrá ejercer la acción penal sin contar la concurrencia del Ministerio Público.

Además de esta opción el Código Modelo CONATRIB y análogos del Estado de Chihuahua y Estado de México, incluyen también las figuras de Acusador privado y de Acusador popular. El primero de los supuestos implica que en la acción privada su ejercicio corresponde únicamente a la víctima, se trata del caso de los delitos contra el honor que en muchas entidades han dejado de ser materia penal, pero la introducción de esa figura podría ser un paso previo y gradual. En el caso del Acusador popular cualquier persona que demuestre interés legítimo, podrá ejercer la acción penal popular.

Así tenemos que Acción penal de particulares, es una medida adicional de corte garantista, dentro del nuevo sistema penal acusatorio, con la que se pretende dar fuerza a la participación de las víctimas y ofendidos de los delitos.

CONCLUSIONES

PRIMERA. Las Garantías Individuales son para los gobernados, derechos públicos subjetivos que le son irrevocables, en tanto que para el Estado es la obligación de observar esos derechos públicos subjetivos, es decir, el deber general que tienen las autoridades del Estado, en verificar y hacer cumplir la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEGUNDA. En todo Estado de Derecho, las Garantías Individuales que contempla la Carta Magna dentro de un régimen jurídico, son un conjunto de modalidades jurídicas a las que tiene que ajustarse un acto de cualquier autoridad para producir válidamente, (punto de vista jurídico), la afectación en la esfera del gobernado a los diversos derechos de éste, y se traduce en una serie de requisitos, condiciones, elementos, en consecuencia, todo acto de autoridad debe cubrir los requisitos pertinentes para que sea válido.

TERCERA. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en los artículos 8°, 14°, 16° al 23 establece las Garantías de Seguridad Jurídica, y atienden los derechos de toda persona que se encuentre en el territorio Mexicano, así como las garantías del imputado y de las víctimas u ofendidos, en un hecho delictivo, que se encuentre en investigación (averiguación previa ó proceso penal), estos son derechos que el Estado reconoce y que está obligado a asegurar el goce de estos beneficios constitucionales.

CUARTA. Las Garantías Individuales participan del principio de supremacía constitucional en cuanto a que tienen jerarquía sobre cualquier norma o ley secundaria que se contraponga y el predominio de aplicación, por lo que todas las autoridades los deben observar.

QUINTA. Las Garantías Constitucionales, de **Seguridad Jurídica, de Igualdad, de Libertad, las Sociales y las de Propiedad**, se encuentran implícitas en

diversos instrumentos internacionales que protegen los Derechos Humanos; derechos o garantías que el individuo puede ejercer y hacer valer ante los órganos del Estado. Aun cuando el Estado es el que está obligado a respetar las Garantías, también es competencia de las personas como particulares, es decir, los ciudadanos en general, son responsables de observar, respetar y hacer valer la Constitución y las Garantías que en ella se establecen.

SEXTA. Las Garantías Individuales en Materia Penal, son concebidas como la protección de los Derechos Constitucionales de los individuos, porque son el límite de las acciones del Estado, protección que puede ser exigida a través del Juicio de Garantías o Juicio de Amparo, por ello se dice que existe la obligación del Estado de hacer preservar las Garantías.

SEPTIMA. No es desconocido que en nuestro país existe por parte de los gobernados una gran desconfianza con respecto al aparato de justicia, tanto de las Instituciones Públicas, como del personal actuante, pues se considera que los procesos más que lentos, son demasiado burocráticos.

OCTAVA.- Actualmente el artículo 20 Constitucional reformado, se aplica en algunos Estados de la República Mexicana y en otros se emplea el mismo numeral sin las reformas, ello en virtud de que estas no están incursionando de forma homogénea en todo el país, ya que es visible que mientras en Chihuahua ya se utiliza el precitado numeral, en el Distrito Federal, únicamente se aplica en lo que se refiere a los adolescentes, no así para los procesos del fuero común.

NOVENA. En cuanto al sistema de reclusión en el país y a todos los niveles llámese cárceles de máxima seguridad o no, estas son inseguras, no garantizan la reinserción social de los acusados. Y si bien ya se encuentran en función los jueces de ejecución, estos son los que se encargarán de la vigilancia y ejecución de las penas, conceder los beneficios preliberacionales a que tenga derecho el sentenciado, y salvaguardar los derechos de los internos.

DECIMA. En el Proceso Penal que se está instaurando en México, el principio de presunción de inocencia, como Garantía Individual, fue elevada a rango Constitucional, tratándose con esta reforma de garantizar los derechos de todo imputado. Concediendo mayores garantías al acusado para su defensa, tales como enfrentar el proceso en igualdad de condiciones, que la parte acusadora, y así poder argumentar y presentar pruebas, acompañado de un abogado y en presencia de un Juez. Así como también pretende que la Investigación sea más ágil y efectiva, y que a la víctima se le realice verdaderamente la reparación del daño, asimismo gozará de la protección de la autoridad ante posibles represalias.

DECIMO PRIMERA. El artículo 20 Constitucional ahora, se divide en tres apartados, el apartado A indica las reglas generales del procedimiento, señalando las formas y los principios que rigen el procedimiento en general; el apartado B se señala lo referente a los derechos del imputado; y el apartado C, señala lo concerniente a la víctima, con la reforma se pretende que tanto la víctima como el imputado estén en igualdad de circunstancia, lo que se procura con su análisis, es que dichas reformas entran en vigor en forma paulatina y no en forma homogénea, en diversas regiones de nuestro país, esperando que entre en vigor esta reforma constitucional en toda la nación, porque si no, solo se tendrá una reforma más y sin ninguna aplicación. Pues hablando específicamente del Distrito Federal, aún no se han hecho los cambios estructurales y jurídicos, necesarios para aplicar dichas reformas.

DECIMO SEGUNDA. La Reforma a dicho precepto constitucional se realizó principalmente por los problemas que se dan en la impartición de justicia, además de la inseguridad que se vive en nuestro país, en el que han aumentado los delitos graves, ya que en nuestro país apenas se están dando los cambios hacia lo que será el nuevo proceso penal, pues este se debe adaptar a los cambios sociales. Es por ello que México se incorporara al proceso penal acusatorio con sus respectivas variantes, que principalmente fueron aplicadas y adecuadas a la idiosincrasia de México.

DECIMO TERCERA. El Proceso Acusatorio, se desarrollo a través de un largo proceso en la evolución del derecho penal, en nuestro país se está adecuando de acuerdo a nuestra cultura pero conforme se va aplicando en cada región, cada una de éstas le va dando su toque distintivo.

DECIMO CUARTA. Se puede decir que el éxito del nuevo sistema procesal penal que se ha instaurado con la reforma al artículo 20 Constitucional dependerá principalmente de los encargados en aplicarlo correctamente, y con ello cumplir con los objetivos planteados, uno de ellos es el llevar a los probables responsables ante la Justicia, además de dar celeridad al proceso y con ello resolver las situaciones Jurídicas de los imputados de algún ilícito, en audiencias preliminares, a través de medios de Justicia Alternativa, o por medio del reconocimiento de responsabilidad penal del acusado y solo llevar a juicio los asuntos más complejos.

DECIMO QUINTA. El Proceso Penal Acusatorio que se plasma en nuestra Constitución, contempla a tres jueces; entre ellos se encuentra el Juez de Garantía, que controla la primer etapa, esto desde que se da la noticia del delito hasta la preparación del juicio oral; el Juez del Juicio, que sentenciara en base a las pruebas sujetas a contradicción que sean desahogadas frente a él y que valorará libremente; y finalmente tenemos al Juez de Ejecución, quien se encargará de dar cumplimiento a la sentencia. Todo ello en respeto de las Garantías Individuales de los gobernados, sea como inculpado o como victima de un delito.

DECIMO SEXTA. Con el nuevo Sistema Penal que se está implantado en nuestro país, se pretende agilizar los procesos, ya que con el reconocimiento de la culpabilidad, no para negociar una pena a imponer, sino acelerando el procedimiento penal, y consecuentemente que éste no tenga gran costo para los intervinientes. Dado pauta al dialogo y a la negociación de acuerdos, y no un juicio largo que sea costoso a la sociedad, buscando como finalidad reparar la relación

social, esto es reparando del daño a la víctima y que el proceso no sea largo y costoso, ello sin dejar impunes los delitos que afectan a la sociedad, es decir, hacer menos costosa la administración de justicia, y consecuentemente mas eficaz.

DECIMO SEPTIMA. El Proceso Penal Acusatorio, tiende a encontrar las causas del comportamiento humano y resolver lo más rápido y equitativo las pungas que surjan, enalteciendo los valores de convivencia, solidaridad y equidad. Asimismo trata de minimizar el desgaste emocional y material, tanto al Estado, como al acusado, y que no requiera de una burocracia de justicia para funcionar.

DECIMO OCTAVA. Con la Reforma realizada a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que se fincan las bases de un modelo procesal de corte completamente acusatorio, integrado por sus principios primordiales como lo son la publicidad, la contradicción, la concentración, la continuidad, la inmediación y la imparcialidad; ello para formar los cimientos jurídicos del sistema procesal acusatorio, fortaleciendo los principios de presunción de inocencia, derechos de la víctima y cargas procesales.

DECIMO NOVENA. El Proceso Acusatorio, es lo más evolucionado en la justicia penal que garantiza, al acusado, a la víctima y al Estado el pleno ejercicio de sus funciones y derechos, donde se cuente con un Juez imparcial, acorde con el interés general y bajo el principio de inmediación, se dicte una sentencia en juicio oral y público, siendo el procedimiento breve e imparcial.

VIGESIMA. El Principio de Publicidad observamos, tiende a vincular a la sociedad en la administración de justicia, previniendo la falsedad y la injusticia, procurando ejercer un control sobre la justicia, de modo que el juicio sea transparente, agilizando el proceso bajo el principio de inmediación, a fin de legitimar la administración de justicia.

VIGÉSIMO PRIMERA. El Principio de Contradicción permite que el defensor pueda objetar los cargos, razonar e intervenir en la prueba ajena, para controlar su correcta práctica. Permitiendo que tanto el Ministerio Público como el abogado defensor se enfrenten en las audiencias ante los jueces, sosteniendo cada uno su postura en igualdad de circunstancias. La Contradicción en el Proceso Penal concede una serie de garantías a las partes, como lo es la presencia del acusado para que se inicie el juicio. El derecho de audiencia o defensa, que es fundamental en la contradicción, conocer al que acusa e impugnarle, permitiendo que el imputado sea oído y alegue y el que acusa debe probar, utilizando aquellos medios de prueba pertinentes.

VIGESIMO SEGUNDA. El Principio de Concentración requiere que el proceso se realice en una sola audiencia, donde se realice la declaración del imputado, el desahogo de pruebas, testimoniales y debatir, es decir todo se deberá de ventilar en una sola diligencia o en caso excepcional se realizara en varias diligencias que deberán ser continuas, evitando la división del proceso. El Principio de Concentración junto con el Principio de Continuidad, permite que una vez iniciada la audiencia ante el Juez, el proceso no se interrumpa hasta que se agote el caso, pues el debate debe realizarse en una sola diligencia o en un mínimo de audiencias que deberán ser consecutivas con proximidad de tiempo para que no se pierda la secuencia del caso.

VIGESIMO TERCERA. La Inmediación establece que las diligencias deberán realizarse en presencia directa del Juez quien acompañado por su secretario, este último que presidirá los actos de prueba y recibirá por si mismo las declaraciones, pero los jueces deberán conocer todo directamente de las partes, sin intermediarios, todo medio de prueba se debe desahogar en presencia del Juez, a fin de que sea el juzgador quien aprecie mediante sus sentidos, el desahogo de las pruebas.

VIGESIMO CUARTA. En el Proceso Penal Acusatorio, la policía de investigación es el responsable de reunir las evidencias, y para integrar la indagatoria, dispone de autonomía técnica y funcional, con la supervisión del Ministerio Público, el cual a su vez es el encargado de la acción penal, una vez que se realiza la investigación. La víctima tiene derecho a una acción privada cuando cuente con pruebas para iniciar el juicio y solicitar medidas preventivas para proteger sus bienes o integridad. Por otra parte la defensa, se encarga de realizar los preacuerdos con el Ministerio Público y preparar la defensa, así como también debe intervenir en los convenios conciliatorios de la justicia alternativa o terminación anticipada del proceso.

VIGESIMO QUINTA. Con la Justicia Alternativa, se da pauta a la utilización de los medios alternativos para así dar solución a las controversias planteadas, permitiendo la procuración de justicia a través de promover soluciones colaterales, y evitar el desgaste de un juicio, por lo que se puede decir que tiene como fin la rápida reparación del daño y evitar el exceso de trabajo de los Tribunales.

VIGESIMO SEXTA. El Juez de Control, (garantía o instructor), regula la legalidad de la investigación, autoriza diligencias de aseguramiento, y de protección a víctimas y testigos. Ordena la prisión preventiva (párrafo segundo del artículo 19 Constitucional) o auto de vinculación a proceso (párrafos primero y cuarto del artículo 19 Constitucional). Es decir, se abocara fundamentalmente a atender los pedimentos ministeriales, de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación, para ser resueltos de forma inmediata y minimizar los riesgos de la demora en la ejecución de la diligencia, respetando las garantías procesales y la observancia de los derechos constitucionales, formulando adecuados y fundados juicios de valoración.

VIGESIMO SEPTIMA. En la audiencia preliminar a juicio la formulación de imputación, prueba anticipada y preparación de defensa el Juez de Control establece las medidas cautelares o providencias precautorias, abre audiencia de

acusación y audiencia preparación de preparación de pruebas en caso de flagrancia o aceptación de culpabilidad, y consecuentemente dicta sentencia.

VIGESIMO OCTAVA. En la etapa de Juicio Oral, se dan los alegatos de apertura o presentación del caso, para posteriormente pasar al desahogo de pruebas debate y contradicción de las mismas, llegando a la deliberación del Juez, en el valor de las pruebas.

VIGESIMO NOVENA. El nuevo Proceso Penal Acusatorio, con el principio de inocencia, impone a Jueces, fiscales y demás intervinientes, la obligación de considerar y tratar como inocente al imputado en todos los actos de investigación y de procedimiento en tanto no fuere condenado por sentencia firme, pues actualmente lo que impera es la prisión preventiva.

TRIGESIMA. La Oralidad que se da en el proceso acusatorio, es el instrumento principal que permite actualizar y dar eficacia al resto de los principios, pues no sería público si las actuaciones se desarrollan por escrito, sin la oralidad no sería posible la continuidad en el desarrollo de las audiencias y la concentración en el desahogo de pruebas y no serían ágiles los interrogatorios para hacer posible la contradicción.

TRIGESIMO PRIMERA. Con los Juicios Orales se pretende que se legitime la justicia, de juzgar a cualquier persona acusada en la comisión de un delito, este nuevo sistema de impartición de justicia, pretende terminar con el rezago y desarrollo de modelos jurídicos existentes.

TRIGESIMO SEGUNDA. La Ejecución de las Penas ya no estará a cargo del ejecutivo, sino a cargo de un Juez de ejecución de sentencias, consecuentemente a ello se trata de agilizar la ejecución de la sentencia y que no quede en trámites complejos, garantizando en todo momento los derechos tanto del acusado como el de la víctima.

TRIGESIMO TERCERA. Por otra parte, en cuanto a la detención se refiere las reformas al artículo 16 Constitucional, reafirman el principio de inocencia, una de las características del modelo acusatorio, llevando el juicio con la libertad del acusado, salvo en caso de delitos graves.

TRIGESIMO CUARTA. En la actualidad, el Ministerio Público no realiza la investigación por sí mismo, sino que tradicionalmente, la ha delegado a la policía y al no ser constitucionalmente la autoridad responsable de la investigación, se constriñe al cumplimiento de las instrucciones que recibe, limitando así sus habilidades y profesionalización, al no asumirse como actor principal de la investigación. Ahora con las reformas Constitucionales de 2008 las facultades de investigación entre los órganos responsables (policía y Ministerio Público) permitir una investigación más científica, objetiva y profesional, con la consecuente solides en el ejercicio de la acción penal.

TRIGESIMO QUINTA. Con las reformas a nuestra carta magna se da una mayor cobertura a la protección de la víctima, pretendiendo que el Estado se encargue de restaurar la situación en la que se encontraba la víctima u ofendido antes de padecer el delito, así como a disminuir las consecuencias que el ilícito y el proceso le pudieran ocasionar.

BIBLIOGRAFIA

1. Acero, Julio. "*Procedimiento Penal*", editorial José M. Cajica Jr., Puebla, 1968.
2. Aguinaga, Juan Carlos. "*Culpabilidad*", Ediciones Jurídicas Cuyo, editorial Mendoza, Argentina, 1998.
3. Arellano García, Carlos, "*Derecho Procesal Civil, 2ª.*" edición, México, 1987, Editorial Porrúa.
4. Bacigalupo, Enrique, "*Manual de Derecho Penal*", Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 1989.
5. Bazdresch Luis, "*Garantías Constitucionales*", Cuarta Edición, México, Editorial Trillas, 1990.
6. Burgoa Orihuela, Ignacio. "*Las Garantías Individuales,*" 37ª Edición, México, Editorial Porrúa, 2004.
7. Carbonell, Miguel, "*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Comentada*". Editorial Porrúa, México, 2007.
8. Carbonell, Miguel y Ochoa Reza Enrique, "*¿Qué son y para qué sirven los Juicios Orales?*," Editorial Porrúa, Renace, UNAM, México, 2008.
9. Castro y Castro, Juventino V. "*El Ministerio Público en México, Funciones y Disfunciones,*" Sexta edición. Porrúa, México 1985.
10. Castro V. Juventino, "*Garantías y Amparo,*" 11º edición, México, Editorial Porrúa, 2000.
11. Claus, Roxin, "*Derecho Parte-General, Fundamentos, La Estructura de la Teoría del Delito,*" tomo I, 2ª Edición, traducción de Diego Manuel Luzón Peña y otros, Civitas, Madrid, España, 1997.
12. Colín Sánchez Guillermo, "*Derecho Mexicano de Procedimientos Penales,*" Editorial Porrúa, Decimonovena Edición, Quinta reimpresión, México 2005.
13. De Pina, Rafael. "*Manual de Derecho Procesal Penal,*" Editorial Reus, Madrid, España, 1ª edición, 1934.
14. Díaz de León, Marco Antonio, "*Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Comentado,*" editorial Porrúa, 1990.

15. Donna Edgardo, Alberto, "*Teoría del Delito y de la Pena*," Tomo I, Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1992.
16. Fairén Guillén, Víctor, "*Teoría General del Derecho Procesal*," Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie G, Estudios Doctrinales, núm. 133, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1992.
17. Ferrajoli, Luigi, "*Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*," Madrid, Trotta, 1995.
18. Florián Eugenio, "*Elementos de Derecho Procesal Penal*," Editorial Bosch Barcelona, Tomo I.
19. Franco Sodi, Carlos, "*Código de Procedimientos Penales*," Botas, México, 1946.
20. Franco Sodi, Carlos, "*El Procedimiento Penal Mexicano*," 3ª ed.; editorial Porrúa, México, 1946.
21. Hernández Pliego Julio Antonio, "*El Proceso Penal Mexicano*," Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 2007.
22. Hernández, Pliego, Julio Antonio, "*Los recursos ordinarios en el proceso penal*," 2ª. edición, corregida y aumentada, Editorial Porrúa, México, 2001.
23. Hernando, Davis Echendía, "*Teoría General de la Prueba Judicial*," Edit. Findenter; Buenos Aires, 1972 Tomo II.
24. Jescheck, Hans-Heinrich, "*Tratado de Derecho Penal-Parte General*," Tomo I, Traducción de Santiago Mir Puig y Francisco Muñoz Conde, Bosch, Barcelona, España, 1978.
25. Lacroix, Jean, "*Filosofía de la Culpabilidad*," Traducción de Antonio Riu, Herder, Barcelona, España, 1980.
26. Leonardo Frank, Jorge. "*Sistema Acusatorio Criminal y Juicio Oral*." Lerner Editores Asociados. Buenos Aires. 1986.
27. MacLean, Robert G., "*Reformar la Justicia: ¿de qué se trata?*" En Pásara Luis (compilador), En Busca de una distinta. Experiencias de reforma en América Latina, México, IIJ-UNAM, 2004.
28. Malo Camacho, Gustavo, "*Derecho Penal Parte General*," 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998.
29. Mir Puig, Santiago, "*Derecho Penal-Parte General*," 5ª. Edición, Tecfoto, Barcelona, España, 1999.

30. Ojeda Gandara, Ricardo, "*Teoría General de la Culpabilidad*," Instituto Nacional de Desarrollo Jurídico, México 2004.
31. Orellana Wiarco, Octavio Alberto, "*Curso de Derecho Penal-Parte General*," Porrúa, México, 1999.
32. Ovalle Fabela, José, "*Derecho Civil*," 9ª ed., editorial Oxford, México, 2005.
33. Palacios, Lino Enrique, "*Los recursos en el Proceso Penal*." Editorial Abeledo-Perrot, S.A.E. e I., Buenos Aires, Argentina.1998.
34. Parma, Carlos, "*Culpabilidad. Lineamientos para su estudio*," Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza, Argentina, 1997.
35. Pérez Palma, Rafael, "*Guía de Derecho Procesal Penal*," Cárdenas Editor y Distribuidor, Sexta Edición, México 2003.
36. Polo Bernal, Efraín. "*Breviario de Garantías Constitucionales*." 1ª Edición. México, Editorial Porrúa, 1993.
37. Rivera Silva, Manuel, "*El Procedimiento Penal*," 19ª ed.; Editorial Porrúa. México. 1990. págs. 304 – 305.
38. Rodríguez Manzanera, Luís, "*Penología*," Editorial Porrúa, México, 2000.
39. Silva Silva Jorge Alberto, "*Derecho Procesal Penal*," segunda Edición, Editorial Oxford, Decimotercera Reimpresión, México, Marzo 2007.
40. Vázquez Rossi, Jorge Eduardo, "*Derecho Procesal Penal*" (La realización penal), tomo II, El Proceso Penal. Rubín-Zal-Culzoni Editores, Buenos Aires, Argentina, 1997.
41. Zaffaroni, Eugenio Raúl, "*Manual de Derecho Penal*," 4ª edición, Cárdenas Editor y Distribuido, México, 1998.

LEGISLACION

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Código Penal Distrito Federal.
3. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
4. Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua.

5. Ley de Amparo
6. Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal.
7. Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social

OTRAS FUENTES

1. Arias Madrigal, Doris Ma. Sustitutivos Penales con especial referencia a la reparación del daño, Tesis doctoral, Universidad de Alcalá de Henares, Inédita, Madrid, 2005, pág. 336.
<http://www.justiciarestaurativa.org/aroundla/costarica/reflexiones>
2. Convención de Beijing, celebrada el 4 de septiembre de 1995
3. Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica.
4. Declaración Universal de los Derechos Humanos.
5. Diccionario de la Real Academia Española
6. Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado, tomo VI, Selecciones del Readers Digest, México 1972.
7. “*Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VI, L – O*”, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie E. VARIOS, Núm. 28, Primera edición: 1984, Universidad Nacional Autónoma de México.
8. Instituto Interregional de las Naciones Unidas para la Investigación Criminal y de Justicia. (UNICRI 2008). “Encuesta Internacional sobre Criminalidad y Victimización”.
9. Microsoft® Encarta® 2007. © 1993-2006 Microsoft Corporation.
10. Nuevo Diccionario de Derecho Penal, 2ª ed., Malej S.A., México, 2004.
11. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
12. Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos.
13. Suprema Corte de Justicia de la Nación, “*Las Garantías Individuales,*” Parte General, Colección de Garantías Individuales, Impreso en México, Segunda Edición.

14. Organización de las Naciones Unidas (2006). Convención en materia de justicia y apoyo a las víctimas de delitos y del abuso de Poder. <http://www.un.org/es/>

15. <http://www.conatrib.org.mx/publicaciones.php>