



**UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTONOMA DE MEXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES  
ACATLAN**

**“LA ILEGALIDAD DEL CÓDIGO NACIONAL DE  
PROCEDIMIENTOS PENALES”**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE**

**LICENCIADA EN DERECHO**

**P R E S E N T A:**

**BLANCA YAZMÍN MÉNDEZ PÉREZ**

**ASESOR: LIC. JORGE GUILLERMO HUITRÓN Y MÁRQUEZ**

**ENERO DE 2015**

**Santa Cruz Acatlán, Tlalnepantla, Estado de México**



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.

“Como nada es más hermoso que conocer la verdad, nada es más vergonzoso que aprobar la mentira y tomarla por verdad”

*Marco Tulio Cicerón*

Finalizar la Licenciatura en Derecho y esta Tesis, fue un trabajo tan arduo y lleno de dificultades, el cual hubiese sido imposible sin la participación de personas e instituciones que lo facilitaron para llegar a su término, es para mí un verdadero placer utilizar este espacio para ser justa y consecuente con ellas, expresándoles mis

### **A g r a d e c i m i e n t o s**

A Dios por guiarme en el camino, darme la fuerza para seguir adelante y no desmayar en los problemas que se presentaron, por enseñarme a encarar las adversidades sin perder nunca la dignidad ni desfallecer en el intento.

A mis padres Mario Méndez Ramírez y Ma. Carmela Pérez Bartolo, por darme la vida, por ser ejemplo de lucha y honestidad, agradezco su apoyo infinito, por las alegrías, desvelos, sinsabores, triunfos y derrotas de las cuales aprendí y me convirtieron en lo que soy. Les agradezco por ser mi motivación y motor de mi vida. Por supuesto, el agradecimiento más profundo y sentido va para mi familia, especialmente a mis hermanos y sobre todo a mi madrina María del Carmen Pérez Cecilio, por su cariño y sobre todo por hacer de mi infancia, la etapa más feliz de mi vida, hoy que llego a una de mis metas guardo en usted un sentimiento de gratitud.

A mi alma mater, la UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO y la FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLAN, por arroparme con su conocimiento, saciando mi sed de sabiduría, por darme las herramientas para defenderme en la vida, por formarme como profesionista, mi hogar por siempre, donde viví las mejores experiencias de mi vida.

Debo agradecer de manera especial y sincera a mi asesor, el Señor Lic. Jorge Guillermo Huitrón y Márquez por aceptar ayudarme en la realización de esta tesis bajo su dirección. Su apoyo y confianza en mi trabajo y su capacidad para guiar mis ideas ha sido un aporte invaluable, no solamente en el desarrollo de esta tesis, sino también en mi formación como abogada. Las ideas propias, siempre enmarcadas en su orientación y rigurosidad, han sido la clave del buen trabajo que hemos realizado juntos, el cual no se puede concebir sin su siempre oportuna participación. Muchas gracias profesor.

Quiero expresar también mi más sincero agradecimiento al Lic. Jorge Raúl de la Rosa Castro por su importante apoyo y participación activa en mi desarrollo profesional y su apoyo invaluable en la práctica docente durante la segunda fase del Programa Institucional de Adjuntías de nuestra facultad.

Quiero extender un sincero agradecimiento a mis profesores, Lic. Rubén Islas Ramos, Lic. Gerardo Goyenechea Godínez y Lic. Fco. Javier Salazar Tierrablanca por su paciencia, disponibilidad y generosidad para compartir su experiencia, amplio conocimiento jurídico y por aclarar mis dudas en el momento oportuno. Agradezco también por sus siempre atentas y rápidas respuestas a las diferentes inquietudes surgidas durante el desarrollo de la Licenciatura reflejado en los buenos resultados obtenidos al Lic. Jorge Antonio Loyo Pérez y Lic. Rubén Rosales Flores.

Agradezco a Lic. Jorge Guillermo Huitrón y Márquez, Mtro. Isidro Maldonado Rodea, Lic. Moisés Moreno Rivas, Lic. María del Socorro Zúñiga Pacheco y Lic. Claudia Isel Alcántara Viloría, académicos de la Facultad de Estudios Superiores Acatlan que revisaron y aprobaron mi trabajo, muchas gracias.

## ÍNDICE

### “LA ILEGALIDAD DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES”

#### CAPITULO 1. DERECHO PROCESAL PENAL

1.1. Concepto, características y naturaleza jurídica del Derecho Procesal Penal .....	11
1.2. Objeto y fines del Derecho Procesal Penal .....	22
1.3. Sujetos de la relación jurídico-procesal .....	30

#### CAPITULO 2. SISTEMAS DE ENJUICIAMIENTO

2.1. Sistemas procesales .....	51
2.2. Sistema Acusatorio .....	52
2.3. Sistema Inquisitivo .....	54
2.4. Sistema Mixto .....	58
2.5. Sistema mixto de Justicia Penal Mexicano.....	59
2.5.1. Averiguación Previa.....	60
2.5.2. Pre-instrucción.....	63
2.5.3. Instrucción .....	66
2.5.4. Juicio .....	68

#### CAPITULO 3. SISTEMA ACUSATORIO DEL ESTADO DE MEXICO

3.1. Reforma constitucional en materia penal de junio de 2008 .....	72
3.2. Principios y características del nuevo sistema acusatorio mexicano de acuerdo a la Constitución.....	92

3.3. Etapas del procedimiento penal acusatorio, adversarial y oral en el Estado de México .....99

**CAPITULO 4. ANÁLISIS DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES**

4.1. Aspectos críticos .....114

4.2. Opinión personal respecto de la ilegalidad en que incurre el Código Nacional de Procedimientos Penales.....130

**CONCLUSIONES .....139**

**BIBLIOGRAFIA .....141**

## INTRODUCCION

El presente estudio se realiza con el propósito de demostrar que el Código Nacional de Procedimientos Penales es violatorio de diversas disposiciones que contiene la Constitución General de la República, lo cual lo hace claramente ilegal.

La estrategia que utilizamos para lograr demostrar la afirmación que hago en el párrafo precedente, se inició con el análisis de los diferentes sistemas de enjuiciamiento que han tenido vigencia en nuestro país. Cada uno de ellos, indudablemente, aportó al sistema previsto por el Código Nacional de Procedimientos Penales.

Las disposiciones contenidas en el código cuyo estudio es materia del presente trabajo, serán de orden público y de observancia general en toda la República Mexicana, respecto de delitos federales y del orden común, según lo establece el artículo 1º, y agrega que tales disposiciones regirán en el marco de los principios y derechos consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los Tratados Internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte, y sin embargo demostraremos que no se cumple puntualmente con esta afirmación.

En el capítulo 1, denominado derecho procesal penal, se encuentra el concepto, características y naturaleza de dicha disciplina, así como su objeto y fines, sin dejar de considerar a los sujetos de la relación jurídico-procesal

Se señalan los diversos conceptos que la doctrina ha considerado para la materia en la que se desenvuelve el presente trabajo de recepción, puntualizando la opinión personal de la autora, que como se verá hay coincidencia esencial en las diversas concepciones que se manejaron en el primer capítulo. Se analizó a las personas que intervienen en el procedimiento penal, reconociéndoles su atribución o interés en cada una de las etapas que lo conforman.

Los sistemas de enjuiciamiento que han existido a lo largo de la historia, son motivo de estudio así como las diferentes etapas que conforman el sistema mixto de

justicia penal de nuestro país, haciendo alusión a la denominada averiguación previa y las que le siguen, a saber, pre-instrucción, instrucción y juicio, cuidando señalar lo que esencialmente corresponde a cada una de ellas, a fin de que el lector perciba el ambiente jurídico que precedió al actual sistema de enjuiciamiento penal con motivo de la reforma constitucional de 2008.

En el capítulo 3 se analiza el sistema acusatorio del Estado de México, entidad que junto con otras pocas, han implementado cabalmente la reforma de junio de 2008. Se estudian los principios y características del nuevo sistema de enjuiciamiento que la Constitución General de la República prevé a partir del año indicado y desde luego se hace un estudio de las diversas etapas por las que transcurre el procedimiento penal, en la legislación que rige en el espacio geográfico mencionado.

En el capítulo 4, denominado, análisis del Código Nacional de Procedimientos Penales, es en el que se encuentra propiamente la tesis que sustenta la autora del presente trabajo, mismo que se desarrolla en dos incisos, uno relativo a los aspectos críticos de la legislación estudiada y otro en donde se refleja la opinión personal de la tesisista y se demuestra que la legislación analizada, incurre en ilegalidad, puesto que su articulado en diversas partes contradice lo dispuesto por la Constitución General de la República. Se concluye el presente trabajo con seis afirmaciones categóricas e inéditas que han sido nutridas con el estudio que las precede.

No obstante el aspecto crítico que se trabajó en la presente tesis, debo reconocer que la reforma constitucional de junio de 2008, resulta benéfica en la búsqueda de la justicia, pues ha logrado que el principio de presunción de inocencia se reconozca y se valore, tratando de que esté presente en todo procedimiento penal.

Después de que por espacio de 70 años nuestro país se rigió por un sistema de enjuiciamiento mixto, o sea, parte acusatorio y parte inquisitivo, lo cual trajo deterioro en el sistema de justicia penal, en él que prevalecían cuestiones tales como el considerar a la confesión como la reina de las pruebas, lo que trajo consigo que se buscará su obtención por diferentes medios, inclusive ilícitos, pues no cabe duda que

se utilizó el tormento, para finalmente conseguir que el indiciado aceptara su participación en el hecho ilícito que se le reprochaba, lo que trajo consigo la sobrepoblación en las cárceles y prisiones, convirtiéndose estas en verdaderas escuelas del crimen, que servían para que quien tenía la desgracia de estar en ellas, no solo no lograra su readaptación y regreso positivo a la sociedad que en algún momento agravió, sino que por el contrario esas personas se convertían en resentidos sociales, pues consideraron injusto y arbitrario el tratamiento, no solo en el momento de su enjuiciamiento, sino también en la ejecución de la sentencia condenatoria que se había dictado en su contra.

Vale la pena recordar que el sistema de enjuiciamiento que prevalecía en nuestro país era un sistema mixto, preponderantemente inquisitivo y ahora, en mi opinión; se trata, con la reforma múltimencionada de un sistema mixto donde prevalece el acusatorio. Lo anterior es fácilmente observable en el tratamiento que prevé el Código Nacional de Procedimientos Penales para la delincuencia organizada, a la cual se le niegan los derechos y garantías de que gozan los otros procesados y reos.

El sistema previsto en el Código Nacional de Procedimientos Penales, inspirado en las reformas de 2008, permite que las investigaciones penales se lleven a cabo con mayor celeridad y que quienes se ven involucrados, como inculcados, vean resuelta rápidamente su situación jurídica, en beneficio de ellos mismos, pues obtienen su libertad con cierta rapidez y en beneficio de los ofendidos que ven reparado el daño que le causó el sujeto activo del delito, lo cual sucedía con poca frecuencia en el sistema mixto precedente, pues importaba más el castigo que el resarcimiento del daño.

También resulta interesante y benéfico, el que a partir de la reforma en cuestión, el órgano jurisdiccional esté presente en las etapas que le corresponde presidir, cuando que en la legislación anterior, no obstante que tal obligación subsistía, lo cierto es que el juzgador era una figura ausente, por lo que difícilmente podía conocer con suficiencia, los hechos materia de la investigación y la personalidad del delincuente.

La figura del Juez de Control, recientemente incorporada al sistema de justicia penal, representa una verdadera innovación digna de elogio, ya que se encarga de la legalidad del procedimiento penal e inclusive la labor del ministerio publico en la etapa de investigación, resulta supervisada por el órgano jurisdiccional, lo que desde luego implica un avance, ya que la Institución del Ministerio Publico actuaba en la etapa de la averiguación previa con autonomía y sin supervisión alguna, lo cual traía consigo arbitrariedad e injusticia.

Otra figura que merece mencionarse en este espacio por ser positiva su presencia, es la acusación privada, que aunque en forma incipiente pero definida, regula la Constitución General de la República, lo cual permite reducir el poder del Ministerio Publico que no siempre se usaba para beneficio de la sociedad, sino que las mas de las veces se usaba en perjuicio del indiciado, por el solo hecho de serlo sin que hubiera elementos de prueba que justificara tal proceder.

No obstante que he destacado algunas de las cuestiones que favorecen el sistema de enjuiciamiento penal, pues no cabe duda que las hay y aun otras que no se han señalado; con un afán de lograr que quien se ve involucrado en asuntos criminales tenga un trato justo y humanitario, debo mencionar que los medios alternativos de solución de controversias, no resultan del todo favorables, pues impiden que la sociedad se vea satisfecha con el sistema penal mexicano, ya que permite que las partes involucradas, victima e imputado; lleguen a convenios respecto de la reparación del daño y con esto se impide que el juzgador cumpla con su función principal, que es la de aplicar el derecho al caso concreto y decidir si la conducta materia del procedimiento penal resulto delictuosa o no, lo que permite la sanción del responsable de ella, por lo que podemos afirmar que prevalece el interés del particular ofendido sobre el interés de la sociedad porque se sanciona a quien la ofendió con una conducta antisocial y antijurídica, por lo que el derecho penal regulara en un futuro inmediato relaciones entre particulares como acontece con el derecho civil, lo cual no es deseable pues ambas disciplinas pertenecen a ámbitos distintos, pues una es de orden público, el Derecho Penal, y la otra es de orden privado, el Derecho Civil.

## CAPITULO 1. DERECHO PROCESAL PENAL

### 1.1. Concepto, características y naturaleza jurídica del Derecho Procesal Penal

Para entender el tema central del presente trabajo es conveniente abordar el contenido del proceso penal, al respecto Rivera Silva hace una distinción relevante entre dos términos semejantes, como lo son: derecho procesal penal al que refiere la técnica del derecho, mientras que el procedimiento penal, es la actividad que tiene por objeto hacer efectivas las normas del derecho penal sustantivo.

Hay gran diversidad de conceptos en torno al derecho procesal penal, en primer lugar, Julio Hernández Pliego indica que

“El derecho procesal penal surge como un conjunto de normas jurídicas correspondientes al derecho público interno, en tanto regulan relaciones entre Estado y particulares, destinatarios de ellas (aunque no en exclusiva) que hacen posible la aplicación del derecho penal sustantivo a los casos concretos, con propósito de preservar el orden social”<sup>1</sup>

Es decir, refiere el autor que hay una relación entre Estado y destinatario de la norma penal, por este motivo es público al igual que el Derecho Penal, sin embargo, la diferencia con lo sustantivo deviene en que esta disciplina busca aplicarlo, por lo que estas normas están encaminadas a regular la forma para actualizar el derecho penal a un caso en concreto.

En el mismo orden de ideas Barragán Salvatierra indica que

“El derecho procesal penal es el conjunto de normas jurídicas que regulan el procedimiento penal, ya sea en su conjunto o en los actos particulares que lo integran”<sup>2</sup>

Este autor se refiere solamente a las reglas que deben observarse en el procedimiento sin referir la parte sustantiva como el autor anterior.

---

<sup>1</sup> HERNANDEZ Pliego, Julio, Programa de derecho procesal penal. 7ª ed., México, Porrúa, 2001, pág. 3.

<sup>2</sup> BARRAGAN Salvatierra, Carlos, Derecho procesal penal, 1ª ed., México, McGraw-Hill Interamericana, 1999, pág. 17.

Rivera Silva define el procedimiento penal como

“el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tienen por objeto determinar qué hechos pueden ser calificados como delito y, en su caso, aplicar la sanción correspondiente”<sup>3</sup>

En este sentido, el autor refiere como finalidad buscar la adecuación de una conducta posiblemente delictuosa al tipo penal que resulte aplicable y con esto se actualiza la consecuencia jurídica del delito que es la punibilidad, por lo tanto, el derecho procesal penal son las actividades realizadas en el proceso para resolver la culpabilidad de una persona sujeta al mismo.

Javier Piña Palacios dice que

“El Derecho procesal penal es la disciplina jurídica que explica el origen, función, objeto y fines de las normas mediante la cuales se fija el *quantum* de la sanción aplicable para prevenir y reprimir el acto u omisión que sanciona la ley penal”<sup>4</sup>

Esta definición refiere además de la aplicación de una sanción, la prevención para reprimir delitos.

Eugenio Florian indica por su parte que

“El derecho procesal penal es un conjunto de normas que regulan y disciplinan el proceso en su conjunto y en los actos particulares que le caracterizan”<sup>5</sup>

Establece que regula las formalidades que se deben seguir en el proceso penal, sin embargo, no indica la finalidad del mismo.

Manzini afirma al respecto que:

“El Derecho Procesal Penal es el conjunto de normas, directa e indirectamente sancionadas que se funda en la institución del órgano jurisdiccional y regula la actividad dirigida a la determinación de las

---

<sup>3</sup> RIVERA Silva, Manuel, El procedimiento penal, 23ª ed., México, Porrúa, 1994, pág. 8.

<sup>4</sup> PIÑA y Palacios, Javier. Derecho procesal penal: apuntes para un texto y notas sobre amparo penal, México, Talls. Grafs. de la penitenciaria, 1948, pág. 7.

<sup>5</sup> FLORIAN, Eugene, Elementos de derecho procesal penal, México, Jurídica Universitaria, 2001, pág. 17.

condiciones que hacen aplicables en concreto, el Derecho Penal Sustantivo”<sup>6</sup>

Lo anterior es una definición compleja, pues se enfoca demasiado en la actividad jurisdiccional, y es claro que en el proceso penal intervienen otras partes que realizan actos que desarrollan el procedimiento, además en el mismo, de acuerdo a sus facultades en sus respectivas competencias, el agente del Ministerio Público determina y el Juez resuelve, por lo tanto debería incluirse la función investigadora de la representación social, no obstante lo anterior, es claro que la finalidad del procedimiento es la actualización de las disposiciones contenidas en el Derecho Penal.

Para Claría Olmedo el derecho procesal penal es

“La disciplina jurídica reguladora de la efectiva realización del Derecho Penal. Establece los principios que gobiernan esa realización y determina los órganos, la actividad y el procedimiento para actuar ante la Ley Penal Sustantiva”<sup>7</sup>,

La anterior es una definición muy completa, ya que indica varios aspectos que tratan los autores anteriores en conjunto, pues refiere los principios, las normas y reglas que deben observarse en el procedimiento, las funciones de los sujetos que intervienen en el mismo, así como la forma en que debe desarrollarse el mismo ante circunstancias previstas en el Código Penal o leyes especiales.

Jorge Alberto Silva Silva establece una definición que engloba los supuestos señalados en párrafos anteriores en conjunto y por su parte indica que

“El derecho procesal penal constituirá la disciplina jurídica especial cuyo objeto de estudio consiste en la sistematización, exposición, análisis y crítica de la serie de actos jurídicos realizados por el tribunal, acusador, acusado y otros sujetos procesales, actos que se encuentran orientados teleológicamente y, mediante la aplicación del derecho penal sustantivo, tendientes a solucionar un conflicto cualificado en su naturaleza como penal. Implica además la sistematización, exposición, análisis y crítica de la

---

<sup>6</sup> MANZINI, Vicenzo, Tratado de derecho procesal penal, Buenos Aires, Jurídicas Europa-América, 1951-9999, pág. 11.

<sup>7</sup> CLARIA Olmedo, Jorge A., Tratado de derecho procesal penal, Tomo I, Buenos Aires, Depalma, 1960. pág. 49.

organización, jerarquía y funcionamiento de los órganos que en el proceso penal intervienen (tribunal, acusador, acusado, defensor), la forma en que se distribuye el trabajo (competencia), así como la atinente a la acción y jurisdicción que dentro del procedimiento se concretan”<sup>8</sup>

Finalmente, Guillermo Colín Sánchez indica que

“El Derecho de Procedimientos Penales es el conjunto de normas internas y publicas, que regulan y determinan los actos, formas y formalidades que deben observarse para hacer factible la aplicación del Derecho Penal Sustantivo”<sup>9</sup>

De lo anterior, tenemos que el Derecho Procesal Penal se conforma de normas jurídicas que, al igual que el Derecho Penal, son parte del derecho público interno y que por este motivo regula las relaciones entre el Estado y los particulares, dentro de estas, se buscará en todo momento aplicar el Derecho Penal Sustantivo, con lo cual se lograra garantizar la convivencia social y el bien común.

Como podemos observar, el derecho procesal penal tiene como base esencial la aplicación de normas jurídicas en materia penal por medio de órganos del Estado; así se explica la llamada función de éste, denominada *iuspuniendi*, pues efectivamente, la función de castigar corresponde precisamente a las autoridades, mismas que deben velar por los derechos de las partes que intervienen el procedimiento, pues se trata de derechos fundamentales de victimas y ofendidos y por lo cual corresponde la corrección e integración de los mismos que han sido vulnerados por la comisión de un delito.

De esta manera, el derecho procesal penal no solo debe limitarse a la imposición de sanciones, por medio de la aplicación del Derecho Penal Sustantivo, es indispensable además, que atienda a resolver los reclamos de principios de justicia que abarcan tanto al inculpado como a la víctima y también al ofendido, por lo tanto, debe referirse a la exacta aplicación de la ley que consolide un estado de derecho, que busque la protección de la colectividad de forma inmediata y mediata.

---

<sup>8</sup> SILVA Silva, Jorge Alberto, Derecho procesal penal, 2ª Ed., México, Colección Textos Jurídicos Universitarios. Oxford University Press, México, 2001, págs. 14 y 15.

<sup>9</sup> COLIN Sánchez, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimiento Penales, 18ª ed., México, Porrúa. México, 2001, pág. 5.

El derecho procesal penal debe estudiarse de manera sistemática por ser útil para la exposición, análisis y crítica de la diversidad de actos jurídicos donde los órganos del Estado encargados de impartir y procurar justicia y las partes involucradas en el procedimiento, llevan a cabo actividades que tiendan a la aplicación de las normas jurídicas penales para resolver las situaciones en las que se presentan conductas posiblemente delictuosas que tiendan a vulnerar derechos de los integrantes de la sociedad.

En relación con lo anterior cabe señalar que las normas de derecho procesal penal, tienen como función principal, regular todas las actividades que se realizan dentro del procedimiento, por lo que exige orden y sistematización para su estudio, ya que el proceso penal constituye la forma en cómo se ejercita el derecho punitivo y es la única forma por la cual puede castigarse a quien ha cometido un delito ya que no podrá imponerse pena alguna a alguien que no ha sido sometido a proceso y recibido una sentencia dictada por la autoridad en la que declare su culpabilidad.

El derecho procesal penal tiene como elementos principales el ser público, parte del derecho interno, instrumental, formal, adjetivo, accesorio, autónomo. Dichas características se procederá a definir en las siguientes líneas:

*Público:* porque regula las relaciones que se entablan entre el Estado y los particulares que contravienen el ordenamiento jurídico penal, de esta manera armoniza la acción desarrollada por el Estado a través de los órganos jurisdiccionales con los del individuo.

*Interno:* debido a que sus disposiciones se dirigen a tutelar la conducta de una determinada colectividad para la cual han sido dictadas, es decir, para un ámbito específicamente determinado, ya que no alcanzara entidades o sujetos distintos para los cuales ha sido creado.

*Instrumental:* porque sirve como medio idóneo para llevar a cabo la realización del objeto así como los fines del Derecho Penal Sustantivo.

*Formal:* por ser complemento fundamental del derecho penal, que se ha considerado como material, en este sentido es conveniente precisar que a la creación y descripción de tipos penales se le denomina derecho penal material, que

constituye el conjunto descriptivo de conductas que motivan la buena convivencia en sociedad, y por este motivo se señala una pena; sin embargo, para la aplicación de una pena o sanción es necesaria la creación de un conjunto de normas mediante las cuales se investigue la conducta y se llegue a la comprobación de la comisión de un delito así como de quién lo realizó, y con ello se haga intervenir al órgano jurisdiccional, mismo que mediante un proceso y previa la comprobación de la culpabilidad, impondrá la pena o sanción que indica el Derecho Penal Sustantivo. El derecho procesal penal se refiere a este conjunto normativo, que de acuerdo con Hernández Acero es formal o adjetivo.

*Adjetivo:* como contraste de la denominación del derecho penal sustantivo; debido a que tiene normas que regulan la utilización de los aparatos del Estado que aplican el derecho. Sin embargo, hay que tener presente que en Código Penal, están definidas una serie de conductas típicas, antijurídicas y culpables que, en el código de procedimiento penales, esencialmente, incumbe al juez el proceso de adecuación típica y del que se desprenderá el nombre que corresponde a la conducta realizada.

*Accesorio:* porque se actualiza hasta que se ha cometido un delito, para hacer posible la pretensión punitiva y provocar la imposición la pena prevista para el caso en concreto por el código sustantivo de la materia.

*Autónomo:* debido a que es independiente, a pesar del carácter accesorio atribuido a sus disposiciones y a la relación que mantiene con otras ramas del derecho, esto es, que de ninguna manera pierde su independencia, pues se considera que como otras disciplinas, esta forma parte de la ciencia del Derecho, luego entonces, surgen relaciones entre esta con otras sin que ello pueda constituir una subordinación del derecho sustantivo.

*Científico:* pues constituye no solo el puente de unión entre los intereses del individuo con el estado, sino porque es un conjunto ordenado y sistematizado de principios, cuyo objeto no solo se muestra como medio de realización del derecho, sino como fin que persigue el conocimiento de los que es el proceso penal, desde el punto de vista objetivo y subjetivo. La técnica se encarga del hacer, la ciencia del ser.

El derecho procesal penal abarca ambos aspectos, es decir, como señala Barragán Salvatierra, sin dejar de ser una técnica también es una ciencia.

*Sistemático*: porque comprende un conjunto de conocimientos de carácter jurídico-procedimental, los cuales permiten en forma ordenada entender su contenido y extensión.

En ocasiones y en virtud de las denominaciones que doctrinarios e incluso el legislador en los textos legales, mencionan conceptos que llegan a crear confusión en atención a su connotación jurídica real, por este motivo, en este apartado se señalaran las diferencias entre los conceptos de procedimiento, proceso y juicio en párrafos siguientes.

González Bustamante señala que

“El procedimiento penal está constituido por un conjunto de de actuaciones sucesivamente ininterrumpidas y reguladas por las normas de del Derecho Procesal Penal, que se inicia desde que la autoridad tiene conocimiento de que se ha cometido un delito y procede a investigarlo y termina con el fallo que pronuncia el tribunal”<sup>10</sup>

En este sentido el autor refiere una serie de actos o actividades que se realizan, destacando que estas van encaminadas a aplicar el Derecho Penal Sustantivo y sancionar las conductas delictuosas mediante actos de investigación y jurisdiccionales que resuelven en el caso concreto según corresponda.

Claría Olmedo por su parte dice que

“El proceso penal es el único medio legal para la realización efectiva del Derecho Penal integrador, es el instrumento proporcionado al Estado por el Derecho Procesal Penal, como único medio idóneo para que sus órganos judiciales y particulares interesados colaboren, frente a un caso concreto, para el descubrimiento de la verdad, y en consecuencia, actúen la Ley Penal Sustantiva”<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> GONZALEZ Bustamante, Juan José, Principios de derecho procesal penal mexicano, 8ª ed., México, Porrúa, 1989, pág. 122.

<sup>11</sup> CLARIA Olmedo, Jorge A., *Op. Cit.*, pág. 390.

De igual forma, indica que el proceso penal es el medio para actualizar el Derecho Penal Sustantivo a través de la actividad de órganos judiciales y de particulares que son los sujetos que intervienen en la relación procesal, por lo tanto, implica una serie de actividades y formas reguladas por el Derecho Procesal Penal que deben seguir los sujetos que intervienen en el procedimiento para resolver un caso concreto al conocer la verdad de la comisión de un hecho posiblemente delictuoso.

El procedimiento denota llevar a cabo algo, es decir, actos sucesivos, relacionados entre sí unos a otros, con la finalidad de llegar o lograr un fin específico, tenemos además que proceso deriva de *procederé* que significa “*caminar adelante*”, luego entonces, proceso y procedimiento indican un proceder o caminar adelante. En una acepción del procedimiento también refiere y señala ser una forma o método, de cuya aplicación al objeto, dependerá la mutación de un estudio a otro (proceso). Por lo que se refiere al juicio, es necesario establecer que no es sinónimo de los términos señalados con anterioridad, pues es la etapa procedimental, en el cual por medio de un enlace conceptual se determina desde el punto de vista más adecuado, el objeto del proceso.

Por otra parte, cabe señalar que nuestra Carta Magna establece en los numerales 14, 16, 19, 20, 23 y 107 que el juicio implica una serie de garantías de seguridad jurídica, en atención a que, dentro de las disposiciones contenidas en los artículos mencionados, se alude a la función jurisdiccional, es decir, a la declaración del Derecho siempre y cuando se observen el conjunto de actos relacionados unos con otros, que permitan la resolución de un caso concreto a cargo de la autoridad judicial. Tenemos además que, hay una serie de actuaciones encomendadas a un órgano del Estado, para que, previo el cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 16 del ordenamiento legal indicado, provoque la relación jurídica procesal, por lo tanto, la dinámica de referencia implica un procedimiento, que puede generar otro, que es el proceso.

En relación con lo anterior, el proceso penal es un desarrollo evolutivo, indispensable para lograr un fin, como medio de manifestar los actos realizados por

los sujetos que intervienen, dichos actos deben estar relacionados y llevarse a cabo en forma ordenada, es decir, el surgimiento de uno, será la antecedente o consecuencia de otro que estará siempre sujeto a la validez y trascendencia jurídica que determina la ley si se han observado todas las formalidades.

Colín Sánchez señala que el procedimiento tiene dos acepciones fundamentales: la primera, lógica que refiere a que, es una sucesión de fenómenos relacionados o vinculados entre sí a través de relaciones de causalidad y finalidad; la segunda, jurídica que se refiere a que, es una sucesión de actos que se refieren a la investigación de los delitos, de sus autores, y a la instrucción del proceso. Es decir, los actos relacionados de acuerdo a lo dispuesto en la ley, determinara el avance procedimental de acuerdo a las formas y formalidades según requiera el caso concreto, para llegar a un fin en concreto que es la actualización del Derecho Penal. En este orden de ideas, tenemos que el procedimiento será la forma, el método empleado para que el proceso pueda llevarse a cabo, el procedimiento incluye al proceso y este al juicio.

En relación con las diferencia entre proceso y procedimiento Guillermo Borja Osorno indica que el proceso penal es el conjunto de las actividades y formas mediante las cuales el órgano jurisdiccional decide una relación de derecho penal sometida a su consideración, y por otra parte, define el derecho procesal penal como la ciencia que estudia, en su conjunto, las normas jurídicas que regulan y disciplinan el procedimiento penal. Por lo anteriormente expuesto, tenemos que el proceso es el conjunto de actos regulados en la Constitución, los Códigos de Procedimientos Penales, leyes orgánicas, reglamentarias y especiales.

La naturaleza jurídica del derecho procesal penal, lo ubica a este dentro del derecho público interno, sin embargo, su esencia va referida en gran medida a su constitución, en este sentido, se integra de normas, leyes y principios que tienden al respeto, por lo que la naturaleza jurídica del derecho penal está involucrada al logro de la convivencia social, misma que se obtendrá mediante un procedimiento apegado a derecho, donde estén presentes de manera fundamental los principios de celeridad y eficacia.

Algunos teóricos civilistas consideran al Derecho Procesal Penal como un cuasi-contrato debido a que el principio de todo juicio es una demanda y una contestación a la mismas, en consecuencia, el proceso es una conversación entre actor y demandado. Esta tesis civilista, no es aceptable en la actualidad, porque los especialistas de la materia sostienen que el consentimiento de las partes no debe ser el elemento esencial del cual se parta, además es común que el demandado comparezca contra su voluntad, que los poderes del juez no provienen de la voluntad de las partes, sino de la ley, que el ejercicio de la jurisdicción no es una actividad privada, sino de carácter público y que no es indispensable la presencia del demandado en el proceso, debido a que éste puede seguirse en rebeldía. Esto no se puede extender al campo del derecho de procedimientos penales, sobre todo en el contexto actual, en donde se requiere la presencia del indiciado para la iniciación del proceso penal judicial.

Según Colín Sánchez, determina

“la actividad de las partes y del juez, la cual estará regulada por el ordenamiento jurídico, presuponiendo en todo momento el cumplimiento de ciertos requisitos orgánicos (presupuestos procesales), y que sucede entre todos los que en el proceso intervienen, creando derechos y obligaciones para cada uno de ellos, mismo que convergen en un mismo fin común: la actuación de la ley”<sup>12</sup>

En este sentido, el autor señala una relación de derechos y obligaciones recíprocos que avanza de manera gradual y se desarrolla paso a paso, por lo que el desarrollo progresivo se da entre las partes ante el órgano jurisdiccional. Por otra parte, Calamandrei refiere que en toda situación jurídica se supone una relación jurídica y además, tal tesis considera al proceso no como deber ser, sino como a veces es, no como un medio para actuar el Derecho, sino para hacer valer como derecho lo que no es.

Esta tesis no debe entenderse como un conflicto intersubjetivo de intereses regulados por el derecho, sino como colaboración de intereses en que pueden encontrarse dos o más personas cuando cooperen al logro de una finalidad común.

---

<sup>12</sup> COLIN Sánchez, Guillermo, Op. Cit., pág. 74.

En relación con lo anterior Goldschmidt en su propuesta de la *teoría de la situación jurídica*, manifiesta que los llamados presupuestos procesales no son condiciones para la existencia de una relación jurídica, sino para la de una sentencia de fondo válida; no puede hablarse en el proceso de derechos y obligaciones de las partes sino de cargas procesales, las cuales tienen su origen en la relación de derecho público que, fuera del proceso, existe entre el Estado, el órgano encargado de la jurisdicción y los individuos, y el deber del juez de decidir la controversia no es de carácter procesal, sino constitucional. Florian, en crítica a dicha teoría, señala que este argumento quita al proceso todo aspecto jurídico, lo destruye y lo hace totalmente empírico: lo transforma en un elemento de hecho sometido a la sagacidad o destreza de las partes.

Jaime Guasp dice que el proceso se compone de dos elementos, la idea objetiva y el conjunto de voluntades que se adhieren a ella para lograr su realización. La idea objetiva propia del proceso es la actuación o denegación de la pretensión, y las voluntades adheridas a esa idea son los diversos sujetos (juez y partes) entre quienes la idea común crea una serie de vínculos de carácter jurídico.

Por otra parte, Florian sostiene la idea de la relación jurídica procesal y considera formalmente al proceso como *“una relación jurídica que se desarrolla progresivamente entre varias personas ligadas por vínculos jurídicos”*<sup>13</sup>.

La teoría de la relación procesal, en la legislación mexicana tiene plena vigencia, el proceso es una relación jurídica pública, se lleva a cabo progresivamente, entre el juez y los demás sujetos intervinientes, mismos que están relacionados, de tal manera que, los actos de unos, originan a su vez los actos de otros, siempre regulados por la ley, pues tenemos que los códigos penales se encargan de establecer en sus disposiciones las conductas que pueden ser constitutivas de delito, en este aspecto es necesario reflexionar acerca de que las leyes penales no prohíben conductas, sino que establecen sanciones sobre conductas que se consideran como delitos; en estas leyes se señalan las penas para cada uno de los tipos delictivos que se encuentran en su catálogo, así como medidas

---

<sup>13</sup> FLORIAN, Eugene, Op. Cit., pág. 61.

de seguridad, la responsabilidad penal y al reparación del daño. Por otro lado tenemos el derecho procesal penal que se encarga de la reglamentación del procedimiento penal desde que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho delictuoso hasta que el juez dicta la sentencia definitiva, donde determina en su caso la responsabilidad penal o no de la persona procesada y la actualización del derecho penal, esto es, la aplicación de las penas o medidas de seguridad en términos fijados en la ley sustantiva.

## **1.2. Objeto y fines del Derecho Procesal Penal**

En la Escuela clásica, Francesco Carrara indica que el juicio penal será siempre llevado a cabo para prevenir los delitos aplicando la ley a quienes deban responder de sus actos por ser sujetos de libre albedrío, pero conociendo las causas sociales que los originaron.

En sentido objetivo y subjetivo, el último fin del proceso coincide con el de la pena, lo que equivale a indicar que es el restablecimiento del orden turbado por el delito, y considerando al juicio en sus relaciones con este último fin, tienen un carácter eminentemente político, por ser un instrumento para reparar el mal político del delito causado a la sociedad.

Por su parte los positivistas consideraron que el proceso necesariamente conduce a la imposición de la pena como medio de defensa social, por lo que el fin del proceso es el restablecimiento de la igualdad de derechos y garantías entre los individuos que delinquen y la sociedad honrada. Con base en los indicios proporcionados por la ontología del propio tribunal, se podrá determinar a qué categoría antropológica pertenecen y por esto además se determinará su temibilidad; en consecuencia de lo anterior, durante el proceso se averiguará si el imputado es realmente el autor del hecho delictuoso que se le atribuye, determinando las causas y circunstancias del caso concreto, y fijando la relación causal entre estas y el agente, se podrá estar en aptitud de condenar o absolver, de tal manera que el objeto del juicio penal consistirá en el examen físico del delincuente, para determinar la peligrosidad deducida de los factores naturales del delito cometido, pues como lo

expuso Garófalo y Bertillon, el estudio de los factores antropológicos de la conducta antisocial, determinado los caracteres orgánicos y psíquicos del delincuente y el sexo, la edad, estado civil y profesión, ofrecerán a la autoridad encargada de procurar y administrar justicia, los elementos para determinar la culpabilidad de los delincuentes. De acuerdo con los precursores de la escuela positiva, Garófalo, Lombroso y Ferri, si la pena constituye un medio de defensa social y se toma en cuenta la anormalidad de quien delinque, el objeto del proceso será el conocimiento y determinación de los factores antropológicos del delito, precisando los caracteres orgánicos y psíquicos del delincuente; y la finalidad del mismo, estará representada por la defensa social a través de la aplicación de penas.

De los postulados de la Escuela de la Política Criminal se deduce que el fin del proceso es la aplicación de las penas y medidas de seguridad, como medios de lucha para combatir el delito; y el objeto es el delincuente como sujeto imputable, cuyo comportamiento social debe estar regulado por la ley penal.

Las posiciones doctrinales existentes, aluden al objeto del proceso penal como:

*Hecho en concreto:* en este apartado se distingue el hecho puro del hecho jurídico. Colín Sánchez citando a Orbaneja indica que

“el objeto de cada proceso es un hecho y no una determinada figura delictiva, ni una determinada consecuencia penal; identificándose la acción penal solo desde el punto de vista objetivo, la acción puede identificarse con el hecho sobre el que recae la acusación, y si el objeto del proceso fuera un delito y no un hecho, bastaría que se cambiara la tipicidad del delito para que fuera juzgado un mismo sujeto bajo dos puntos de vista diferentes”<sup>14</sup>

En este sentido, se distingue el hecho puro del hecho jurídico en atención a que el primero es el objeto del proceso toda vez que el hecho jurídico es el que está calificado por la ley y se le atribuyen consecuencias jurídicas al tipificarlo como una figura delictiva. La teoría del hecho jurídico es expuesta fundamentalmente por Beling y Florian, el primero sostiene que el objeto procesal es el asunto de la vida en torno al cual gira el proceso y cuya resolución constituye la tarea propia del proceso,

---

<sup>14</sup> COLIN Sánchez, Guillermo, Op. Cit., pág. 79.

los demás asuntos de que los tribunales deben ocuparse se enfrentan con el objeto, estos pueden ser los asuntos procesales mismos, que constituyen actos anteriores a los que recaen sobre el objeto del proceso.

El autor refiere que el objeto del proceso penal es un asunto o caso de derecho penal, es decir, la comisión de un hecho delictuoso podría constituir un punto de vista hipotético, pues hasta que se resuelva el procedimiento se comprobara si existe delito o no. Por su parte Florian indica que el objeto fundamental del proceso penal es una determinada relación de Derecho Penal que surge de un hecho que se considera delito, la cual se desarrolla entre el Estado y el individuo al cual se atribuye el hecho, con el fin de que sea aplicada a este último la ley penal.

*En cuanto a su finalidad:* las teorías que se refieren al objeto del proceso en cuanto su finalidad, tenemos que Fenech indica que debe entenderse como objeto del proceso aquello sobre lo que recae la actividad que en el mismo desarrollan sus sujetos, no debiendo confundirse con el fin, puesto que esto es lo que se propone conseguir. Señala además que los sujetos del proceso desarrollan una serie de actos cuya fuente legal los conduce a un fin común; giran en torno a una petición, a una defensa y, por último, a una actividad de examen y decisión que armoniza la petición con la defensa.

Colín Sánchez señala que el objeto del proceso

“Es la conducta o hecho que genera la relación jurídica-material del derecho penal, que hace surgir al proceso mismo y que, por ende, dado el caso, y en el momento, de la definición de la pretensión punitiva estatal se generan las consecuencias correspondientes, puesto que siempre he considerado que la punibilidad no es elemento del delito, sino consecuencia de este.”<sup>15</sup>

Es evidente que el proceso penal conduce a la restauración del orden perturbado, evitando la autodefensa, sin embargo, de acuerdo a la clasificación del objeto del proceso en principal y accesorio, indica lo siguiente.

---

<sup>15</sup> COLIN Sánchez, Guillermo, Op. Cit., pág. 80.

El objeto del procedimiento penal es, principalmente, que en un caso concreto se solucione la controversia en una sentencia dictada por el juez. Eduardo López Bentancour refiere que los objetos del derecho procesal penal son dos:

1.Objeto principal: es la conducta o hecho encuadrable dentro de un determinado tipo penal (relación jurídica-material de Derecho Penal) y sin la cual no sería posible concebir su existencia.

Se refiere a su perfil eminentemente público y concerniente de forma directa al Estado, ya que surge entre este y la persona que cometió el delito, por lo tanto, si en ningún momento se presenta esta relación de acusado y Estado, no habrá ningún proceso penal que se desarrolle en los términos indicados por la ley respectiva.

Por lo anterior, tenemos que el objeto principal del derecho procesal penal afecta directamente al interés del estado, ya que nace de la relación jurídica de derecho penal, que es la consecuencia de la comisión de un delito, por lo que es necesaria la existencia de una acusación directa sobre un hecho delictuoso a determinada persona ya que si falta esta acusación y por lo tanto no se promueve la acción penal no hay manera alguna de que nazca el proceso penal.

González Bustamante por su parte refiere que este objetivo principal del derecho procesal penal tiene dos características primordiales: es absolutamente indisponible e inmutable, mismas que explicare a continuación.

El carácter de la no disponibilidad surge de su esencia enteramente pública, es decir, será rechazado por completo cualquier intento de alguna de las partes acusador o acusado, de virar el procedimiento a su conveniencia, es decir, ninguna de las partes está facultada para desviar la investigación mediante el sostenimiento de versiones convencionales, ni mucho menos establecer limitaciones para imponer al juez su criterio para que el hecho punible se comprenda de diferente modo que en la denominación técnica la ley le señale.

Por otra parte, el principio de inmutabilidad se refiere concretamente a que una vez iniciado el proceso penal, únicamente podrá terminarse por medio de la sentencia que dicte el órgano jurisdiccional, es decir, este principio tiene estrecha vinculación con el desistimiento de la acción penal, pues llevada al proceso la

relación de derecho sustantivo, no puede existir solución diversa a la dictada por el juez en su sentencia. De lo anterior, cabe señalar que el objeto principal del proceso penal está relacionado con la búsqueda de la verdad.

2. Objeto accesorio: este es consecuencia del objeto señalado en párrafos precedentes, y cobra vida en el momento en que se ha dado el principal. Esta afirmación coincide con lo señalado por Jiménez Asenjo, quien manifiesta que no debe hablarse de un objeto accesorio, sino más bien, de consecuencias derivadas de la existencia y subsistencia del objeto propio.

Eugenio Florian, apoyándose en el carácter del Derecho Italiano, asegura: la reparación del daño, es un objeto accesorio en razón de que la acción ejercitada para hacerlo efectivo, es de carácter privado.

Durante el proceso penal debe tenerse muy en cuenta la reparación del daño causado a la víctima, misma que por lo general se ve reflejada en una compensación de carácter patrimonial de acuerdo a la magnitud con el daño ocasionado, respecto a este objeto accesorio del proceso penal, cabe señalar que se refiere a la exigencia social, pues es evidente que la comisión de una conducta delictiva ha causado un daño a la sociedad, sin embargo existen casos en los cuales no puede darse este objeto accesorio por no existir la persona que fue directamente agraviada por la conducta delictiva, esto lo señala González Bustamante al indicar que *“en algunos delitos solo existe el objeto principal del proceso por ausencia del paciente que hubiese sufrido un menoscabo en su integridad física o patrimonial”*<sup>16</sup>

La reparación del daño en el proceso penal puede ser requerida por el Ministerio Público, además de la persona que ha sufrido la ofensa y abarca el restablecimiento de lo que se obtuvo con el delito o en su defecto el monto de indemnización a víctimas u ofendidos de acuerdo con el daño ocasionado.

Como en el Derecho Mexicano, la reparación del daño forma parte de la sanción impuesta al delincuente, es el agente del Ministerio Público, el ofendido o la víctima, en su caso, quienes deben aportar los elementos necesarios para hacerla factible, de tal manera que bajo esas bases se le atribuye un carácter público y

---

<sup>16</sup> GONZALEZ Bustamante, Juan José, Op. Cit., pág. 6.

objeto principal del proceso. Considerando la reparación del daño desde el punto de vista civil, más que un objeto accesorio del proceso penal, es una consecuencia, porque es necesario que se hayan dado determinados presupuestos para que su tramitación sea factible.

La mayoría de los autores refieren que el fin del procedimiento penal es hacer cumplir el derecho penal sustantivo, por lo que existen dos fines del proceso penal encaminados a dicho propósito y son:

1. General mediato e inmediato. El fin esencial del procedimiento penal es la averiguación de la verdad y la verificación de la justicia, según Florian, el fin general mediato del proceso penal se identifica con el Derecho Penal en cuanto está dirigido a la realización del mismo que tiende a la defensa social, entendida en un sentido amplio, contra la delincuencia. Sin embargo, por lo que se refiere al fin general inmediato, este consiste en la aplicación de la ley penal al caso concreto, ya que aquella no contiene sino prevenciones abstractas, por lo tanto, en el proceso se debe comprobar si el hecho cometido es un delito y si al que se le hace la imputación fue su autor o participe, para indagar si el hecho constituye un delito y posteriormente fijar la responsabilidad del delincuente. En todo caso, el fin general que persigue el proceso penal debe ser el mismo que el derecho penal, ya que como se señaló con anterioridad, el proceso es la ejecución de normas que constituyen el derecho penal, en este sentido, Rivera Silva refiere específicamente que

“El fin o los fines del proceso penal, en última instancia y meta final conducen a los mismos fines generales del derecho: alcanzar la justicia, el bien común y la seguridad jurídica”<sup>17</sup>

El fin general mediato del proceso penal, de acuerdo con Florian, se identifica con el derecho penal porque está dirigido a la realización del mismo que atiende a la defensa social, mientras que el fin general inmediato es la relación que existe en la aplicación de la ley al caso concreto, ya que aquella no contiene sino prevenciones abstractas, por tanto en el proceso se debe comprobar si el hecho cometido es un delito y si al que se le hace la imputación fue participe, para indagar si el hecho

---

<sup>17</sup> RIVERA Silva, Manuel, Op. Cit., pág. 24.

constituye un delito y posteriormente fijar, si procede, la responsabilidad del delincuente.

2. Específicos. Los fines específicos se refieren a la ordenación y desenvolvimiento del proceso y pueden por ello definirse como métodos que han de seguirse para la consecución del fin general inmediato. Entre ellos debe de establecerse primeramente, la capacidad que se tenga durante el proceso para determinar cuál es la verdad histórica, la verdad real, diferente a la verdad convencional; en segundo lugar, se habla que durante el proceso se tenga la voluntad de esclarecer cual es la personalidad de quien es sujeto a proceso; es decir, mientras se juzga al inculpado, individualizar su personalidad, comprobar si en realidad ha cometido el hecho delictuoso, esclarecer su peligrosidad y la pena que debe imponerse así como las medidas para que la ejecute.

a. La verdad histórica: es muy importante para el conocimiento de la verdad sobre las causas, naturaleza, efectos y consecuencias de la conducta o hecho que motivo el ejercicio de la acción penal.

La verdad es la concordancia entre un hecho real y la idea que de él se forma el entendimiento, por lo cual, es lo real, lo acontecido, y cuando existe una adecuación de la idea a esa realidad se puede establecer que se conoce la verdad, es decir, es la idea que se tiene de la cosas y su correspondencia con la realidad; Claría Olmedo afirma en este sentido que

“la verdad solo puede conocerse subjetivamente en cuanto fuere creencia de estar en posesión de ella, y esto es lo que se llama estado de certeza, de contenido simple y por lo tanto ingraduable.”<sup>18</sup>

La doctrina alude a tres tipos de verdades:

La histórica que *“se procura obtener siempre que se quiera asegurar la realidad de los acontecimientos, de algunos hechos realizados en el tiempo y en el espacio”*<sup>19</sup> como su nombre lo indica, esta versa sobre el pasado, en el proceso siempre se referirá a lo ocurrido y nunca a lo que puede llegar a acontecer, es decir,

---

<sup>18</sup> CLARIA Olmedo, Jorge A., Op. Cit., pág. 446.

<sup>19</sup> COLIN Sánchez, Guillermo, Op. Cit., pág. 83.

en todo momento se buscara determinar lo que ocurrió en el tiempo y en el espacio en relación con el delito que se investiga, si la conducta o hecho realizado encuadra en algún tipo penal, quien es el autor y en qué circunstancias se llevo a cabo la comisión.

La formal que es aquella que se tiene únicamente como tal en vista de que es el resultado de una prueba que la ley reputa infalible, es decir, tiene como fuente inmediata directa la voluntad del legislador, quien así lo considera para el logro del objetivo y fines que persigue el proceso

Por último, la material que es la que se fija en el pensamiento del juez como certeza y como consecuencia de la libre apreciación del mismo realizada de la prueba.

Según Florian, la sentencia del juez con la que el proceso termina, no es juzgada de manera favorable por la conciencia social y no está de acuerdo con los fines del proceso si no responde a la realidad, por lo menos si no es el fruto de una investigación completa libre de prejuicios. El conocimiento de la verdad sobre los hechos de la acusación, de acuerdo con Guillermo Colín Sánchez, es un fin específico del proceso penal y es necesario determinarla, razón por la cual deberá pugnarse por ello desde el inicio del procedimiento hasta su terminación, ya que la verdad es la concordancia entre lo real y la idea que de él se forma el entendimiento, por este motivo se puede afirmar que es lo real, lo acontecido, y cuando existe una adecuación de la idea a esa realidad podrá establecerse entonces, que se conoce la verdad.

Es evidente que en el proceso, desde el momento en que se comete el hecho delictivo, toda la actividad del Estado se encamina a la obtención de la verdad, y solo será posible lograr este propósito mediante el descubrimiento de un conjunto de elementos idóneos para reconstruir la conducta o el hecho y conocer realmente lo acontecido.

*b. La personalidad del delincuente.* El proceso penal obtiene su resultado final en la declaración de responsabilidad o inocencia así como de la peligrosidad para la imposición de una medida de seguridad frente a un sujeto al que se le reprocha un

delito; en este caso son relevantes las investigaciones tendientes al descubrimiento de su personalidad.

La individualización de la personalidad del delincuente está de acuerdo con el principio de derecho penal que propugna por la individualización de la pena y las medidas de seguridad. Guillermo Colín Sánchez señala que la personalidad del delincuente o más bien, el estudio psicosomático social del procesado versará sobre el conocimiento del propio acusado, sobre elementos familiares, ambientales e investigación social, para conocer su personalidad, y el juez este en aptitud de dictar una resolución justa y aplicar el tratamiento individual adecuado en bien del sujeto y de la colectividad.

Por lo tanto, de lo anterior se desprende que en el proceso penal es sumamente importante tomar en cuenta la personalidad del delincuente, ya que de esta depende la pena o medida de seguridad que el órgano judicial impondrá en una sentencia condenatoria, basándose en el grado de peligrosidad así como tomar en cuenta las condiciones y circunstancias en las que se encontraba el sujeto al cometer el delito.

### **1.3. Sujetos de la relación jurídico-procesal**

La relación jurídico-procesal penal tiene una índole recíproca peculiar, ya que al ser regulada por el derecho, permite que se encuentren personas con facultades y autoridad para participar dentro del proceso penal. De acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el artículo 122 apartado A, bases cuarta y quinta, regula en el orden común, lo referente a los jueces, magistrados y al Procurador General de Justicia del Distrito Federal. Asimismo, el numeral 20 establece los derechos tanto del acusado como de la víctima u ofendido dentro del proceso. Por lo que se refiere al ámbito federal, los artículos 94 al 101, 102 y 120, fracciones IX y X de nuestra Carta Magna, señalan lo relativo a la justicia federal y al Procurador General de la República. En relación con lo anterior, Barrios de Angelis indica que

“Son sujetos de proceso quienes lo hacen y aquellos para quienes se hace. Es decir, aquellas personas físicas o jurídicas que producen actos del proceso, así como –esos mismos u otros– que por su vínculo especial en el objeto dan lugar al proceso y sufren o aprovechan, de modo inmediato, las modificaciones del objeto. Todo sujeto del proceso se caracteriza por su implicación en el objeto, por un determinado plexo de situaciones jurídicas y por la participación funcional correspondiente”<sup>20</sup>

Es decir, todas las personas que intervengan en el proceso, sea cual fuere su atribución o interés en el mismo, se consideran sujetos de este, por ser quienes realizaran los actos tendientes a lograr la finalidad, que de acuerdo a sus interés o mandamiento de la ley, deban obtener.

En el proceso intervienen diversas personas; la primera clasificación que puede hacerse de ellas será entre sujetos del proceso y eventuales (accesorios) según la relación de cada uno de ellos con el objeto y la finalidad del proceso. El concepto de sujetos procesales está vinculado estrechamente con la relación jurídica procesal.

Los sujetos del proceso son los que tienen una función básica en el, por ello, se puede decir que sin los sujetos del proceso, este no existe.

En esencia son tres los participante en el proceso: la víctima y los ofendidos, de manera que el primero es el titular del derecho violado o violentado y los ofendidos son a quienes el ilícito les causa agravio; por otra parte, están los victimarios o sujetos activos del delito, quienes han cometido el ilícito; por otro lado se hallan los órganos del Estado, como el Ministerio Publico y el Juez, además de los otros auxiliares de la justicia, como los peritos.

Por otra parte, dentro de la doctrina también se habla de sujetos de la acción (partes), sujetos del juicio (órganos jurisdiccionales) y terceros (testigos, peritos). En este orden de ideas, Sergio García Ramírez, dice que

“los sujetos principales son los indispensables para el surgimiento de la relación jurídica procesal, al paso que los accesorios tienen carácter contingente, esto es, pueden o no existir con referencia a una relación

---

<sup>20</sup> BARRIOS de Angelis, Dante, Teoría del proceso, Buenos Aires, Depalma, 1979. pág. 115.

jurídica concreta que, sin embargo, existe a pesar de su ausencia. En el orden del enjuiciamiento criminal, sujetos principales son, desde luego, el juez, el Ministerio Público y el inculcado, y como sujeto sui generis el defensor”.<sup>21</sup>

Los accesorios o colaboradores suelen intervenir únicamente para ayudar a los sujetos procesales, ya sea en representación, en dependencia o a su lado; su intervención será para asistir en la obtención de los fines del proceso. En ocasiones, también ocurre que terceros presentan incidentalmente pretensiones ajenas a la causa específica del proceso, pero que guardan relación con la proyección externa, en su expresión cautelar o ejecución. Claría Olmedo refiere que

“Las personas que colaboran con los distintos sujetos procesales se ubican en la misma línea de cada uno de ellos, en cuanto atienden a los intereses públicos o privados que manifiestan en el proceso, con motivo de la causa sometida a decisión. La administración de justicia requiere de la presencia de personas que actúan bajo la dependencia del juez: funcionarios y empleados. Las partes privadas necesitan asesoramiento jurídico suficiente [...] Colaboran también en el proceso los depositarios, los martilleros, los interventores y los administradores judiciales”.<sup>22</sup>

Por lo general, la mayoría de los autores consideran sujetos de proceso a los órganos público, representantes del Estado, y a los particulares que intervienen directamente en el. Los primeros han sido creados para ejercer de modo principal las funciones de jurisdicción, persecución y custodia de los intereses de la sociedad; y los particulares son sujetos privados, titulares de los poderes de acción y de excepción. Entre ellos se desarrolla la relación procesal, de acuerdo con la interrelación de los poderes y deberes que la ley establece para cada uno.

Sin la presencia de alguno de los sujetos procesales principales o esenciales, habrá un mal funcionamiento del proceso; por ello, antes de comenzado el mismo, debe convocarse a todos los sujetos para que se den las condiciones y pueda llevarse el proceso hasta el final.

---

<sup>21</sup> GARCIA Ramírez, Sergio, Curso de derecho procesal penal, 5ª ed., México, Porrúa, 1989, pág. 113.

<sup>22</sup> CLARIA Olmedo, Jorge A., Derecho procesal II. Estructura del proceso, Buenos Aires, Depalma, 1983, págs. 7 y 8.

Aunque la presencia de los sujetos eventuales o secundarios no sea primordial y el proceso siga siendo válido aun sin ellos, su intervención no puede ser restringida, en tal sentido Claría Olmedo refiere que

“Estos sujetos eventuales aparecen mejor definidos en el proceso penal. En efecto, atento al carácter accesorio de la acción civil, cuando es ejercida en el proceso penal, los sujetos que se introducen exclusivamente con motivo de la cuestión civil emergente del supuesto hecho delictuoso son considerados eventuales. Tal es el llamado actor civil y tercero civilmente demandado. También resulta ser eventual o secundario el querellante particular cuando se autoriza su intervención en los procesos penales por delitos perseguidos por acción de ejercicio publico.”<sup>23</sup>

De lo expuesto con anterioridad tenemos que los sujetos intervinientes en el proceso en atención a las funciones que desempeñan son:

*Principales:* son el agente del Ministerio Público, a cuyo cargo están los actos de acusación; el juez, a quien incumben los actos de decisión; el sujeto activo del delito que con su defensor llevan a cabo los actos de defensa; y por último el sujeto pasivo del delito.

*Necesarios:* son los testigos, peritos, los intérpretes y los órganos de representación, autorización o asistencia de los incapacitados.

*Auxiliares:* son el personal policiaco, los secretarios, los oficiales judiciales, los directores y el personal de los establecimientos carcelarios

#### 1.El Ministerio Público de acuerdo a Colín Sánchez es

“Una función del Estado, que ejerce por conducto del Procurador de Justicia, y busca la aplicación de las normas jurídicas emitidas por el propio Estado para la persecución de los presuntos delincuentes y en los demás previstos en aquellas en las que expresamente se determina su intervención a los casos concretos”<sup>24</sup>

---

<sup>23</sup> CLARIA Olmedo, Jorge A., Op. Cit., pág. 13.

<sup>24</sup> COLIN Sánchez, Guillermo, Op. Cit. pág. 103.

No obstante lo anterior, cabe señalar que la institución del Ministerio Público, dentro del campo doctrinario tiene diversas acepciones, en atención a las funciones y atribuciones que determina la ley, se considera a este como:

*Representante de la sociedad en el ejercicio de las acciones penales.* Es decir, el Estado al instituir la autoridad, le otorga el derecho para ejercer la tutela jurídica general para que así persiga a quienes atentan contra la seguridad y bien común social. De esta manera de acuerdo a Rafael de Pina, tenemos que esta institución ampara en todo momento el interés general implícito en el mandamiento de la legalidad, por lo tanto no representa a alguno de los poderes estatales, pues independientemente de la subordinación que guarda con el Ejecutivo, el Ministerio Público es un representante de la sociedad.

*“Subórgano” administrativo que actúa con el carácter de “parte”.* Se refiere a que es un órgano de la administración pública destinado al ejercicio de las acciones penales, es decir, el Ministerio Público no ejerce funciones jurisdiccionales y de esta manera no pertenece al poder judicial, pues efectivamente, pues no aplica las leyes, solo procura obtenerla del tribunal en virtud del interés público que representa por lo tanto sus funciones no son jurisdiccionales o de decisión de controversias, por lo tanto es un órgano administrativo, lo anterior en virtud a su calidad de parte en el proceso, ya que ejerce la representación de la sociedad, es decir, persigue el delito y pide la actuación jurisdiccional para la decisión del derecho.

Por las condiciones señaladas en párrafos precedentes, el Ministerio Público actúa con el carácter de *“parte”* pues hace valer la pretensión punitiva y de acuerdo con ello ejerce poderes de carácter indagatorio, preparatorio y coercitivo así como el ejercicio de la acción penal.

*Subórgano judicial:* Por otra parte se adopta una postura contraria a la anterior, pues señala que el Ministerio Público no puede ser un órgano administrativo, sino más bien judicial por sus funciones van encaminadas al mantenimiento y actuación del orden jurídico. Se señala que dentro del orden jurídico se comprenden todo aquello referente al juicio y a la actividad jurisdiccional, y la actividad del Ministerio

Publico es administrativa, sin embargo debe atribuírsele el carácter de judicial por resolverse en el juicio.

*Colaborador de la función jurisdiccional.* El Estado para dar cumplimiento a sus fines encomienda deberes específicos a los funcionarios, para que en colaboración plena y coordinación, mantengan el orden y la legalidad; en este orden de ideas, el Ministerio Publico al investigar determinados hechos posiblemente delictuosos, auxilia al titular de la función jurisdiccional.

De lo anteriormente expuesto, se desprende que en el derecho mexicano no es posible concebirse al Ministerio Publico como un órgano judicial, ya que sus integrantes no tienen facultad de decisión en forma y términos que corresponden al juez, en este sentido la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala en su numeral 21 que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, y también indica que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Publico y a la policía ministerial; por lo tanto, la disposición contenida en nuestra Carta Magna es clara y precisa ya que concentra exclusivamente en los jueces la potestad de aplicar el Derecho y en los agentes del Ministerio Publico la obligación de investigar los delitos.

En virtud de lo anterior, es conveniente precisar que el Ministerio Publico es una institución u organismo unitario y jerárquico de carácter administrativo, dependiente del ejecutivo federal cuyas funciones son: representar a la federación o al estado y a la sociedad en sus intereses públicos, investigar la comisión de delitos y perseguir a los delincuentes en cuya actividad tendrá subordinada a la policía administrativa, ejercitar acción penal ante los tribunales judiciales competentes y solicitar la reparación del daño cuando proceda, como representante de la sociedad debe procurar la defensa de intereses privados cuando se trate de ausentes, menores o incapacitados

En relación con su función, la doctrina y la ley, los principios que caracterizan al Ministerio Publico son:

*Jerarquía:* está organizado jerárquicamente, bajo la dirección y estricta responsabilidad del Procurador General en quien residen las funciones. Recibe y acata órdenes de este, porque la acción y mando son de su competencia exclusiva.

*Indivisibilidad:* el actuar no lo hacen a nombre propio, es decir, aunque varios agentes intervengan en un determinado asunto, lo hacen en cumplimiento a lo ordenado por la ley, y el hecho de separar la persona física de la función específica encomendada, no afecta ni menoscaba lo actuado.

*Independencia:* es en cuanto a la competencia asignada a los integrantes del poder judicial, pues es cierto que el agente del Ministerio Público recibe órdenes de su superior jerárquico, esto no ocurre en el ámbito jurisdiccional; es decir, en las funciones asignadas por el legislador al todo el personal que integra la representación social no puede existir injerencia alguna por parte del poder legislativo o judicial.

*Irrecusabilidad:* se refiere a que en algunas circunstancias la persona o personas que intervienen en actos procedimentales encomendados al Ministerio Público deben ser sustituidos por otros para que continúen actuando, ya sea en el momento en que tenga lugar la relación jurídico-material de derecho penal, o bien, en la relación jurídica-procesal, es decir, por lo que la institución del Ministerio Público no es recusable.

En la Constitución General de la República se instituye el Ministerio Público, se precisa su función esencial de quien ejerce las funciones que le encomiende el legislador y en las leyes y reglamentos se indica su estructura y organización. Tomando en consideración lo dispuesto por el artículo 21 de nuestra Carta Magna, el Ministerio Público actúa en representación del interés social en la investigación de los hechos delictuosos y de sus probables autores, de esta forma en busca de la verdad real y con la ayuda de técnicos en diferentes materias reúne los indicios que integren la base que satisfaga los requisitos legales para el ejercicio de la acción penal.

No obstante lo anterior, diversos cuerpos normativos extienden la esfera de acción del Ministerio Público más allá del Derecho Penal pues en este ámbito, en

ejercicio de sus atribuciones, preservara a la sociedad de las conductas delictuosas, promoverá lo conducente para la aplicación de la sanción correspondiente al hecho ilícito por el cual haya ejercido acción penal, es decir, realiza funciones de investigación, persecución y vigilancia en el cumplimiento de las leyes durante la ejecución de sanciones. En materia civil tiene encomendada la función derivada del contenido de leyes secundarias, en asuntos en los cuales el interés del Estado debe manifestarse en la protección de intereses colectivos, o que por su naturaleza o trascendencia requieran tutela especial. Finalmente, en materia constitucional y en cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 2º de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, el Ministerio Público “*vigila la observancia de los principios de constitucionalidad o legalidad en el ámbito de su competencia*”, además como “*parte*” tiene injerencia en los juicios de amparo, además conforme a lo dispuesto por el numeral 107 fracción XV de la nuestra Carta Magna y 5 fracción IV de la ley de amparo, promueve la estricta observancia de la ley y la protección del interés público en el juicio de amparo.

2. Juez: En términos etimológicos, jurisdicción procede de *jus* y *dicere*, que significa declarar el Derecho, este concepto se refiere también a la circunscripción territorial en la que ejerce la autoridad, es decir, el perímetro o distrito en el que un juez ejercita sus facultades. La idea de la jurisdicción penal está orientada al respeto de las garantías de que goza todo acusado fijando un juez competente, para que lo juzgue; de esta manera, en materia procesal penal, se pretende que se cumplan, entre otros, los siguientes principios:

- a) Las infracciones de carácter penal sólo deben ser juzgadas por jueces del ámbito del Poder Judicial.
- b) Los jueces han de ser ordinarios, ya que los especiales o excepcionales no se permiten.
- c) Los jueces deben estar señalados en la ley.
- d) El juez ha de actuar sólo dentro del límite de sus facultades.
- e) La jurisdicción debe estar sujeta a las reglas previamente establecidas en la ley.

f) Las partes deberán cumplir las reglas respecto a la jurisdicción.

Jorge Silva refiere que

“No existe jurisdicción penal. Existe, eso sí, actividad jurisdiccional, pero no jurisdicción penal. El concepto de jurisdicción es único e igual para cualquier área, civil, penal o laboral, y lo que en todo caso cambia es la naturaleza del litigio en torno al cual gira el acto jurisdiccional. Es decir, lo que varía es la naturaleza del litigio, pero no el concepto de jurisdicción. A la vez, no porque exista diferencia entre tribunales penales y civiles diremos que esto sería una manifestación de que la jurisdicción es clasificable en civil, penal, etc., porque lo clasificable aquí es el órgano en razón del tipo de litigio, pero no la función”<sup>25</sup>

Básicamente, la competencia o potestad jurisdiccional gira en torno a la capacidad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. Por lo anterior, es conveniente señalar lo que Carlos Barragán refiere acerca de la jurisdicción, pues señala

“La idea de jurisdicción hace pensar en la unión o amalgama de cinco elementos: notio, vocatio, coertio, iuditiumyexecutio.

Notio: gracias a este elemento, el juez puede conocer de un litigio;

Vocatio:es la obligación de las partes de comparecer ante el órgano jurisdiccional;

Coertio:el juzgador provee en forma coactiva al cumplimiento de sus mandatos;

Juditium: es la facultad para que el órgano jurisdiccional dicte una sentencia;

Executio: consiste en el apoyo de la fuerza pública para lograr la ejecución de sus resoluciones.

Estas notas se hallan en la jurisdicción penal, no así en todos los órganos de carácter civil por no tener facultades para ejecutar sus determinaciones como es el árbitro”<sup>26</sup>

La jurisdicción consiste en la actividad, la facultad o la potestad que poseen los órganos jurisdiccionales, representados por los jueces, para administrar la justicia, es decir, respetando el marco legal, encargarse de los diversos asuntos y

---

<sup>25</sup> SILVA Silva, Jorge Alberto, Op. Cit., pág. 98.

<sup>26</sup> BARRAGAN Salvatierra, Carlos, Op. Cit., pág. 100.

dictar sentencias sobre ellos. La jurisdicción no conlleva la noción de crear el derecho, sino únicamente de declararlo, adaptándolo de acuerdo con las condiciones específicas de cada caso. Manuel Rivera menciona al respecto

“Jurisdicción es la actividad de declarar el derecho en los casos concretos, teniendo esta declaración efectos ejecutivos por haberla hecho un órgano especial a quien el Estado reviste del poder necesario para ello”<sup>27</sup>.

Más específicamente, Fenech estipula que la jurisdicción es la potestad soberana de decidir en un caso concreto sobre la actuación de una pretensión punitiva y la de resarcimiento, en su caso, de acuerdo con la expresión genérica y abstracta de las normas jurídicas, y en caso afirmativo ejecutar la pena concreta. Para Colín Sánchez, la jurisdicción es un atributo de la soberanía o del poder público del Estado, que se realiza por medio de órganos determinados para declarar si en el caso concreto se ha cometido o no un delito, ver quién es el autor y, si procede, aplicar una pena o medida de seguridad.

Por lo expuesto con anterioridad, tenemos que el concepto de jurisdicción comprende tres elementos:

La potestad de declarar la aplicación de la ley penal en los casos concretos, declaración que tiene lugar mediante un juicio, pero si la facultad jurisdiccional se agotase en esta declaración sería puramente teórica si no tuviese la fuerza bastante para hacerla efectiva; por eso es necesario el segundo elemento;

La potestad de imprimir fuerza ejecutiva a la declaración con que se aplica la ley penal en el caso concreto.

La facultad de dictar las disposiciones adecuadas para la ejecución de la sentencia y, en general, para la efectiva aplicación de la ley penal (penas y medidas de seguridad).

Aunque juez y jurisdicción tienen una raíz etimológica común, en la connotación del primer término la atención se centra en el sujeto encargado de decidir, en tanto que en el segundo se pone énfasis en la acción misma de decidir.

---

<sup>27</sup> RIVERA Silva, Manuel, Op. Cit., pág. 69.

Entre los sujetos procesales, el juzgador es el sujeto del juicio, es decir, es quien decide, función que lo distingue de los demás sujetos que intervienen en el proceso penal.

En un sentido funcional, se considera que es juzgador, aquel que decide el fondo del litigio sometido a su decisión (el que sentencia), y en un sentido orgánico, juzgador sólo es el que está dentro del poder judicial y posee nombramiento, aunque no se conduzca como juzgador en su sentido funcional, es decir, que aun cuando sólo instruya, sólo coopere con otro o sólo ejecute, pero sin pronunciar decisión sobre el fondo, es también juzgador.

La función judicial es el puente de paso de lo abstracto a lo concreto, es decir, *“de la ley penal a la ejecución de la ley penal”*, la delega el Estado en el juez, este es el subórgano de que se vale para llevarla a cabo, como se indicó con anterioridad, es uno de los sujetos principales en el proceso penal es el *“representante monocrático”* o colegial del subórgano judicial del Estado, encargado de ejercer la función soberana de aplicar el derecho en el proceso penal. El juez, es un representante del Estado que le otorga a un hombre o una mujer poderes excepcionales para los que se someten a él, siempre y cuando exista la competencia y demás requisitos previstos por el legislador, es por lo tanto, subórgano jurisdiccional, la persona investida legalmente, para que a nombre del Estado declare el derecho en cada caso concreto; es decir, por medio de la jurisdicción se manifiesta la actividad judicial; además, tiene imperio, por eso es autoridad.

Para que la función judicial se pueda llevar a cabo, es indispensable que la persona a quien se le encomienda dicha función, tenga la potestad y capacidad o atributos que la ley señala para poder ejercer el cargo. En el orden procedimental penal, la capacidad abarca diversos aspectos, en este sentido resulta conveniente usar la clasificación que hace Colín Sánchez al respecto, pues refiere la capacidad objetiva que es la competencia, y la capacidad subjetiva la divide en abstracto y en concreto.

La capacidad subjetiva en abstracto se refiere al conjunto de requisitos necesarios e indispensables que debe reunir la persona a la que se le ha conferido la

potestad de aplicar el derecho, por lo tanto, son los requisitos que debe satisfacer el juez para desarrollar su actividad. La capacidad subjetiva en concreto se refiere a los impedimentos que tiene el juez para resolver en un caso concreto, es decir, el juez no debe estar impedido por alguna causa o circunstancia para poder juzgar imparcialmente.

Respecto a la capacidad objetiva, refiere el autor que la jurisdicción es la potestad para declarar el Derecho, sin que esto implique que su ejercicio sea ilimitado, en atención a que un juez no puede conocer de todas las materias jurídicas previstas en los preceptos legales, ni tampoco con independencia del lugar en donde se haya dado el asunto sometido a su consideración; esto es por razones no sólo de soberanía, sino también de carácter práctico.

Tradicionalmente, se ha dicho: la competencia, es la medida de la jurisdicción. En relación con lo anterior Rafael de Pina, afirma que *“la competencia es la medida de la jurisdicción, la capacidad para ejercer el poder jurisdiccional en un caso concreto”*<sup>28</sup>, por lo que se puede afirmar que la competencia fija los límites dentro de los cuales el juez puede ejercer sus facultades en un lugar determinado.

Florián y Franco Sodi, señalan que la capacidad subjetiva se refiere a los requisitos legales y a la idoneidad del juez, para conocer del proceso, mientras que la capacidad objetiva, se dará en razón de una cuestión práctica, debido a que, si bien es cierto, el juez tiene capacidad para aplicar la ley, aquélla no podrá hacerse extensiva a todos los casos, porque el cumplimiento de sus funciones resultaría imposible, ya no por razones de tiempo, sino también por lo que toca al conocimiento de las materias, pues no sería posible que la abarcara una sola persona, por este motivo, en las leyes se delimitan las facultades de los subórganos jurisdiccionales.

Por lo anteriormente expuesto, tenemos que la jurisdicción y competencia, son conceptos que no deben confundirse, debido a que, se puede tener jurisdicción, mas no competencia; ya que la jurisdicción, implica el deber jurídico para declarar el derecho mientras que la competencia, determina la rama del Derecho o el ordenamiento jurídico sobre la que se tendrá dicho deber jurídico de decidir.

---

<sup>28</sup> DE PIÑA, Rafael, Manual de derecho procesal penal, Madrid, Reus, 1934, pág.57.

Por lo tanto, la capacidad del juez habrá de referirse siempre a la capacidad objetiva y subjetiva pues deben darse plenamente una y otra para que bajo ese supuesto exista capacidad integral del juzgador.

La forma más reconocida respecto a la clasificación de la competencia, tanto en la doctrina como en la legislación, es en razón de la materia, del territorio, del grado y la cuantía.

De acuerdo a lo anterior, respecto a la competencia por materia, esta se determina atendiendo a la distinción hecha por el legislador en cuanto al orden común, federal, militar, es decir, corresponderá conocer a los titulares de los Tribunales Penales, del fuero común, todos aquellos delitos que así han sido considerados.

La competencia en cuanto al territorio, se ha establecido por razones prácticas, para que la administración de justicia pueda llevarse a cabo en forma expedita, de tal manera que, tomando también en cuenta nuestra organización política y las facultades que, se otorgan en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a las Entidades Federativas, ha sido admitida una regla que declara juez competente, al del lugar en donde se cometió el delito, sin embargo, existen diversas excepciones a esta regla, mismas que contempla en Código Nacional de Procedimiento Penales en el capítulo I del Título III, en donde establece las reglas generales para fijar la competencia territorial, la facultad de atracción para conocer de los delitos contra la libertad de expresión, la competencia por razón de seguridad y competencia auxiliar.

Por lo que toca a la competencia por conexidad, ésta viene a derogar, en parte, los principios referentes a la materia, al lugar, grado y cuantía y para fijarla, deberá tenerse presente, tanto la ejecución del delito como su consumación.

Las funciones que les corresponden, son: aplicar estrictamente las leyes, instruir los procesos en contra de las personas que han infringido la ley penal, y aplicar las penas o las medidas de seguridad que corresponda según sea el caso. En la aplicación de lo contenido en la ley, en ningún momento se debe constituir en un creador de lo indicado en la norma jurídica, pues los principios: *nullum crimen*

*nullapoena sine lege, nullapoena sine indicio*, figuran en todas las legislaciones; sin embargo se debe desentrañar la voluntad del legislador, en este aspecto, la interpretación de la ley, es una tarea obligada, y para llevarla a cabo, se tomarán en cuenta las necesidades y demandas del momento en que fue dictada, los bienes jurídicos tutelados, las circunstancias sociales imperantes, por este motivo, es importante que el juez, como intérprete, sea conocedor de la dogmática jurídico-penal.

En la práctica de la instrucción procesal, se deberá realizar los fines específicos del proceso; es decir, conocer la verdad histórica y la personalidad del delincuente, siempre acatando lo dispuesto en las normas jurídicas, junto con la cooperación de sus auxiliares y muchos otros elementos.

En cuanto a la aplicación de la pena, partirá de un arbitrio suficientemente amplio, para así determinar el quantum, correspondiente a cada conducta encuadrable en cada tipo legal, y siguiendo los lineamientos que la ley le indica, no se apartara de la realidad, pues solo la técnica no es suficiente, ya que, cuando la técnica no está al servicio de un ideal moral, conduce inexorablemente a lo injusto, motivo por el cual es necesario que la persona que juzga a otras tenga siempre presente el sentido de la ley.

En cumplimiento de sus funciones, los jueces llevan a cabo un conjunto de actos procesales denominados resoluciones judiciales, cuyas formas varían según el momento procesal de que se trate. Las resoluciones judiciales son los medios establecidos por la ley para que los subórganos jurisdiccionales resuelvan una determinada situación jurídica.

3. Sujeto activos del delito: en la ejecución de una conducta delictuosa, interviene una persona física, quien mediante un hacer o un no hacer (acción u omisión), legalmente tipificados, da lugar a la relación jurídica material de Derecho Penal y, en su caso, a la relación jurídica procesal. Lo anterior no implica necesariamente que, dada la primera hipótesis deba ser considerado sujeto activo del delito, porque ese calificativo se le debe asignar cuando se dicte una resolución judicial que establezca su culpabilidad, después de haberse cumplido con todas las

formalidades exigidas por la ley en el procedimiento, no obstante lo anterior, al iniciarse la relación procesal, el estará obligado seguir los actos y formas procedimentales, razón por la cual se le calificará como probable sujeto activo.

En razón de las distintas etapas del procedimiento penal, y sus actos, formas y formalidades, el sujeto activo del delito se coloca en situaciones jurídicas diversas, motivo por el cual la denominación que recibe en determinada etapa procedimental varía al igual que su situación jurídica, tales denominaciones son las siguientes:

*Indiciado:* este nombre se le atribuye en la averiguación previa, ya que deriva del “*indicio*” o “*dedo que indica*”, pues es objeto de una averiguación por parte de la autoridad investigadora, por la existencia de indicios.

*Procesado:* este nombre lo adquiere una vez que se ha concluido el periodo de investigación y se ejercita acción penal por parte del Ministerio Público y se dicta el auto de radicación.

*Acusado:* este nombre se le da cuando, terminada la instrucción, el Ministerio Público presenta sus conclusiones acusatorias hasta que se dicte la sentencia,

*Sentenciado:* este nombre tiene tal carácter cuando se pronuncia la sentencia por parte del juez.

*Reo:* recibe este nombre cuando la resolución judicial ha causado estado.

Cabe señalar que dentro del proceso el sujeto activo del delito tiene un conjunto de derechos y deberes previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la ley, entre los más importantes están los siguientes:

a. Derecho a la defensa adecuada por medio del abogado que designe, o en caso contrario, el que le designe el Estado. Asimismo, que se le proporcionen los datos que solicite para su defensa y se le dé a conocer los hechos que se le imputan así como las personas que deponen en su contra

b. A que se presuma su inocencia mientras no exista sentencia firme que declare su responsabilidad.

c. Ser juzgado por un juez en un procedimiento, en el que se observen las formas y formalidades del mismo.

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

Los deberes del supuesto sujeto activo del delito en el proceso penal son:

a. Comparecer a las diligencias que se celebren y comportarse correctamente durante su desarrollo, pues en caso contrario se le puede imponer una corrección disciplinaria por parte de quien preside la diligencia.

b. Reparar el daño causado

c. Pagar el importe de la sanción pecuniaria

d. No ejercer derechos políticos

Por otra parte, dentro del proceso penal, frente a los derechos y obligaciones señalados con anterioridad, el sujeto activo puede sufrir restricciones a su libertad, siendo esta cuestión de gran trascendencia, motivo por el cual, estas restricciones obedecen esencialmente a:

Necesidades procesales: Se impone la necesidad de restringir la libertad del sujeto activo del delito, porque de no ser así, sería imposible asegurar su presencia ante el órgano jurisdiccional, esto es en atención a que su presencia es indispensable en el desarrollo del procedimiento.

Carácter preventivo: estas tienen la finalidad de asegurar la presencia del sujeto activo del delito en el procedimiento, sin tener la característica sancionadora, en el Derecho Mexicano, la detención preventiva es un arresto provisional o anticipado para el logro de un fin específico, motivo por el cual, es una limitación a la libertad de la persona sujeta a un proceso, ordenada por un órgano judicial en términos de lo dispuesto por el artículo 16 constitucional, para que la persona sea detenida y puesta a disposición de la autoridad que se ordene, para facilitar el proceso, es consecuencia de la comisión de un hecho tipificado por la ley como delito.

Carácter sancionador: Las medidas restrictivas a la libertad con este carácter son: el confinamiento y la prohibición de ir a determinado lugar, contiene al mismo tiempo medidas de carácter preventivo, porque la obligación de residir en determinado lugar y no salir de él, es una prevención.

En atención a lo dispuesto por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su parte conducente indica:

“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”.

Del precepto transcrito tenemos lo siguiente:

a. Ninguna persona puede ser restringida de su libertad personal, solamente mediante una orden de aprehensión que funde y motive la causa legal del procedimiento.

b. La orden de aprehensión referida debe ser decretada por una autoridad judicial.

c. La orden decretada por la autoridad judicial debe dictarse con motivo de una denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito.

d. Se consideran como requisitos para librar una orden de aprehensión, que obren datos que establezcan que se ha cometido un hecho posiblemente delictuoso, sancionado con pena privativa de libertad y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participo en su comisión.

No obstante lo anterior, existen circunstancias que constituyen causas de excepción a lo señalado con anterioridad, y se contemplan en el precepto indicado, y son los siguientes:

*Flagrancia:* esta existe cuando la persona es sorprendida en el momento de estar cometiendo el delito, en este supuesto, la detención la puede realizar cualquier persona y debe poner de inmediato al autor del delito ante la autoridad inmediata, sin la necesidad de que exista una orden de aprehensión.

En relación con lo anterior, nuestra Carta Magna contempla además, la flagrancia equiparada, al indicar en el párrafo quinto del precepto legal invocado lo siguiente *“Cualquier persona puede detener al indiciado en el momento en que esté cometiendo un delito”* o *“inmediatamente después de haberlo cometido”*, en este sentido, se puede detener a una persona inmediatamente después de haber cometido un delito, es decir, después de su persecución material inmediata posterior.

*Caso urgente:* lo indica el párrafo sexto del artículo en comento, pues indica que hay caso urgente cuando existe riesgo fundado de que indiciado pueda sustraerse de la acción de la justicia, tratándose de delitos graves así calificados por la ley, en este supuesto el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su procedencia.

El derecho de defensa surge en todo régimen en donde se priven derechos de una persona, que ejecuto una conducta legalmente tipificada como delito, al respecto Colín Sánchez indica que

“El derecho de defensa es el que le otorga el legislador en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al probable autor del delito, para ofrecer por sí, al Estado, acudiendo a los medios instituidos en la ley, los elementos idóneos para obtener la verdad de su conducta y la que se le imputa, procurando evitar todo acto arbitrario de los demás intervinientes en el procedimiento, reafirmando así su individualidad y las garantías instituidas para un proceso penal justo.

También es el que le impone el Estado al probable autor del delito, para que aunque no lo desee se designe un experto en derecho, para que lo represente durante el desarrollo de los actos procedimentales, y cuide que se alleguen ante el agente del Ministerio Público o ante el Juez los

elementos idóneos para obtener la verdad de la conducta que se le atribuye”<sup>29</sup>

Durante el procedimiento, en dos circunstancias se puede designar un defensor, si el inculpado lo designa un defensor particular o cuando el Estado designa un defensor de oficio; por lo anterior, cabe apuntar que en la relación jurídica procesal, el procesado es un sujeto fundamental básico, por lo tanto, el defensor tiene a su cargo la asistencia técnica.

Por lo tanto, la defensa en el proceso penal es obligatoria, motivo por el cual existe un defensor de oficio, quien tiene encomendados los actos de defensa de aquellos procesados que carecen de defensor particular, y para el ejercicio de sus funciones debe cubrir los requisitos que establece la ley.

Por otra parte, cabe señalar que es indispensable que la persona sujeta a proceso designe a su defensor, y para que este pueda realizar los actos de defensa, es necesario que el este acepte el nombramiento, de tal manera que debe hacerlo ante el órgano correspondiente una vez que conoce el cargo que le ha sido conferido para la aceptación y protesta del mismo.

4. Sujeto pasivo del delito, el ofendido y la víctima. En la ejecución de los delitos, concurren dos sujetos: uno que realiza la acción u omisión, y el otro, sobre el cual recae la conducta.

Según los penalistas, en la comisión de un delito, el ofendido es la sociedad, que sufre la conmoción que la altera con la conducta delictuosa del sujeto pasivo del delito. Por otra parte, tenemos a la víctima, calificativo que se usa de dos tipos:

Directa: aquella persona física o moral que resiente el detrimento jurídico, en aquellos bienes jurídicos tutelados por el Derecho Penal.

Indirecta: la que por razones consanguíneas, sentimentales o de dependencia económica, es afectada por el hecho ilícito.

---

<sup>29</sup> COLIN Sánchez, Guillermo, Op. Cit., pág. 240.

Sin embargo, en el Derecho Mexicano se considera víctima la persona que resiente la conducta ilícita, mientras que el ofendido es quien la reciente por tener algún parentesco con la victima del delito.

El ofendido tiene durante el procedimiento facultades para ser portador de la noticia criminal y presentar denuncias y querellas, aportar al agente del Ministerio Publico los elementos de prueba que estén a su alcance así como interponer los recursos que señale la ley, respecto de la reparación del daño.

e) Auxiliares de los sujetos que intervienen en la relación procesal. La actividad de la policía es considerada como una función administrativa, cuyo objeto principal es proteger el orden y bienestar social contra todo acto que intente quebrantarlo, tanto en lo individual como en lo colectivo, Colín Sánchez al respecto manifiesta que

“La función de la policía, es la potestad jurídica que tiene el Estado para afirmar el derecho individual y colectivo, velando por el orden, la seguridad pública y, en general, por el respeto a lo establecido en los ordenamientos jurídicos contra las causas que lo perturben”<sup>30</sup>

Por lo tanto, el poder del Estado se manifestara en una serie de medidas de investigación, preventivas y persecutoras tendientes a conservar y garantizar la libertad, el orden y la seguridad de las personas, pero sobre todo, el respeto por la ley.

La policía dentro de la esfera de su competencia, tutela el orden jurídico, por consiguiente, también el orden público social, cuyo alcance constitucional va mas allá de las garantías consagradas en nuestra Carta Magna, también, en las leyes que emanan de ella, como lo es el Código Penal.

Por lo anterior, se puede afirmar que, la función de la policía, como cuerpo tutelar del orden jurídico y social, es consecuencia de un acto de soberanía, encaminado al sostenimiento del Estado y de sus instituciones jurídicas.

Desde el punto de vista administrativo, el Estado realiza la función de prevención a través de la policía preventiva, ya que la vigilancia evita hechos

---

<sup>30</sup> COLIN Sánchez, Guillermo, Op. Cit., pág. 264.

delictuosos y facilita los primeros auxilios requeridos por particulares en toda clase de acontecimientos.

Por otra parte, los integrantes del cuerpo de la Policía Ministerial son auxiliares de los órganos de la justicia; del agente del Ministerio Público en: la investigación de los delitos, búsqueda de las pruebas, presentación de testigos, ofendidos e inculcados; y, del juez, en la ejecución de las ordenes que dicta como lo es: presentación, aprehensión e investigación.

## CAPITULO 2. SISTEMAS DE ENJUICIAMIENTO

### 2.1. Sistemas procesales

Por sistema procesal se entiende

“Conjunto de principios y garantías que configuran tanto el rol de los actores, al objeto u objetos de debate en sede de justicia penal, al como al esquema procedimental del proceso penal, respondiendo a una determinada ideología o filosofía”<sup>31</sup>,

De acuerdo a lo anterior, los sistemas penales que se han identificado a lo largo de la historia y existentes entre las diferentes sociedades en épocas o periodos igualmente diversos son los sistemas inquisitivos, acusatorios y mixtos.

Cada uno de estos sistemas supone una serie de características, que en la realidad practica y a través del tiempo, en muchas sociedades o épocas han sido perfeccionadas, de cierta manera es difícil hablarse de un sistema puro. De acuerdo con las concepciones históricas, el orden de aparición de dichos sistemas ubica en primer término a los de tipo acusatorio

“Bajo desarrollos consuetudinarios y vinculados con la diversidad de creencias y culturas vigentes en época antigua, sistemas barbaros de tipo feudal, transitando así desde el *juramento de inocencia*; la presencia de los *conjuradores*; o los llamados *juicios de Dios* u *ordalías*.”<sup>32</sup>

Con posterioridad aparecen los sistemas inquisitorios los cuales han

“Surgido en torno a los sistemas feudales y monárquicos a partir del siglo XIII y generalmente identificados con jurisdicciones de carácter eclesiástico, caracterizándose por ser un sistema más rígido, letrado, propio de los fines absolutistas que llego a generalizar en toda Europa con apogeo durante monarquías tiranizadoras y previas a la Revolución Francesa”<sup>33</sup>

---

<sup>31</sup> BENAVENTE Chorres, Hesbert, et al, Implementación del proceso penal acusatorio adversarial en Latinoamérica, Serie nuevos sistema procesal acusatorio, México, Flores Editor, 2009, pág. 1.

<sup>32</sup> ACERO, Julio, Procedimiento penal, 7ª ed., Puebla, Cajica, 1984, pág. 46.

<sup>33</sup> ACERO, Julio, Op. Cit., pág. 47.

Es decir, a partir de la Revolución Francesa existe la influencia de teorías humanitarias, por este motivo surgen los sistemas clásico-liberales conformados por una mezcla de principios propios del sistema inquisitivo, aun con características acusatorias lo que implico incorporación de mecanismos de garantía y defensa.

Por otra parte, en relación con lo señalado con anterioridad, cabe destacar que estos modelos entendidos en un sentido puro difícilmente pueden ser plenos, ya que en cada país se matizan y perfeccionan en atención a las circunstancias económicas, sociopolíticas y culturales, dando como resultado distintas variantes que muestran la semejanza con un modelo acusatorio o inquisitivo, es decir, actualmente hablar de un sistema de tipo acusatorio o inquisitivo presupone diferenciar las características propias de los sistemas de origen sin llegar a ser de manera absoluta un modelo original, sino más bien un sistema mixto.

## **2.2. Sistema Acusatorio**

El sistema procesal acusatorio es el más antiguo de los sistemas procesales; su existencia se remonta a la Grecia antigua en el siglo V a. C., en él rigieron la oralidad, la inmediación y la contradicción, se exigía a las partes producir la prueba y sólo excepcionalmente se permitía al juez ordenarlas de oficio, posteriormente *“el sistema acusatorio es adoptado y desarrollado por los romanos en el siglo II a. C., consecuentemente se transformó en inquisitivo en los albores del imperio romano, siendo perfeccionado en el siglo III de nuestra era”*<sup>34</sup>, es importante señalar que se consideraba al Derecho Penal eminentemente privado, es decir, que la parte ofendida planteaba la posibilidad de que la persona culpable de cometer un ilícito es merecedora de un castigo, en este sentido, se puede ver que la víctima u ofendió ejercitan el derecho de manifestar su voluntad de que se sancione a esa persona que cometió la conducta ilícita, sin embargo, en relación con este derecho, también se tiene el derecho de conceder el perdón al culpable, evidentemente, esto solo se

---

<sup>34</sup> MALDONADO Sánchez, Isabel, *Litigación en audiencias orales y juicio oral penal*, México, Palacio del Derecho Editores, 2010, pág. 25.

dabasi se reparaba el daño causado; por lo tanto, el sistema acusatorio, tiene un interés particular, y es relevante la intervención de la víctima u ofendido.

Este sistema surge atendiendo a las funciones de los órganos de acusación, defensa y decisión así como del carácter que revisten sus actos procesales que dan la característica al sistema procesal, motivo por el cual, es considerado como la forma primitiva de los juicios penales, ante la prevalencia del interés privado, ya que solo se iniciaba a petición del ofendido o sus familiares, posteriormente se delegó esta facultad a la sociedad; actualmente es un sistema propio de los países con régimen democrático, donde existe el órgano acusador estatal.

Las principales características de este sistema son las siguientes:

- a. Las actuaciones de acusación, defensa y decisión se encomiendan a distintas personas: Ministerio Público (fiscal acusador), la defensa al inculpado o defensor, la decisión al juez o magistrado.
- b. La libertad de las personas, versa sobre las garantías individuales y protección de los derechos humanos, siendo la libertad personal un derecho absoluto que termina cuando se pronuncia una sentencia condenatoria.
- c. A las partes les corresponde aportar las pruebas al juzgador.
- d. La acusación es a instancia de ofendido y no es oficiosa, por lo tanto un ciudadano puede acusar.
- e. El acusador puede tener representante (Ministerio Público o fiscal).
- f. Existe libertad de defensa.
- g. La instrucción y el debate son orales.
- g. Prevalece el interés privado respecto a la reparación del daño.
- h. El juicio es público, sea en el foro o en la plaza pública.
- i. Existe total igualdad de derechos y deberes entre el presunto culpable y la parte acusadora, quien puede ser la víctima o el ofendido.

j. El órgano juzgador se limita a tener en cuenta los hechos debidamente probados durante el juicio.

Se puede destacar que este sistema tiene una característica esencial, subsiste el interés del particular sobre el interés social, como ya mencione anteriormente, es un derecho eminentemente privado, donde la aparición del delito afecta al particular y no a la sociedad, que en este sentido también resulta afectada por esa conducta ilícita.

### **2.3. Sistema inquisitivo**

Su antecedente se da en la República romana al surgir el procedimiento privado con matiz de inquisición, en el imperio romano el procedimiento en materia penal era público y privado.

El sistema va adquiriendo auge, fueron los emperadores de oriente quienes lo propagan en Europa, al grado que en el siglo XII, bajo auspicios de Bonifacio VIII, se aplica; en Francia en 1614 con Luís XIV, conservando la característica propia de gobiernos despóticos en su recorrer histórico.

No obstante que el Sistema Inquisitivo se ubica en el segundo imperio romano y en Europa continental a partir del siglo XIII; en México, tras la conquista del imperio Azteca por los españoles se adoptaron las leyes de la península, donde evidentemente imperaba el sistema de enjuiciamiento inquisitivo, mismo que tuvo vigencia con el Tribunal del Santo Oficio “*Santa Inquisición*”.

“El último gran periodo de la historia de nuestro país donde imperó el sistema inquisitivo-moderno, fue de los años de 1886 a 1917, con la dictadura del General Porfirio Díaz, y que feneció con el triunfo de la Revolución Mexicana y el surgimiento de la actual Constitución”<sup>35</sup>

En relación con lo anterior, es importante señalar que hasta el año de 1901 se crea en México la figura jurídica del Ministerio Público y de la Procuraduría General de Justicia, como un

---

<sup>35</sup> CRUZ Barney, Oscar, Historia del Derecho Mexicano, 2ª ed., México, Oxford, 2004, pág.156.

“Órgano autónomo dependiente del Poder Ejecutivo, separándolo del Poder Judicial de la Federación al cual pertenecía, delegándole de manera exclusiva la investigación y persecución de los delitos”.<sup>36</sup>

Las principales características de este sistema son las siguientes:

- a. Las funciones de acusar, defender y juzgar se depositan en un mismo órgano.
- b. La acusación es oficiosa, la tiene el juez a su cargo.
- c. Impera la verdad material, interesa la naturaleza del hecho.
- d. El procedimiento es escrito y secreto, no existe debate oral ni público y la prueba se establece siempre como un principio legal.
- e. Existe la delación anónima y la pesquisa.
- f. La defensa, es casi nula.
- g. La confesión se trata de obtener en la mayoría de las veces con el tormento.
- h. Se considera que la confesión de reo tiene sustento e importancia definitiva para condenarlo.
- i. Las pruebas las recaba el juez, su valoración queda a su discreción.
- j. El acusado tiene derechos, pero nunca por encima del órgano inquisidor o acusador, a quien se le otorga un nivel de infalibilidad.

En este sistema nos encontramos en un proceso donde las facultades de acusar y juzgar recaen en manos de una misma persona, el juez y el órgano acusador trabajan a la par, esto quiere decir que el Juez no es neutral, ya que su trabajo al mismo tiempo es acusar y no ser una especie de observador externo. Todo el procedimiento es absolutamente escrito, se maneja de una manera secreta, es decir, no da lugar a la oralidad ni a la publicidad. Existe la posibilidad de la doble instancia, en atención a la jerarquía de los tribunales, el imputado en la mayoría de los casos declara durante el proceso, y su confesión puede ser prueba suficiente para dictarle una sentencia condenatoria. Según la gravedad del delito podría tener

---

<sup>36</sup> FIX Zamudio, Héctor, Función constitucional del ministerio público, tres ensayos y un epílogo, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2004, págs. 64 y 65.

lugar la prisión preventiva, el acusado tiene ante el Estado la calidad de culpable hasta que se demuestre lo contrario, es decir, no hay presunción de inocencia y se encuentra prácticamente en un estado de indefensión debido al poder atribuido al juzgador. Resumiendo lo anterior con una frase de Ricardo Levene: “*cuando se mezclan las funciones, cuando se mezclan los órganos, cuando tenemos Fiscal que hace de Juez, nos encontramos frente a un sistema inquisitivo*”<sup>37</sup>, sin embargo, este sistema fue perdiendo fuerza especialmente con la llegada de la Revolución Francesa, cuando aparecieron de manera absoluta los *Derechos del Hombre y el Ciudadano*.

En relación a lo anteriormente expuesto, tenemos que son principios constitutivos del sistema inquisitivo los siguientes:

*a. Inmediatez.* Los Tribunales Colegiados de Circuito, han dictado resoluciones judiciales respecto este principio indicando que bajo este

“las primeras declaraciones son las que merecen mayor crédito, pues por su cercanía con los hechos son generalmente las veraces, por no haber existido tiempo suficiente para que quien las produce reflexione sobre la conveniencia de alterar los hechos”.<sup>38</sup>

Este criterio jurídico tiene su apoyo en el principio lógico de contradicción y se aplica tratándose de retractaciones hechas tanto por el acusado, o por los testigos, e incluso la parte ofendida.

*b. Secrecía.* Otro principio rector en este sistema de enjuiciamiento penal, es el de la secrecía de las actuaciones practicadas, que en su forma más radical se llegó a mantener hasta el momento en el cual se sentenciaba al sujeto, pues en una sola diligencia se le hacía saber su responsabilidad penal en el hecho que se le incriminaba, la pena que se le impondría y el porqué de la misma.

---

<sup>37</sup> LEVENE, Ricardo, Manual de derecho procesal penal, Tomo I, 2ª ed., México, Depalma, 2007, pág. 96.

<sup>38</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Tesis: VI.2º.J/61. Tomo IV, Agosto de 1996. Págs. 576. No. Registro: 201617 de rubro RETRACTACION. INMEDIATEZ.

La secrecía se extendía, no solamente hacia el imputado, sino, cuanto más a terceras personas, siendo los juicios celebrados a puerta cerrada, sin permitir el acceso a ninguna otra persona que no tuviera una participación en el mismo.

*c. Escritura.* Este sistema se caracterizó también por utilizar la escritura como medio de hacer constar las actuaciones judiciales, lo cual se entiende para la época en la cual se desplegó, donde la escritura era el único medio existente, pero esto no solo era lo característico de este sistema de enjuiciamiento, no obstante lo anterior, este sistema también se caracteriza por el uso de formalismos y formalidades muy exigentes para que tuvieran validez las actuaciones.

*d. Sistema de valoración, tazado legal.* En este sistema de enjuiciamiento penal, el Juez tenía muy poco margen de valoración de la prueba, pues la misma legislación era la que le imponía valor probatorio a los diversos medios de convicción, otorgándoles valor probatorio, pleno y semi-pleno, partiendo de varios requisitos de forma que debían reunir tales medios de convicción para su validez, siendo la prueba reina la confesión, imperando el principio general de “*a confesión dada relevo de prueba*”, que significa que si el indiciado confesaba el delito que se le imputaba no era necesario recabar más elementos de prueba respecto de su culpabilidad.

*e. Unidad de parte.* En este sistema de enjuiciamiento la función preponderante es por parte del Estado, cuyo objetivo único y último era descubrir la verdad histórica de los hechos, no existía división procesal de partes, ya que se concentraban en el Juez todas las funciones del triángulo procesal, pues era él, el encargado de recabar todas las pruebas tendientes al esclarecimiento de los hechos y así fincar responsabilidades o absoluciones, por lo que no importaba tener una parte acusadora, y menos aún a un defensor, pues si el sujeto era culpable entonces no lo merecía y si por el contrario era inocente, eso eventualmente se descubría en juicio y por ende no lo necesitaba.

*f. Oficiosidad.* De acuerdo a la doctrina los requisitos de procedibilidad son la denuncia o la querrela, para que dé inicio una investigación por parte del Ministerio Público.

“Bajo el esquema de un sistema de enjuiciamiento penal de corte inquisitivo, al ser la investigación de posibles delitos una función exclusiva del estado, todos los delitos son de persecución oficiosa, no requiriendo ninguna formalidad para comenzar una investigación criminal, siendo permitidas inclusive la delación, la denuncia anónima y la pesquisa”<sup>39</sup>

#### **2.4. Sistema Mixto**

Se denomina sistema mixto, porque viene de la tradición jurídica románico-germánica, del sistema continental europeo a raíz de movimientos intelectuales, como la ilustración que motivo la Revolución Francesa, con lo cual se abandonaron viejos esquemas jurídicos y la creación de nuevos, de corte democrático y liberal, pretendiendo conciliar el interés del Estado por investigar los delitos y el *iuslibertatis* de los ciudadanos, otorgándole derecho a la defensa. Luego entonces un sistema jurídico se reputa de corte liberal y democrático, cuando emana de la conjunción de los ideales de los pensadores europeos Rosseau y Montesquieu, el primero de ellos consagra que los hombres nacen libres, pero para vivir en sociedad, ceden, a través del contrato social, parte de su libertad a los Gobernantes, dándoles su representación, con la salvedad de que los individuos ceden la menor parte posible de su libertad, es decir el estado de derecho liberal, debe, en principio limitar lo menos posible a los gobernados, lo que en derecho penal se recoge en los principio de última ratio y de mínima intervención, y del segundo se afirma que es democrático porque todos los poderes públicos dimanen del pueblo y se constituyen en beneficio de éste, debiendo ser el poder quien acote al mismo poder, por eso, para su ejercicio debe dividirse en tres, un ejecutivo, legislativo y judicial

En efecto, el avance del sistema mixto corre paralelo a la influencia de las ideas de la Ilustración sobre los Códigos napoleónicos, persiguiendo aunar las ventajas de los dos sistemas anteriores y desechar sus defectos. Tras la Revolución francesa, donde se adoptó un modelo basado en una amplia participación ciudadana a través del jurado popular (1789 y 1792), por ejemplo, el Código de 1795 restablece la instrucción escrita y secreta, eliminando el carácter electivo del acusador público,

---

<sup>39</sup> PRIETO Castro, Leonardo, Cuestiones de Derecho Procesal, Madrid, Reus, 1947, pág. 62.

abolido el jurado de acusación, la instrucción se encomienda al juez instructor mediante un procedimiento escrito y secreto, que permite deducir fundamento para acusar, es en este punto donde aparece el aspecto contradictorio, con la designación de un abogado que se encargue de la defensa así como la publicidad y la oralidad.

En relación con lo anterior, se crea e incorpora un órgano público acusador, por lo tanto se diferencian las funciones de acusación y enjuiciamiento, por lo que se asume la idea característica del sistema inquisitivo, conforme a la cual, la investigación y la persecución de los delitos representa una función pública, impidiendo de esta manera la iniciativa de los particulares, sin embargo, al mismo tiempo, se acoge otra que es propia del sistema acusatorio, como sucede en México con la institución del Ministerio Público, por lo tanto, un sistema mixto destaca características acusatorias e inquisitivas, como lo es *“la igualdad en la persecución penal, la búsqueda de la verdad fáctica y la identificación del autor de los hechos, así como la protección del acusado a través de la reglamentación del proceso”*<sup>40</sup>, es decir, es una mezcla de los dos sistemas anteriores, ya que se aplican en las acusaciones los principios de los sistemas acusatorios e inquisitivo, empezando la acusación por parte del Estado y el proceso es secreto, escrito y se rige por los principios de oralidad, publicidad y contradicción, sin embargo el papel de la defensa es relativo pues se exige que el procesado tenga un defensor, por otra parte el juzgador cuenta con amplias facultades para justipreciar las pruebas que aportan las partes y de las que puede allegarse el juzgador.

## **2.5. Sistema mixto de Justicia Penal Mexicano**

En nuestro país rige un sistema procesal mixto preponderantemente inquisitivo, el cual entró en su apogeo con la aparición del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal el día veintinueve de agosto de mil novecientos treinta y uno, segmentó el procedimiento penal en fases, iniciando con una Averiguación Previa, la etapa de término constitucional, de instrucción y la de juicio.

---

<sup>40</sup> CRUZ Barney, Oscar, Op. Cit., pág. 287.

### 2.5.1. Averiguación Previa

Es la etapa en la que el Estado por conducto del Procurador y de los agentes del Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de policía judicial, practicará las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar acción penal para lo cual debe acreditarse el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

La Averiguación Previa inicia con la noticia del delito, que puede darse en los siguientes supuestos:

*a. Denuncia:* es el medio informativo por el cual se le da a conocer al Ministerio Público los hechos posiblemente delictuosos. De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 118 del Código Federal de Procedimientos Penales en vigor, se puede formular por escrito, describiendo los hechos posiblemente delictivos, sin calificarlos jurídicamente, también se puede presentar de manera verbal y se hará constar, en el acta respectiva que levante el funcionario debiendo contener esta la firma o huella digital de quien la presente así como su domicilio.

*b. Querrela:* es necesaria solo en los casos que así lo determine la ley como lo señala el artículo 114 del Código de Procedimientos Penales, la cual debe ser formulada por la persona que resulta afectada por la conducta antijurídica, esta se puede presentar de manera escrita y el funcionario que conozca de la averiguación deberá asegurarse de la identidad y legitimación del querellante, así como de la autenticidad de los documentos que presente para que aparezca formulada, también se puede presentar de manera verbal reuniendo los mismos requisitos de la denuncia.

*c. Autorización:* de acuerdo a lo establecido por el artículo 111 de la Constitución General de la República, es el consentimiento que otorga la autoridad que defina la ley, para que pueda iniciarse un proceso penal en contra de algún servidor público por la comisión de un delito, es dada por la Cámara de Diputados después de la Declaración de Procedencia.

El tiempo de duración de esta etapa del procedimiento puede variar atendiendo a diversas circunstancias que pueden llegar a presentarse como son:

a. *Con detenido*: en este sentido hay que tomar en cuenta que de acuerdo a lo dispuesto por el décimo párrafo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 194 Bis del Código Federal de Procedimientos Penales, ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de 48 horas, no obstante lo anterior, este término puede duplicarse en los casos que la ley determine, como es el caso de la delincuencia organizada, supuesto en el cual, la detención puede ser de hasta 96 horas.

Otro aspecto relevante es la figura del arraigo, pues lo puede decretar la autoridad judicial a petición del Ministerio Público, como lo dispone el octavo párrafo del artículo 16 Constitucional, en casos de delincuencia organizada, el arraigo será con modalidades y tiempo que la ley señale, tratándose además de delitos graves y siempre que sea necesario para el éxito de la investigación y protección de personas y bienes jurídicos o de igual forma, exista la posibilidad de que el indiciado se sustraiga de la acción de la justicia.

Durante la Averiguación Previa el agente del Ministerio Público realiza varias diligencias con la finalidad de acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, elementos que constituyen la base de la acción penal de acuerdo a lo establecido por el artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, motivo por el cual, la actividad preponderante durante esta etapa está a cargo del Ministerio Público, quien practica las siguientes diligencias: recibe denuncias y querrelas de hechos que pueden ser constitutivos de delito; registra e integra la Averiguación Previa dando aviso a su superior jerárquico; levantamiento de cadáver; solicita intervención de peritos cuando se requiera; certifica y da fe de lesiones; recibe declaración de testigos de los hechos que se investigan; realiza diligencias de inspección ocular y reconstrucción de hechos; solicita comparecencia de personas que estén relacionadas con los hechos que se investigan; puede ordenar la detención de una persona en casos de delitos flagrante o de caso urgente; gira oficios de investigación a la policía; determina el ejercicio o no de la acción penal; elabora pliego consignatorio al juez penal competente con o sin detenido y solicita al juez la orden de aprehensión o comparecencia.

La Averiguación Previa termina mediante determinación del Ministerio Público, misma que pueden ser el ejercicio o no de la acción penal y el archivo.

Por lo que respecta al ejercicio de la acción penal en términos del artículo 134 del Código Federal de Procedimientos Penales, para que el Ministerio Público este en posibilidad de accionar la actividad del juez a fin de que este resuelva la situación jurídica de una persona, debe acreditar: cuerpo del delito, que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 168 del ordenamiento legal referido, es el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos y subjetivos en el caso que la descripción típica lo requiera; y la probable responsabilidad del indiciado, que de acuerdo a lo estipulado en el numeral 168 párrafo tercero del precepto legal invocado, se tendrá por acreditada la misma cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca la participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista a favor del indiciado ninguna excluyente de responsabilidad, una vez acreditados los elementos mencionados con anterioridad, el Ministerio Público consigna y de esta manera se inicia el procedimiento.

Por otra parte, el no ejercicio de la acción penal

“Es un acto unilateral en el que el agente investigador del Ministerio Público, en su carácter de representante del Estado, determina que por no estar satisfechos los requisitos exigidos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no ha lugar al ejercicio de la acción penal”<sup>41</sup>

Es decir, el Ministerio Público no puede consignar y por consiguiente iniciar el procedimiento ante el juez, principalmente porque los hechos denunciados no son constitutivos de delito o no se acreditaron plenamente los elementos que constituyen la base de la acción penal como lo señala el artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Por otra parte, si de las diligencias practicadas, no resultan elementos bastantes para hacer la consignación a los tribunales y no aparece que se puedan

---

<sup>41</sup> COLIN Sánchez, Guillermo, Op. Cit., pág. 347.

practicar otras, pero con posterioridad pudieran allegarse datos para proseguir la averiguación, se reservara el expediente hasta que aparezcan esos datos, y entretanto se ordenara a la policía que haga investigaciones tendientes a lograr el esclarecimiento de los hechos, en este sentido, es una forma de terminación de esta etapa del procedimiento.

No obstante lo anterior, si no se ejercita acción penal por parte del Ministerio Público, la persona que presento denuncia o querrela, en términos de lo dispuesto por el artículo 141, fracción XIX, del Código Federal de Procedimientos Penales, puede manifestar inconformidad por escrito ante el Procurador dentro de un término de 15 días contados a partir de que se le notifico la determinación de no ejercicio, exponiendo en el escrito los elementos y argumentos de la averiguación previa que no atendió el Ministerio Público para ejercitar acción penal, de esta manera el Procurador estará en aptitud de determinar si se ejercita o no la acción penal. Por otra parte, el Ministerio Público puede archivar de manera provisional mientras espera nuevos elementos para integrar la averiguación y poder determinar con el ejercicio o no de la acción penal.

### **2.5.2. Pre-Instrucción**

Es la etapa del procedimiento que se origina por el ejercicio de la acción penal y en la que el inculpado queda a disposición del órgano jurisdiccional, esta fase procesal comprende las diligencias practicadas ante los tribunales con el fin de que se resuelva la situación jurídica de la persona puesta a disposición del juez.

Cabe señalar que en este momento procesal ha terminado la Averiguación Previa y con el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público este solicita la apertura del proceso penal, por lo tanto quien preside esta fase procedimental ya no es el Ministerio Público sino el Juez, por lo anterior, el inculpado y la autoridad investigadora en este momento son partes en el proceso penal y estarán subordinados a la autoridad jurisdiccional que resolverá sobre la pretensión del agente del Ministerio Público y la defensa del inculpado.

Como lo he señalado con anterioridad, la etapa de pre-instrucción inicia con el ejercicio de la acción penal, ya sea por una consignación con detenido (caso urgente

y flagrancia) o sin detenido (por delito que no amerita pena privativa de libertad o tenga una pena alternativa).

Por lo que respecta a la consignación con detenido, en términos de lo dispuesto por el artículo 134 del Código Federal de Procedimientos Penales, el tribunal que reciba la consignación radicará de inmediato el asunto entendiéndose que el inculpado queda a disposición del juzgador para los efectos legales y constitucionales correspondientes, por lo que el agente del Ministerio Público dejara constancia de que el indiciado está a disposición de la autoridad jurisdiccional entregando copia al encargado del centro de reclusión.

Mientras tanto, el juez que reciba la consignación por parte del Ministerio Público procederá a revisar si la consignación fue realizada de acuerdo a lo establecido en la Constitución y en la ley, de ser así, radicara el asunto y en caso contrario decretara la libertad del inculpado con las reservas de ley.

Tratándose de consignación sin detenido, de acuerdo a lo establecido por el artículo 142 del Código Federal de Procedimientos Penales, el tribunal ante el cual se ejercite acción penal radicará el asunto dentro del término de dos días, abriendo expediente en el que se resolverá lo que corresponda y practicara las diligencias que se promuevan.

El agente del Ministerio Público, en términos de lo dispuesto por el precepto legal invocado, solicitara en los casos de delitos que ameriten pena privativa de libertad, orden de aprehensión; sin embargo, si el delito de que se trate no amerita pena privativa de libertad, sino sanción pecuniaria, solicitara orden de comparecencia.

Por lo anterior, el juez o tribunal de la causa ordenara o negara la orden de aprehensión o comparecencia dentro de un término de 10 días contados a partir de la radicación. Sin embargo, tratándose de delitos graves, la radicación se hará de inmediato y el juez ordenara o negara la orden de aprehensión o cateo solicitado por el Ministerio Público, dentro de las 24 horas siguientes a la radicación.

La duración de la pre-instrucción, de acuerdo a lo establecido por el primer párrafo del artículo 19 de la Constitución General de la República, será de setenta y

dos horas, mismas que empiezan a contar a partir del momento en que el detenido es puesto materialmente a disposición del Juez y éste decreta detención judicial. No obstante lo anterior, este plazo puede ser ampliado en el caso de que el inculpado o su defensor lo soliciten para desahogar pruebas, pero solo en este supuesto, pues la ampliación del término constitucional no queda al arbitrio del Juez.

La actividad preponderante de esta fase procedimental está encaminada a la búsqueda de la comprobación plena del delito, durante las primeras 48 horas de esta etapa, el juzgador procederá a tomar la declaración preparatoria del inculpado en términos de lo dispuesto por los artículos 153, 154 y 155 del Código Federal de Procedimientos Penales, la cual se recibirá en el local al que tenga acceso el público sin que puedan estar presentes los testigos que deban ser examinados con relación a los hechos. La declaración preparatoria iniciará con las generales del inculpado, se le hará saber su derecho de defensa y se le advertirá del nombramiento del defensor, se le dará a conocer su derecho a disfrutar libertad provisional, en su caso, se le dará a conocer la denuncia o querrela así como el nombre de quienes lo acusan y testigos que deponen en su contra, se le preguntará si es su voluntad declarar y de ser así se le examinará sobre los hechos consignados y el juez le preguntará sobre su colaboración en los hechos que se le imputan, en caso contrario se respetará su voluntad, dejando constancia en el expediente, se le darán a conocer sus garantías constitucionales.

Esta etapa puede terminar de la siguiente manera:

*a. Auto de formal prisión:* Guillermo Colín Sánchez, refiere que

“es la resolución judicial que determina la situación jurídica del procesado al vencerse el término de setenta y dos horas, o en su caso el de 144 horas, por estar comprobado los elementos integrantes del cuerpo del delito y los datos suficientes para presumir la responsabilidad, y así señalar la conducta o hecho por la que ha de continuarse el proceso”<sup>42</sup>

Este auto se dictará, en los términos previstos en el artículo 161 del Código Federal de Procedimientos Penales, será dentro de las setenta y dos horas

---

<sup>42</sup> COLIN Sánchez, Guillermo. Op. Cit. pp. 389.

siguientes a que el inculpado fue puesto a disposición del juez, se expresará el delito que se imputa, indicando circunstancias de modo, tiempo y lugar de ejecución, cabe señalar que solo se dictará cuando el cuerpo del delito este comprobado y se trate de sanción privativa de libertad. Cabe señalar que el plazo indicado con anterioridad, podrá prorrogarse por única vez hasta setenta y dos horas más, cuando lo solicite el indiciado, por si o por su defensor, al momento de rendir su declaración preparatoria, o dentro de las tres horas siguientes, siempre que dicha prorroga sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica.

*b. Auto de libertad:* esta resolución es dictada por el juez dentro de las setenta y dos horas siguientes a que el inculpado fue puesto a su disposición, en este caso, como lo señala el artículo 162 del Código Federal de Procedimientos Penales, no se han acreditado los elementos del tipo penal, la probable responsabilidad del indiciado, o dándose el primero, no se actualiza el segundo, por lo que el procesado debe ser restituido en su libertad, se dicta por no reunirse los requisitos para dictar el auto de formal prisión o de sujeción a proceso.

*c. Auto de sujeción a proceso:* Este auto se dicta por el juez dentro de las setenta y dos horas siguientes a que el inculpado fue puesto a su disposición, de acuerdo a lo establecido en el numeral 167 del Código Federal de Procedimientos Penales, en los casos del delitos que se sancionan con pena no corporal o alternativa, determina los hechos por los cuales debe seguirse el proceso y debe estar acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, pues de no ser así, se dictara auto de libertad.

### **2.5.3. Instrucción**

Es la etapa procedimental en donde se llevan a cabo actos procesales encaminados a la comprobación de los elementos del delito y al conocimiento de la responsabilidad o inocencia del imputado; el juez es quien preside esta fase y a través de la prueba conocerá la verdad histórica y la personalidad del inculpado para estar en aptitud de resolver la situación jurídica planteada. *“La instrucción procesal tiene por propósito reunir el material probatorio en torno a los hechos y la*

*intervención del inculpado, mas las modalidades y circunstancias de unos y otra*<sup>43</sup>, es una etapa de gran relevancia, pues se dará a conocer al juzgador las pruebas que determinen la verdad histórica, para aplicar al caso concreto el derecho penal sustantivo.

La instrucción puede iniciar de dos formas: cuando se dicta el auto de formal prisión o el auto de sujeción a proceso, de acuerdo a lo establecido en los artículos 161 y 167 del Código Federal de Procedimientos Penales respectivamente.

La instrucción deberá terminarse en el menor tiempo posible, pues durante esta etapa, se comprende el periodo de pruebas dentro del proceso penal, las partes podrán aportar todas aquellas que crean convenientes para instruir al juez, quién en su momento dictara la sentencia correspondiente.

Esta fase procesal tiene una duración de acuerdo a los criterios siguientes:

a. En primer lugar, cabe señalar que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos indica en su fracción VII del apartado B, del artículo 20 que el sujeto activo del delito

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

De lo anteriormente citado, cabe señalar que nuestra Carta Magna señala dos plazos de duración para el periodo que nos ocupa, el de cuatro meses y el de un año que tiene el juzgador para dictar una sentencia definitiva de primera instancia, lo anterior, dependiendo de la penalidad aplicable al delito de que se trate y la excepción a estos términos, es la solicitud de ampliación por parte del procesado, siempre y cuando sea para su defensa.

b. Por otra parte, el artículo 147 del Código Federal de Procedimientos Penales establece también dos plazos para el periodo de instrucción al indicar

---

<sup>43</sup> GARCIA Ramírez, Sergio, Prontuario del proceso penal mexicano, 11ª ed., México, Porrúa, 2004, pág. 133.

“Cuando exista auto de formal prisión y el delito tenga señalada una pena máxima que exceda de dos años de prisión, se terminara dentro de diez meses; si la pena máxima es de dos años de prisión o menor, o se hubiere dictado auto de sujeción a proceso, la instrucción deberá terminarse dentro de tres meses”.

En este sentido, el ordenamiento legal invocado establece dos plazos de duración de esta fase procesal que son diez y tres meses. Los plazos que se han indicado se refieren al procedimiento ordinario, ya que el procedimiento sumario tiene otros términos que se señalaran posteriormente.

La duración de la etapa de instrucción atenderá además al tipo de procedimientos que se siga, en este orden de ideas, se pueden seguir los siguientes:

*a. Procedimiento sumario:* se tramitara en los términos que señala el artículo 152 del Código Federal de Procedimientos Penales, se seguirá en los casos de delitos cuya pena no exceda de dos años de prisión, sea o no alternativa, o la aplicable no sea privativa de libertad; al dictar el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, de oficio resolverá la apertura del procedimiento sumario, en el cual se procurará cerrar la instrucción dentro de quince días.

Asimismo, se seguirá cuando la pena exceda de dos años de prisión sea o no alternativa, al dictar el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, el juez de oficio resolverá la apertura del procedimiento sumario en el cual se procurará cerrar la instrucción dentro del plazo de treinta días, cuando se trate de delito flagrante, exista confesión rendida precisamente ante la autoridad judicial o ratificación ante ésta de la rendida ante el Ministerio Público; o que no exceda de cinco años el término medio aritmético de la pena de prisión aplicable, o que excediendo sea alternativa; además, el inculpado podrá optar por el procedimiento ordinario dentro de los tres días siguientes al que se le notifique la instauración del juicio sumario.

*b. Procedimiento ordinario:* en el auto de formal prisión se ordenara poner el proceso a la vista de las partes para que en quince días propongan pruebas, mismas que se desahogaran en los quince días siguientes, en este plazo se desahogaran las que el juez considere pertinentes, si durante su desahogo llegan a aparecer nuevos medios probatorios, en tres días se aportaran pruebas y se desahogaran en cinco.

Cerrada la instrucción, en términos de lo dispuesto por el artículo 291 del Código Federal de Procedimientos Penales, se manda poner la causa a vista del Ministerio Público y la defensa para que dentro del término de diez días formulen sus conclusiones, en forma sucesiva.

#### **2.5.4. Juicio**

Es la etapa del procedimiento penal, la cual se concentra en la resolución judicial que resuelve el fondo poniendo fin a la instancia, es la etapa que consiste en las diligencias características de la denominada audiencia de vista o debate.

Esta etapa inicia con el auto de cierre de instrucción que señala el artículo 291 del Código Federal de Procedimientos Penales, esta resolución concede a las partes un término para que formulen sus conclusiones.

Guillermo Colín Sánchez indica que las conclusiones son actos procedimentales, porque entrañan actividad del agente del Ministerio Público y el defensor., en momentos distintos, aunque dependientes, su objeto es fijar las bases sobre las que versa la audiencia final.

Las conclusiones del Ministerio Público siempre serán de acusación o no acusación, mientras que las del inculpado por sí o por conducto de su defensor, serán de inculpabilidad.

El Ministerio Público, al formular sus conclusiones, hará una exposición breve de los hechos y de las circunstancias peculiares del procesado; propondrá las cuestiones de derecho que se presenten; y citará las leyes, ejecutorias o doctrinas aplicables. Dichas conclusiones deberán precisar si hay o no lugar a acusación. Si las conclusiones fueren de no acusación, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 294 del Código Federal de Procedimientos Penales, el juez o tribunal las enviará con el proceso al Procurador General de la República, quien en términos de lo dispuesto por el artículo 295 del ordenamiento legal referido, dentro de los diez días siguientes al de la fecha en que se haya recibido el proceso, resolverán, si son de confirmarse o modificarse las conclusiones.

Las conclusiones no acusatorias, son aquéllas en las que no se concrete la pretensión punitiva, o bien, ejercitándose ésta, se omita acusar por algún delito expresado en el auto de formal prisión; o a persona respecto de quien se abrió el proceso.

Las conclusiones acusatorias, ya sean formuladas por el Agente o por el Procurador, en su caso, se harán conocer al acusado y a su defensor dándoles vista de todo el proceso, a fin de que, en un término igual al que para el Ministerio Público señala el artículo 291, contesten el escrito de acusación y formulen, a su vez, las conclusiones que crean procedentes. Si al concluirse el término concedido al acusado y a su defensor, éstos no hubieren presentado conclusiones, se tendrán por formuladas las de inculpabilidad.

La duración de esta etapa procedimental atenderá al procedimiento que se haya seguido, en relación a lo expuesto con anterioridad, no excederá de quince días, contados a partir de que las partes presenten sus conclusiones.

La etapa de juicio termina con la pronunciación por parte del Juez de la sentencia que pone fin al procedimiento penal, siendo esta, la forma normal de terminación, ya que puede presentarse alguna de las causas de sobreseimiento que señala el artículo 298 del Código Federal de Procedimientos Penales, esencialmente por la formulación de conclusiones no acusatorias por parte del Representante Social.

Al ser el sistema procesal mexicano, mixto, preponderantemente inquisitivo, se puede afirmar que es una mezcla con características predominantes del sistema inquisitivo, en conjunto con un decore acusatorio, donde se fusionan buscando conciliar, por un lado, la obligación del Estado de encontrar la verdad histórica de un hecho posiblemente constitutivo de delito, y por otro, el proteger al indiciado, brindándole la oportunidad de defenderse con la mayor amplitud posible.

El principio de secrecía se mantiene, pero solamente en su fase inicial, es decir en la Averiguación Previa, donde las actuaciones ministeriales son reservadas, aclarando que al indiciado, al momento de rendir su declaración ministerial, se le tienen que hacer saber todas las constancias que la integran.

El principio de inmediatez es casi nulo, pues sigue prevaleciendo en todo momento las primeras declaraciones de las personas, pero se prevé la posibilidad de dar valor a las posteriores declaraciones si se prueba la causa de retractación.

El principio de oficiosidad se modifica en dos aspectos, al crearse la figura del Ministerio Público este es el que detenta el monopolio de la acción penal, y por ende es la única persona que puede llevar un caso ante un Juez mediante su ejercicio y ya no es directamente el Juez quien recibe la denuncia y comienza la investigación. Es importante señalar también que se crean los delitos de querrela necesaria, en los cuales no se puede iniciar la Averiguación Previa, y menos aún ejercer la acción penal, sin que formule, en los términos que indica la ley, la persona legitimada para presentarla.

La escritura sigue prevaleciendo, como medio de hacer constar las actuaciones y de comparecer en juicio, teniendo el procedimiento pocas actuaciones de carácter oral.

La unidad de parte desaparece por completo y se presenta un triángulo procesal, donde se cuenta con un órgano que acusa, perteneciente al Poder Ejecutivo llamado Ministerio Público, el inculcado a quien se le concede el derecho de tener un defensor así como un órgano jurisdiccional encargado de decidir.

En la fase de Averiguación Previa el Ministerio Público actúa como autoridad, desplegando las actuaciones tendientes a la demostración del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, pero ya en la fase judicial del procedimiento penal, se convierte en parte teniéndose que someter a la autoridad del Juez quien dirige el procedimiento.

En cuanto hace a la valoración de pruebas, se adopta un sistema mixto, donde la ley le concede determinado valor probatorio a ciertas pruebas, como por ejemplo los documentos públicos, los cateos y las inspecciones tienen valor probatorio pleno, y por lo que hace a otros elementos de prueba señala lineamientos para su valoración, como ocurre en los testigos y la confesión, y en otros deja al Juez que los valore atendiendo a la sana crítica, es decir, atendiendo a las reglas de la lógica y la experiencia, como ocurre con las pruebas periciales.

## CAPITULO 3. SISTEMA ACUSATORIO DEL ESTADO DE MEXICO

### 3.1. Reforma constitucional en materia penal de junio de 2008

La reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, es una de las modificaciones más importantes que ha tenido nuestra Carta Magna en los últimos años, pues en esta se impone un cambio profundo al sistema penal mexicano. Dentro de estas disposiciones se tocan varios ámbitos sustantivos de dicho sistema, pues abarca temas de seguridad pública, de procuración y administración de justicia, así como de la ejecución de penas privativas de libertad.

Esta reforma se relaciona con los resultados de las observaciones de los organismos internacionales sobre derechos humanos, así como los estudios sobre la ineficacia del sistema inquisitivo-mixto; en este sentido, para cumplir los objetivos principales de la demanda de transformación del Sistema de Justicia Penal, el titular del ejecutivo propuso una iniciativa de reforma a diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, misma que se presentó a la Cámara de Senadores el 24 de marzo del año 2004, esta se justificó en la percepción negativa que la ciudadanía tiene sobre las instituciones del sistema por su ineficacia, lo que se traduce en inseguridad pública e impunidad.

“La propuesta del ejecutivo de acuerdo a su iniciativa, se dividió en tres ejes fundamentales: la transformación del procedimiento penal hacia un sistema acusatorio; la reestructuración orgánica de las instituciones de seguridad pública y procuración de justicia, así como la creación de tribunales especializados en adolescentes y jueces de vigilancia de la ejecución de penas; y la profesionalización de la defensa penal. Lo anterior implicó a su vez la transformación de los sistemas de seguridad pública, de procuración e impartición de justicia”<sup>44</sup>.

---

<sup>44</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, Del sistema inquisitorio al moderno sistema acusatorio en México, México, Coordinación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2011, pág. 854.

Por lo que se refiere a la transformación del procedimiento penal, el proyecto indicado implicaba un modelo de corte predominantemente acusatorio tendiente a cumplir los principios procesales internacionales contenidos en los Tratados que México se había comprometido a cumplir, como es el caso de la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, motivo por el cual, deberían contemplarse en este nuevo sistema los principios de relevancia de la acusación, imparcialidad del juez, presunción de inocencia, intermediación, publicidad, contradicción, concentración y economía procesal, como los rectores de este nuevo procedimiento penal, pero sobre todo, el respeto a los Derechos Humanos.

Por otra parte, se contempla el principio de presunción de inocencia; se reduce el estándar probatorio para librar una orden de aprehensión; se propone reducir los casos para imponer prisión preventiva para establecer la congruencia con el principio de presunción de inocencia; se incluyen los principios de oportunidad, soluciones alternativas de controversias y mecanismos de autocomposición; se consideró además denominar “imputado” a toda persona que en su momento recibió los nombres de probable responsable, responsable, inculpado o indiciado, asimismo, se modifica el termino de formal prisión por auto de formal procesamiento.

Otro de los aspectos importantes de dicha reforma, fue la modificación del artículo 20 de la Constitución, pues en este, se establecen en el apartado A) los derechos de toda persona imputada, estableciendo en primer lugar la presunción de inocencia y además, se eleva a rango de garantía constitucional la defensa profesional y se elimina la representación de la persona de confianza, quien en la mayoría de las veces, carecía de conocimientos técnicos de la materia para colaborar en la defensa de la persona inculpada; se establece además su derecho a no declarar y se prohíbe la incomunicación, intimidación o tortura para obtener una confesión. Por otra parte, se establece en el apartado B) los derechos de que gozan la víctima u ofendido, donde se contempla la asistencia jurídica gratuita y la gestión del Ministerio Público para reparar el daño, así como la participación de menores de edad en el proceso penal.

Un tema relevante y que ha causado gran polémica, es el de delincuencia organizada, pues el aumento de su actividad y los medios en que operan, hacen cada vez más difícil combatirla, por lo que se regula en el artículo 16 constitucional en el que se incluye su concepto.

Por lo que respecta a la justicia para menores, se suprime el sistema de justicia tutelar para menores infractores, sustituyéndose por un Sistema de Justicia Penal para adolescentes.

Se propuso además, dar facultades al Congreso de la Unión para legislar a nivel nacional sobre seguridad pública, consolidación del Sistema Nacional de Seguridad Pública y del Sistema Acusatorio. Asimismo, se propuso dar autonomía al Ministerio Público federal y estatal, creando la Fiscalía General de la Federación y la existencia de Fiscales de Circuito y la duración por cinco años del periodo del Ministerio Público, por lo que se refiere a la policía, se propuso otorgar autonomía técnica y operativa; además de bases generales para una mejor coordinación para el funcionamiento del sistema penitenciario en el país.

El contenido de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008 destaca temas relevantes y novedosos que transforman el sistema penal mexicano, este decreto trajo consigo la modificación de 10 artículos constitucionales señalando además 11 transitorios, por lo que convierten a esta reforma en una de las más amplias en contenido.

1. Artículo 16. Este artículo tuvo grandes modificaciones en su contenido, pues se modifica los requisitos para librar una orden de aprehensión; concepto de flagrancia; el arraigo se eleva a rango constitucional, se da un concepto de delincuencia organizada, uso de comunicaciones privadas dentro del proceso penal y se crea la figura de los jueces de control.

a) *Requisitos para librar orden de aprehensión:* es importante señalar que con la modificación que sufre este artículo en su párrafo tercero se reduce el estándar de los requisitos para librar una orden de aprehensión, es decir, hay una disminución considerable para que se pueda privar de la libertad a una persona, pues anteriormente, en 1999 este párrafo también sufrió una modificación similar, pues

hasta antes de esa fecha se exigía por mandato constitucional acreditar “*elementos del tipo*” penal y la “*probable responsabilidad*”, sin embargo, estos requisitos, considerados elevados, dificultaban librar una orden de aprehensión, motivo por el cual solo se pedía acreditar el “*cuerpo del delito*” y la “*probable responsabilidad*”.

En relación con lo anterior tenemos que, después de la reforma que sufrió el artículo 16 en 1999 los requisitos para librar una orden de aprehensión eran, “*acreditar el cuerpo del delito*” y la “*probable responsabilidad*”, sin embargo, con la modificación que sufre el párrafo tercero tales requisitos cambian, por lo que ahora deben de acreditarse “*datos que establezcan que se ha cometido*” un hecho delictivo y “*que exista la probabilidad*” de que el indiciado lo cometió o participo en su comisión; es decir, en la reforma de 1999, que sufre el artículo en análisis, se consideró que los requisitos para librar una orden de aprehensión eran elevados y dificultaban que se privara de la libertad a una persona por no acreditarse los “*elementos del tipo*” penal, por lo que se disminuyó este estándar al modificar “*elementos del tipo*” por “*cuerpo del delito*”, es hasta 2008 que sucede un cambio similar, al exigirse por mandato constitucional acreditar “*datos que establezcan que se ha cometido*” un hecho delictivo y “*que exista la probabilidad*” de que el indiciado lo cometió o participo en su comisión, por lo que reduce de manera significativa estos requisitos, circunstancia que ha causado crítica de muchos estudiosos del derecho, García Ramírez ha calificado esta circunstancia como “*un retroceso histórico, ominoso y evidente... un severo retroceso en el régimen constitucional de derechos y garantías, con notorio riesgo para la libertad y sin verdadero avance para la justicia*”<sup>45</sup>, es este aspecto, no parece tener sentido rebajar los requisitos para librar una orden de aprehensión, cuando el proceso penal está regido por un principio de presunción de inocencia a favor de toda persona imputada y sobre todo, se busca acelerar la impartición de justicia, y con esto, es más fácil dentro de este nuevo sistema predominantemente acusatorio, llevar a una persona ante el juez para hacer de su conocimiento la investigación que se realiza en su contra y darle la oportunidad de defensa ante la autoridad.

---

<sup>45</sup> GARCÍA Ramírez, Sergio, Reforma constitucional (2007-2008) ¿Democracia o autoritarismo?, México, Porrúa, 2008, pág. 33.

b) *Concepto de flagrancia*: con motivo de la reforma de junio de 2008 la cuasi-flagrancia desaparece, para transformar el sistema penal mexicano en uno en el que se respeten en todo momento las garantías de las personas y el respeto pleno de sus derechos, en este sentido, la oportunidad que utilizaban los policías para detener a una persona sin orden judicial, aun cuando hubiese transcurrido 24 horas e incluso 48 después de la comisión del delito, ponía al gobernado en estado de indefensión, pues se utilizaba con mucha frecuencia, ya que la mayoría de las personas eran detenidas sin orden judicial, por tratarse de flagrancia o flagrancia equiparada.

De lo anterior, cabe señalar que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el párrafo quinto del artículo que se comenta, indica que cualquier persona puede detener al indiciado “*en el momento mismo*” en que se esté cometiendo el delito o “*inmediatamente después*” de haberlo cometido, por lo que ya no aparece la figura de cuasi-flagrancia, y además, se prevé la posibilidad de detener inmediatamente después, es decir, da lugar a la persecución material ininterrumpida, para realizar una detención que no viole derechos fundamentales, ya que por tratarse de una detención sin autorización judicial, se contempla la obligación por parte de la autoridad, de realizar el debido registro y también se realizara un control de detención ante un Juez encargado de resolver sobre la legal o ilegal detención del indiciado, a efecto de que en todo momento se observe el debido proceso.

Por lo tanto, en relación con la reforma constitucional de 2008 se elimina la flagrancia equiparada, lo que es relevante como forma de protección de la libertad de las personas, ya que durante las 24 incluso 48 horas siguientes a la comisión del delito, cualquier persona o autoridad podía detener al inculpado, y en ocasiones se presentaba la posibilidad de “*sembrar*” pruebas, para que se detuviera a una persona, por lo que dicho lapso resultaba excesivo por vulnerar los derechos fundamentales de los acusados, ya que daba lugar a abusos por parte de las autoridades, así lo ha indicado el Comité de Derechos Humanos de la ONU, que ha señalado que este tipo de flagrancia, es incompatible con el principio de presunción de inocencia, vulnera la integridad de las personas y genera riesgos de detenciones

arbitrarias como de extorsiones, lo que implicaba una amenaza seria a la seguridad de las personas.

c) *Arraigo*: la Reforma Constitucional publicada el 18 de Junio de 2008, es de notable importancia en cuanto al tema controvertido del Arraigo. Ya que de la discusión institucional se desprenden ambivalencias en cuanto a la justificación y desacreditación del mismo, pues es claro para ojos de muchos distinguidos juristas, que en la Reforma Constitucional se advierte un retroceso inquietante, que directamente se liga a los sistemas políticos autoritarios. Para otros tratadistas y poseedores del argumento que legitima la mencionada figura, puede desprenderse la justificación de necesidad para nuestro actual y débil sistema de justicia, que ante su histórico fracaso ven en la figura del Arraigo una recalcitrante forma de reivindicación hacia la contracara del estado fallido argumentando que *“El fortalecimiento de la Constitución del régimen especial para la delincuencia organizada, estableciendo medidas para enfrentar a delincuentes peligrosos...”*<sup>46</sup>, Lo anterior, a razón del crecimiento del nivel de riesgo de las clásicas instituciones jurídico-procesales, por lo que el legislador ha ampliado el espectro de medidas eficaces para contrarrestar su impacto en la percepción de la inseguridad pública, una de ellas es el arraigo; sin embargo, no hay que dejar de lado la vigencia de la reforma posterior al 2008, especialmente la del 2011 en materia de Derechos Humanos y en la que indudablemente se siembran antítesis a la justificación y legitimación de la multimencionada figura.

De las citadas reformas, surgen diversas plataformas de análisis, y consecuentemente puntos de vista divergentes en cuanto a la aplicabilidad y vigencia, en sentido estricto, del Arraigo, pues en un amplio catálogo de derechos reconocidos por el Estado Mexicano, se vuelve contradictoria la incorporación al sistema de justicia *Garantista* y protector de los Derechos Humanos, disposiciones que atentan contra sus máximas y que además pone en latente peligro a la vigencia del estado de derecho.

---

<sup>46</sup> Guía de Consulta de la Reforma Constitucional del Sistema Mexicano de seguridad y Justicia, página 2.  
[http://www.setec.gob.mx/work/models/SETEC/Resource/66/1/images/guía\[1\].pdf](http://www.setec.gob.mx/work/models/SETEC/Resource/66/1/images/guía[1].pdf)

d) *Concepto de Delincuencia Organizada*: del texto Constitucional, se advierte la relevancia del sostenimiento de la figura del arraigo solo en casos de Delincuencia Organizada; esto obedece a un problema de ebullición y mayor participación en la vida social de estos grupos delincuenciales; por consecuencia la necesidad, en una lógica de políticas públicas de instrumentar las medidas necesarias para su “*adecuado*” combate, Sergio García Ramírez comenta al respecto lo siguiente:

Por desgracia, este fenómeno delictivo ha ido incrementándose potencialmente, no solo en nuestro país, sino a un nivel global; lo que impulsó a la comunidad internacional a generar una convención que estableciera, homologara y coordinara mecanismos de combate contra ese tipo de delincuencia; y así a través de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada, también conocida como Convención de Palermo, se intenta cumplir con ese fin; erradicar la violencia generada por estos grupos. Esta ratificada la incorporación a este mecanismo por nuestro País, para efectos de adecuarla a la legislación interna; es el caso de que el Congreso de la Unión al expedir la Ley reglamentaria; supone como modelo, el internacional, aunque en pocas ocasiones las ha elevado a rango Constitucional.<sup>47</sup>

En México, el concepto de Delincuencia Organizada se introdujo legalmente en el año 1993 con la reforma que la Constitución experimentó en su artículo 16, al disponer en su párrafo séptimo que el plazo de la retención de 48 horas, para los casos de flagrancia y urgencia, que resulta la variable necesaria de señalar: “*solo podrá duplicarse en aquellos casos de delincuencia organizada*”. Con esta disposición quedaba restringida la posibilidad de actuación del Ministerio Público a 96 horas. A partir de esta reforma, se dio paso a la instrumentación en el Código Penal, así como en el Código de Procedimientos Penales, en materia Federal y en el Distrito Federal. Por ello, resultó procedente y necesario reglamentar de manera especializada, a la Delincuencia Organizada, es por ello que nace en 1996, la Ley Federal, con la que nace y se incorpora el concepto, retomado de su artículo 2°, mismo que en la Constitución Federal, se adecuó de la siguiente manera: “*Por delincuencia organizada se entiende una organización de hecho de tres o más*

---

<sup>47</sup>GARCÍA Ramírez, Sergio, Op. Cit., pág. 73.

*personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia”.*

De lo anterior se desprende la intensión del legislador de incorporar la figura del Arraigo en la Constitución Federal. Y es precisamente, que ante el grado de vulnerabilidad que representa la sociedad por la potencialización de los grupos delincuenciales, el Estado tiene la obligación de salvaguardar a los gobernados.

*e) Limitación de la privacidad de las comunicaciones:* dentro de las disposiciones que se reformaron se incluye un cambio significativo en la intervención de las comunicaciones privadas, consideraciones que ya habían sido establecidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sus diversos criterios emitidos con motivo de la interpretación de este artículo 16. Uno de los cambios fue la aportación del contenido de comunicaciones privadas entre particulares al procedimiento penal por parte de uno de los interlocutores de la comunicación, situación que no se contemplaba, ya que solo indicaba la intervención con motivo de una investigación y con autorización judicial, sin embargo, no se establecía la posibilidad de que una de las partes consintiera de alguna manera, que la autoridad conociera el contenido de la comunicación para aportar una prueba en juicio y que fuera valorada como tal, ya que al no ser obtenida en las modalidades que estableció el artículo 16 con motivo de la reforma de 1996, estas carecían de todo valor probatorio. Con esta nueva disposición, es claro que no se pueden intervenir comunicaciones para obtener pruebas en juicios de determinadas materias, puntualizando claramente que en materia penal, si, pues es con el propósito de conocer la comisión de un delito y combatir de esta manera el crimen organizado.

*f) Creación de la figura de los jueces de control:* el párrafo decimocuarto del artículo 16 constitucional crea la figura de estos jueces, cuya competencia es resolver las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad. Tales facultades deberán basarse en un principio esencial, consistente en velar por las garantías de los presuntos culpables y de las víctimas u ofendidos.

Las peticiones de medidas cautelares deberán atenderlas los Jueces de Control, quienes llevarán un registro de éstas; tales medidas se realizarán a solicitud del Ministerio Público. La finalidad es que se pueda establecer un mejor sistema de justicia, por ello, los Jueces de Control deben de resolverlas de inmediato.

Por lo que, con la implementación de este nuevo sistema de justicia penal, se confiere a un tribunal unipersonal, denominado Juez de Control de la Instrucción o Juez de Garantía, la labor de decidir sobre la procedencia de todas aquellas intervenciones en el sistema de enjuiciamiento penal, en los derechos básicos de todo ciudadano, tanto respecto a aquellas derivadas de la investigación, como de aquellas medidas cautelares que se recaben respecto del imputado. En definitiva, el Juez de Garantía es un tercero que no investiga y, por ende, ésta en una posición que le permite evaluar en forma imparcial la labor del Ministerio Público y la de los funcionarios policiales. Así la fase de investigación se “judicializa” en cuanto a su control, se evitan abusos y se presta pronto auxilio a los imputados ante los eventuales excesos o desequilibrios que se pudieren producir.

2. Artículo 17. Este artículo tuvo grandes modificaciones, en su contenido se incorporan a nivel constitucional los mecanismos alternativos de solución de controversias y sus modalidades generales en materia penal; el deber de explicar las sentencias que deriven de los procedimientos orales y la regulación de la defensoría pública.

*a) Mecanismos alternativos de solución de controversias y sus modalidades generales en materia penal:* con motivo de la reforma de junio de 2008, se agrega un párrafo a este artículo, el cual, establece que “*las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En materia penal regularán su aplicación, aseguraran la reparación del daño y establecerán lo casos en los que se requerirá supervisión judicial*”.

En este sentido, es importante señalar que estos mecanismos alternativos de solución de controversias indicados en el párrafo cuarto del precepto legal citado, tratan de evitar continuar el procedimiento, por eso son “*alternos*” y de esta manera hacer pronta la administración de justicia; por otra parte, cabe señalar que la

Constitución no establece cuales son estos mecanismos, pero deja a la legislación penal regular su aplicación siempre y cuando se asegure la reparación del daño, motivo por el cual, es evidente que se trata de ofrecer a los ciudadanos soluciones baratas a sus conflictos, es decir, que asegurando la reparación del daño no hay necesidad de continuar el procedimiento, lo que a su vez evitara que se acumule carga de trabajo en los tribunales encargados de impartir justicia, pues hasta el momento la sobrecarga de trabajo es el motivo por el mal funcionamiento de los mismos.

*b) Deber de explicar las sentencias:* atendiendo a las disposiciones que contiene el artículo 20 del ordenamiento legal que se analiza, la introducción de juicios de carácter oral en el sistema de justicia penal de México, trae consigo cambios significativos en la labor de jueces en materia penal, ya que deben observarse formalidades distintas a las del sistema actual, con la transformada de dicho sistema, este se regirá bajo principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, por lo que el mandato constitucional previsto en el párrafo quinto del artículo que se analiza está acorde al principio de publicidad, ya que es deber de los jueces explicar sus sentencias en audiencias pública, lo que a su vez implica agilidad en la impartición de justicia, uno de los objetivos que se busca cumplir con esta reforma.

Sin embargo, el principio de oralidad y ausencia de la forma escrita en los procedimientos no debe entenderse como desprendimiento de la fundamentación y motivación exhaustiva que deben realizar los jueces, por el contrario, supone una exigencia relevante para los juzgadores en esta materia, ya que la explicación de la sentencias no debe realizarse por cumplir una formalidad, pues se trata de una explicación para las partes en el procedimiento, por lo que, debe realizarse de una manera sencilla, para que todos los asistentes a la audiencia lo entiendan dándoles a conocer el razonamiento jurídico de su resolución.

*c) Servicio público de defensoría:* la reforma constitucional que se estudia dispone en el párrafo séptimo del artículo 17 una obligación para el Estado, pues la mayoría de las personas sujetas a un proceso penal carecen de los recursos para

proveerse de una defensa penal adecuada, por lo que el texto constitucional establece la *“La Federación, los Estados y el Distrito Federal garantizaran la existencia de un servicio de defensoría pública de calidad para la población y aseguraran las condiciones para un servicio profesional de carrera para los defensores”*, es decir, se eleva a rango constitucional una adecuada defensa de calidad proporcionada por el Estado, para muchos autores como Miguel Carbonell, *“es una manera de poner en práctica el principio de igualdad de armas entre la defensa y la acusación”*<sup>48</sup>.

Por otra parte, es trascendental esta reforma, pues respecto al servicio público de defensoría indica que *“Las percepciones de los defensores no podrán ser inferiores a las que correspondan a los agentes del Ministerio Público”*, esto supone un avance, pues se dejara a un lado las bajas percepciones de los defensores público, ya que esto provocaba que los abogados menos experimentados ostentaran la defensa pública en proceso penales, por lo que ahora, con percepciones adecuadas habrá mejores abogados defendiendo a las personas que se encuentran sujetas a un proceso penal y que no tienen los recursos económicos para tener una defensa particular, esto genera seguridad y confianza en la población, ya que *“la igualación salarial entre defensores de oficio y los agentes del Ministerio Público no logra por sí sola que exista igualdad de armas, pero ofrece un mejor contexto de oportunidad para alcanzar tal objetivo”*<sup>49</sup> en este sentido es importante destacar que este nuevo sistema de justicia penal eleva la defensa pública a un nivel garantista protector de derechos fundamentales por lo que debe ser de calidad.

3. Artículo 18. La reforma en penal de 2008 trajo novedades y aportaciones al contenido de este artículo, las cuales se refieren en primer lugar al objetivo de la pena privativa de libertad, también la cercanía con el domicilio en el caso de las personas sentenciadas por delitos de delincuencia organizada y de los lugares en que se deberán purgar las penas por este tipo de delitos.

---

<sup>48</sup> CARBONELL, Miguel, *Los juicios orales en México*, 5ª ed., México, Porrúa, UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013, pág. 89.

<sup>49</sup> CARBONELL, Miguel, Op Cit., pág. 90.

a) *Objetivo de la pena privativa de libertad*: con motivo de la reforma múltimencionada, se establecen dos bases más para el sistema penitenciario, pues anterior a la reforma se indicaba que este se organizaría sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación y actualmente se establece en la parte conducente del párrafo segundo del artículo 18 que “*el sistema penitenciario se organizar sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte*”. Por otra parte, se deja atrás el concepto “*readaptación social*” como finalidad de la pena privativa de libertad por el de “*reinserción*”, es decir, con la reforma penal ahora se establece como fin de la pena la reinserción del sentenciado a la sociedad para procurar que no vuelva a delinquir, sin embargo, a pesar de las disposiciones contenidas en la Constitución, durante mucho tiempo esto ha sido imposible, lograr la readaptación o reinserción de un delincuente a la sociedad cada vez se torna más difícil, pues los centros en los que se compurgan las penas son verdaderas escuelas del crimen, por lo que, ahora con la reforma, la pretensión del Estado de reinsertar a un delincuente a la sociedad parece ser demasiado ilusoria, pues, la pena privativa de libertad impuesta por la comisión de un delito denota el reproche social hacia la persona que lo realizó quien al devolverse a la sociedad en la que no han dejado un lugar para este, es evidente que es difícil regresarlo a una sociedad que lo acepte plenamente, lo que conlleva a la desesperación y facilidad para volver a delinquir, sin embargo, las finalidades de la pena que contempla esta reforma podrían ser efectivas y lograrse si se organiza un sistema penitenciario y se purifica para readaptar o reinsertar delincuentes a la sociedad.

b) *Cercanía con el domicilio en el caso de las personas sentenciadas por delitos de delincuencia organizada*: con la reforma de junio de 2008 se dispone en el texto del artículo 18 un derecho a favor de toda persona sentenciada a compurgar una pena privativa de libertad, mismo que refiere que será cerca de su domicilio, esto es en razón a una de las finalidades que establece el segundo párrafo del artículo indicado que es precisamente la finalidad de toda pena privativa de libertad, por lo que es evidente que para reinsertar a un delincuente a la sociedad, este debe compurgar su pena cerca de su domicilio y de la sociedad a la que será reinsertado.

No obstante lo anterior, cabe señalar que dentro de las mismas disposiciones del artículo en cuestión, se establece una restricción a este derecho, y lo es precisamente para las personas que compurgan penas privativas de libertad impuestas en casos de delincuencia organizada, pues se considera que requieren medidas especiales de seguridad. En este sentido, es evidente que un modelo que se supone garantista no debería establecer esta serie de disposiciones, pues independientemente de los casos en los que se comentan los delitos, la ley debe ser abstracta y aplicarse a todos los ciudadanos de la misma manera, en este caso se refiere este régimen precisamente como una medida especial, pues es claro que la delincuencia organizada se ha hecho presente de manera alarmante, sin embargo estas modalidades específicas para casos de delincuencia organizada a su vez podría implicar una violación a derechos, situación que no se busca con esta reforma. Se está ante la presencia de un doble régimen constitucional cuando debería ser único, pues no debería establecerse derechos a determinado número de presos y dejar sin estos a otros por *“requerir medidas especiales”*, es evidente que en este sentido no hay un modelo garantista, pues podría incluso ser discriminatorio, aunado a lo anterior, sería también la finalidad de la pena privativa de libertad para personas que compurgan penas por delincuencia organizada, pues sería difícil el cumplimiento del mandato constitucional referente a la reinserción social de un número determinado de personas a las que se les restringen derechos de que gozan los demás presos, en los sistema penitenciarios por que requieren medidas especiales.

c) *Lugares en que se deberán compurgar las penas por delitos de delincuencia organizada:* en relación con lo señalado con anterioridad, y específicamente al sistema *“especial”* que requieren las personas sentenciadas por casos de delincuencia organizada, se dispone en el último párrafo del artículo en cuestión que habrá centros especiales para la prisión preventiva y para la ejecución de sanciones privativas de libertad, pero además, se establece la restricción de comunicación de procesados y sentenciados, salvo aquellas que se realicen entre estos y su defensor, sin embargo, con limitación, pues se podrían imponer medidas de vigilancia especial.

Lo anterior, es una medida radical, pues estos presos no pueden tener derecho a la visita íntima o contacto con sus familiares, sin embargo, como se explicó en líneas anteriores, estos solo es en casos de delincuencia organizada, sin embargo el legislador también estableció en este párrafo *“lo anterior podrá aplicarse a otros internos que requieran medidas especiales de seguridad”*, es decir, pueden presentarse esta serie de restricciones no solo en estos centros especiales de reclusión para personas involucradas en delincuencia organizada, pues podría ser en cualquier centro penitenciario, esto es ambiguo, pues no se especifica claramente en este párrafo los casos especiales, y como anteriormente se señaló, estos son en casos de delincuencia organizada, por lo que no debe abrir la posibilidad de que se comprendan otros centros penitenciarios o a otros presos.

4. Artículo 19. La reforma constitucional en materia penal implicó modificaciones a este precepto legal referente a la prisión preventiva, un tema que ha sido considerado por varios juristas como un problema para el sistema penal mexicano, por lo que se refiere a este tema, la reforma adiciona un párrafo a este artículo, mismo que indica lo siguiente:

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

Además establece los casos en que se aplicara la prisión preventiva de manera oficiosa pues establece que

“El juez ordenara la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, delitos cometido por medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud”.

Se ha considerado un avance la especificación de los delitos en los que se puede ordenar la prisión preventiva oficiosa, ya que anterior a la reforma se contemplaba en el artículo 20 constitucional su procedencia en caso de delitos

graves, mismos que daba lugar a múltiples interpretaciones por parte de los juzgadores sobre los delitos que se consideran graves; con esta reforma queda claro que solo será cuando se trate de casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, delitos cometido por medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

No obstante lo anterior, cabe señalar que la prisión preventiva tanto en el anterior sistema como en el que se implementa a raíz de la reforma constitucional de junio de 2008, sigue siendo una violación al principio de presunción de inocencia, pues *“las medidas cautelares son reglas o instrumentos utilizados con el objeto de prevenir la consecuencia de determinado fin o prever lo que pueda dificultarlo”*<sup>50</sup> en este sentido, la Carta Magna establece que se puede aplicar esta medida cautelar a solicitud del Ministerio Público o de manera oficiosa, por lo que al ordenarse la prisión preventiva en el supuesto de que se trate, se está imponiendo a la vez, una pena anticipada, es decir, que aún no está determinada en una sentencia definitiva, y es evidente que viola el principio de presunción de inocencia, pues solo debe reprocharse determinada conducta delictuosa a una persona, cuando ha sido declarada responsable del delito que se le imputa por una sentencia firme que dicte el juez, por lo que imponer una pena anticipada es motivo de violación de uno de los derechos fundamentales de toda persona que es la libertad.

5. Artículo 20. Con la reforma constitucional en materia penal, este precepto legal sufrió mayor número de cambios en su contenido además de ser el más importante por ser eje de la implementación de un nuevo sistema de justicia penal, ya que a raíz de la reforma, el artículo en comento se cambia totalmente por uno nuevo, pues en este se establecen diversas disposiciones relevantes que caracterizan el sistema que adoptara México, entre los que destacan: las características del proceso penal, los principios del juicio penal, se eleva a rango constitucional la nulidad de la prueba obtenida ilícitamente, el principio de presunción

---

<sup>50</sup> ROMAN Quiroz, Verónica, Los puntos jurídico-penales finos, previstos en el artículo 16 constitucional, a raíz de su reforma, México D.F., UBIJUS, 2010, pág.39.

de inocencia, el derecho de las personas detenidas a ser informados de sus derechos, así como la asistencia letrada.

a) *Características del proceso penal*: fue una de las bases de la reforma constitucional de junio de 2008, pues se contempló un cambio en el sistema de justicia penal al transformarlo de inquisitivo a un modelo predominantemente acusatorio, pues las características del proceso penal se incluyen dentro del precepto legal que se analiza y dispone que *“El proceso penal será acusatorio y oral”*.

De lo anterior, es necesario destacar la relevancia y trascendencia del término acusatorio, pues este a su vez implica adoptar las características propias de este sistema, mismas que refieren la separación de las funciones de acusar y juzgar, por lo que estas quedarán a cargo de instituciones diferentes (Ministerio Público y Juez) y que constituyen la principal característica para construir un modelo de corte acusatorio en el país, diferente al inquisitivo en el que se concentran dichas funciones en una sola entidad.

Por lo que se refiere a la oralidad, es una característica básica del nuevo sistema de justicia penal, que *“implica la utilización de la palabra como medio de comunicación y garantiza la fluidez y operatividad del debate”*<sup>51</sup>, es decir, se deja a un lado la escritura y se adopta un medio distinto de comunicación para las audiencias orales que permite aportar y obtener información relevante, para una decisión más adecuada por parte del juez, pues por medio de la oralidad se aprecian los sentidos de las personas, pues se puede, hablar, escuchar, ver, percibir de manera directa los medios de prueba y argumentaciones de las partes.

b) Principios del proceso penal: como resultado de la reforma penal de junio de 2008, el artículo 20 constitucional consagra un sistema de corte acusatorio bajo los principios de:

*Publicidad*, ya que bajo estos principios se entiende que todos los actos del procedimiento serán públicos y cualquier persona puede acudir a las audiencias para ver las actuaciones procesales.

---

<sup>51</sup> CONSTANTINO Rivera, Camilo, *Introducción al estudio sistemático del proceso penal acusatorio (juicios orales)*, 5ª ed., México, Flores editor y distribuidor, 2011, pág. 5.

*Contradicción*, que se refiere a la igualdad en el procedimiento, pues las partes podrán defender y refutar los elementos aportados por las mismas para llegar a la veracidad de la prueba aportada en el juicio.

*Concentración*, implica que los actos procesales se deben realizar en una misma audiencia con la finalidad de dar celeridad al procedimiento para reducir el número de actuaciones.

*Continuidad*, implica que las actuaciones judiciales deben ser ininterrumpidas, es decir, no debe suspenderse ninguna actuación, sino hasta agotar los temas que deban tratarse.

*Inmediación*, implica la presencia del juez en todas las actuaciones, misma que debe ser continua.

c) *Nulidad de la prueba obtenida ilícitamente*: se incluye por considerarse una violación a derechos fundamentales y dentro de la fracción IX del apartado A del artículo que se comenta se establece que “*Cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula*”, es decir, no se admitirá por ser obtenida ilícitamente. Sin embargo, no obstante lo anterior, es necesario precisar que la ilicitud de la prueba acontece cuando se violan derechos fundamentales, al respecto la primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha referido que “*la nulidad de la prueba ilícita es una garantía que le asiste al inculpado durante todo el proceso*”<sup>52</sup> toda vez que es una garantía que se encuentra implícita además de la defensa adecuada del artículo señalado, también lo es el artículo 14 donde se establece la condición de validez de una sentencia penal, mientras que en el artículo 17 constitucional se establecen las formalidades del procedimiento y obligación de los jueces de conducirse con imparcialidad, por lo tanto, si se contempla el derecho a ser juzgado por tribunales imparciales y observando las formalidades del procedimiento, la prueba que se ha obtenido ilícitamente, no debe admitirse, siendo esto la garantía de defensa del inculpado dentro del procedimiento.

---

<sup>52</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Décima Época. Primera Sala. Tesis: 1ª./J. 139/2011 (9a.). Tomo 3, Libro III, Diciembre de 2011. No. Registro: 160509 de rubro PRUEBAILÍCITA. EL DERECHO A UN DEBIDO PROCESO COMPRENDE EL DERECHO A NO SER JUZGADO A PARTIR DE PRUEBAS OBTENIDAS AL MARGEN DE LAS EXIGENCIAS CONSTITUCIONALES Y LEGALES.

En relación con lo anterior, cabe señalar que la regla de exclusión de la prueba ilícitamente obtenida deriva de la *“teoría del fruto del árbol envenenado”* según la cual *“es nulo también todo lo que derive de una prueba obtenida ilícitamente, siempre que entre la violación inicial y las pruebas adicionales haya una conexión lógica”*<sup>53</sup>, es decir, es una metáfora, que indica que si la fuente o el “árbol” está contaminado o corrompido, la prueba obtenida (fruto) a través del mismo también lo estará, por lo tanto esas pruebas no pueden ser utilizadas por violar derechos fundamentales.

d) *Principio de presunción de inocencia*: es uno de los principales derechos consagrados a favor de toda persona inculpada, pues en la fracción I, del apartado B del artículo 20 constitucional, se establece que toda persona imputada tiene derecho *“A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa”*, es decir, se debe de tratar al inculgado como inocente, mientras no se acredite dentro del procedimiento su culpabilidad y se declare mediante una sentencia, mientras tanto no debe tratarse como culpable.

En relación a lo anterior cabe señalar que la primera sala de la Suprema Corte de Justicia se ha pronunciado respecto a este principio, y señala que:

“La presunción de inocencia es un derecho que puede calificarse de *“poliédrico”*, en el sentido de que tiene múltiples manifestaciones o vertientes relacionadas con garantías encaminadas a regular distintos aspectos del proceso penal. Una de sus vertientes se manifiesta como *“regla de trato procesal”* o *“regla de tratamiento”* del imputado, en la medida en que este derecho establece la forma en la que debe tratarse a una persona que está sometida a proceso penal.”<sup>54</sup>

En este sentido, el criterio del máximo tribunal del país refiere que debe tratarse a toda persona sometida a un proceso penal como inocente y no solo eso, este principio obliga a los jueces a impedir en la mayor medida posible, la aplicación de medidas que impliquen una equiparación de hecho entre imputado y culpable, por

---

<sup>53</sup> CARBONELL, Miguel, Op. Cit., pág.142.

<sup>54</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Décima Época. Primera Sala. Tesis: 1a./J. 24/2014 (10a.) Tomo I, Libro 5, Abril de 2014. No. Registro: 2006092 de rubro PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO PROCESAL.

lo tanto, esto trae consigo prohibir cualquier tipo de resolución que suponga la anticipación de la pena.

e) *Derecho de las personas detenidas a ser informados de sus derechos*: con motivo de la reforma se establece la obligación a las autoridades, que realicen la detención de una persona, a darle a conocer a la misma los derechos que le asisten de acuerdo a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo anterior en atención a que muchas personas desconocen sus derechos, por lo tanto la autoridad debe dar lectura de los mismos, de manera que los entiendan y sean comprendidos por el detenido.

f) Asistencia letrada. Con la reforma constitucional en materia penal de junio de 2008, hay un cambio trascendente en la garantía de defensa de toda persona sometida a un proceso penal, ya que con las nuevas disposiciones contenidas en la fracción VIII del artículo 20, se contempla como un derecho de toda persona imputada el tener una defensa adecuada.

Sin embargo, es oportuno señalar que anterior a la reforma también se contemplaba este derecho, no obstante lo anterior, la defensa podía ejercerse por medio de abogado o persona de confianza, por lo tanto, a raíz de la reforma que implementaría un sistema de corte acusatorio, fue necesario establecer la defensa adecuada por medio de abogado y no de persona de confianza, ya que en todo momento del procedimiento se busca la igualdad procesal de las funciones de defensa y acusación, por lo tanto, al ser la persona de confianza quien ejercerá la función de defensa, esta puede ser deficiente, si no se tienen los conocimientos técnicos del derecho, por lo tanto, establecer una defensa adecuada para lograr la eficiencia e igualdad procesal, es necesario que la defensa penal tenga la preparación técnico-jurídica, situación que no se presenta con la persona de confianza, por lo tanto, la exigencia constitucional va encaminada al propósito de que los defensores penales sean peritos en derecho.

Por lo anterior, el siguiente criterio jurídico emitido por Tribunales Colegiados de Circuito, refieren que la defensa adecuada debe realizarse por medio de un abogado Licenciado en Derecho

“por ser la persona con la capacidad técnica para asesorarlo y apreciar lo que jurídicamente le es conveniente, por lo que con la asistencia de éste está mejor protegido porque guía su actuación en lo que le es favorable, esto es, ese derecho fundamental se satisface con la defensa material que realiza el inculcado por sí, y con la defensa técnica (formal) que efectúa un Licenciado en Derecho por ser la persona experta, aptitudes éstas con las que no cuenta la persona de confianza”<sup>55</sup>

Por lo tanto, ya partir de la reforma del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, el derecho fundamental a una defensa adecuada a que se refieren los artículos 20, apartado A, fracción IX, constitucional, en su texto anterior a la reforma publicada en dicho medio de difusión oficial el dieciocho de junio de dos mil ocho y 269 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, refuerza este principio de igualdad procesal, pues el Ministerio Público como órgano acusador está representado por un Licenciado en Derecho, por lo tanto el inculcado debe ejercer su defensa con un abogado particular o de oficio que le asignara el Estado, de lo contrario, se estará ante la presencia de violación de derechos fundamentales.

6. Artículo 21. A raíz de la reforma en materia penal de 2008, este artículo contiene cambios relevantes como lo es: la acción penal privada y los principios de oportunidad

a) *Acción penal privada*: con motivo de la reforma de junio de 2008 se introduce dentro de la Constitución, la acción penal privada, misma que se contempla en el párrafo segundo del artículo 21, en el cual después de ratificar que el titular del ejercicio de la acción penal ante los tribunales es el Ministerio Público, se expresa “*La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal*

---

<sup>55</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Décima Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Tesis: I.9o.P. J/8 (10a.). Tomo 2, Libro XXII, Julio de 2013. No. Registro: 2003958 de rubro DEFENSA ADECUADA. A PARTIR DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE DIEZ DE JUNIO DE DOS MIL ONCE, ESTE DERECHO FUNDAMENTAL ÚNICAMENTE SE GARANTIZA CUANDO EL INCULPADO, AL RENDIR SU DECLARACIÓN MINISTERIAL, ES ASISTIDO POR UN LICENCIADO EN DERECHO, POR LO QUE SI LO HIZO SÓLO EN PRESENCIA DE PERSONA DE SU CONFIANZA, AQUÉLLA CARECE DE VALOR PROBATORIO (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL).

*ante la autoridad judicial*". Mediante esta nueva facultad se pretende atenuar el monopolio de la acción penal de que ha gozado tradicionalmente el Ministerio Público, para que la persecución procesal en ciertos delitos que pueden llamarse "*privados*", dependa en mayor medida del interés del ofendido, y no del Ministerio Público, que orientará sus esfuerzos hacia la persecución de delitos en lo que el interés general prevalece

b) *Principios de oportunidad*: una facultad novedosa e importante es la contemplada en el párrafo séptimo de este artículo, pues indica que el Ministerio Público "*podrá considerar criterios de oportunidad para el ejercicio de la acción penal en los supuestos y condiciones que fije la ley*". Lo anterior se hizo con el propósito de atenuar el principio de "oficiosidad", para evitar la sobrecarga del sistema de justicia en delitos menores, mismos a los que se aplicarían estos criterios de oportunidad, en tanto los recursos disponibles se aplicarían para perseguir los delitos que lesionan bienes jurídicos de mayor jerarquía.

7. Artículo 22. Se incorpora dentro de este precepto legal el principio de la determinación de la pena "*se elimina el llamado populismo punitivo, consistente en incrementar penas de manera irracional, para aparentar mano dura, penas que rara vez se aplican*"<sup>56</sup> con ello se pretende que la legislación secundaria en el momento de determinar las penas busque la congruencia de la sanción en relación con el bien jurídico que se tutela, por lo tanto, entre mayor sea la afectación la pena deberá serlo.

### **3.2. Principios y características del nuevo sistema acusatorio mexicano de acuerdo a la Constitución**

A raíz de la reforma constitucional de junio de 2008, el artículo 20 constitucional sufre grandes modificaciones, una de ellas y la más importante, es que, establece las características y los principios rectores del procedimiento, pues en

---

<sup>56</sup> Guía de Consulta de la Reforma Constitucional del Sistema Mexicano de Seguridad y Justicia, pág. 26

su contenido se contemplan los lineamientos para el sistema acusatorio, regido por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

Es importante señalar además que, dentro de las disposiciones contenidas en el artículo 20 constitucional, en la fracción I del apartado A, se contempla el objeto del proceso penal, el cual será: *“esclarecer los hechos, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito sean reparados”*. Sin embargo, para lograr este objetivo, deben respetarse por mandato constitucional los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, mismos que contempla el artículo 4 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, así como los numerales 4 a 14 del Código Nacional de Procedimientos Penales, en el que además se incluyen los principios de igualdad ante la ley, igualdad entre las partes, principio de juicio previo y debido proceso, principio de presunción de inocencia y principio de prohibición de doble enjuiciamiento.

a. Publicidad: este principio permite el control sobre lo actuado no solo respecto de las partes intervinientes en el proceso, sino también con la sociedad, logrando con ello un sistema más transparente, ya que por regla general, las audiencias son públicas y toda persona puede asistir a ellas.

Al ser públicas las audiencias del procedimiento penal hay transparencia, una situación que se demandaba por parte de la sociedad, por lo que cualquier persona tiene derecho a ejercer control sobre las actuaciones de los sujetos procesales, es decir, observar la labor del juez, de los agentes del Ministerio Público y de la defensa, por lo que de esta manera, se tiene el acceso a la justicia y se conoce el funcionamiento del sistema de procuración e impartición de justicia. En este sentido es importante destacar que el artículo 4 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México establece que el proceso penal se regirá por el principio de publicidad, en este tenor, las audiencias serán públicas, salvo las excepciones que se establezcan en el código para proteger la integridad física o psicológica de las personas que deban participar en la audiencia; cuando se ponga en riesgo la revelación indebida de datos legalmente protegidos, mientras que el numeral 5 del Código Nacional de Procedimientos Penales indica que pueden acceder a las

audiencias el público en general, pero contempla además a los medios de comunicación en los casos y condiciones que determine el juez.

En este sentido, es importante destacar la trascendencia de lo estipulado por este último, pues es evidente que el legislador al disponer dentro del principio de publicidad, el acceso de medios de comunicación a audiencias del proceso penal, se trata de hacer público, comunicar y dar a conocer a la ciudadanía, la forma en que se imparte justicia por los tribunales, esto implica a la vez, que un mayor número de personas pueden conocer y acercarse a la justicia sin la necesidad de acudir a un juzgado, sin embargo, se puede llegar a presentar un inconveniente con una mala comprensión de este principio en atención a la siguiente consideración.

Es preciso apuntar que dentro de un sistema de justicia penal de corte acusatorio, se permite la cercanía del público con la impartición de justicia, sin embargo, el legislador prevé una manera de acercar más al público a esta nueva forma de impartición de justicia a través de los medios de comunicación; no obstante lo anterior, hay que establecer que este principio de publicidad puede a su vez ir contra en principio de presunción de inocencia, pues no es ninguna novedad, que en múltiples ocasiones los temas referentes al drama penal son situaciones que llaman y atraen la atención de los medios, pues ellos son quienes al asistir a audiencias penales informaran a la sociedad, la labor judicial del Estado, pero debe puntualizarse que no puede ser del todo propicio, pues los medios la mayoría de las veces son quienes prejuzgan y atribuyen el calificativo de delincuente, cuando el proceso penal no ha llegado a su fin y por lo tanto no hay una sentencia firme que así lo establezca, por lo que es evidente que no se respeta el principio de presunción de inocencia.

En este orden de ideas cabe precisar, que si bien es cierto que la ciudadanía debe conocer la forma en que se imparte la justicia para tener confianza y acercarse a la autoridad, también lo es que la persona sujeta a proceso debe ser respetada tratársele como inocente mientras no haya una sentencia firme que demuestre lo contrario, misma que debe ser dictada por la autoridad competente, por lo tanto, los

medios de comunicación no debe asumir una postura de carácter juzgadora y convertirse en jueces mediáticos entre el sistema y la sociedad.

Por lo tanto, el principio de publicidad implica que *“todo acto jurisdiccional debe ser público, salvo que existan razones fundadas en la protección de las víctimas o del interés público”*,<sup>57</sup> es decir, la regla general del sistema es que sea público, con la finalidad de transparentar la actuación del poder del Estado, sin embargo, el artículo 20 constitucional indica que la publicidad solo podrá restringirse en los casos de excepción que determine la ley, y puede ser por seguridad nacional, seguridad pública, protección de víctimas, testigos y menores, se ponga en riesgo la revelación de datos legalmente protegidos o que el tribunal estime que existen razones fundadas para justificarlo; es decir, alguna de las partes puede solicitar la privacidad de una audiencia, y al oír los argumentos de las partes en debate el juez resolverá la cuestión planteada, por lo que son diversas circunstancias que pueden exceptuar este principio.

b. Contradicción: este principio implica según lo dispuesto por el inciso b) del artículo 4 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México que *“las partes podrán debatir los hechos y argumentos jurídicos, normativos y jurisprudenciales de la contraparte”* es decir, supone la posibilidad de controvertir la prueba presentada por las partes, impone que en todo procedimiento judicial debe presentarse el derecho de defensa contradictoria entre las mismas, quienes a su vez pueden tener la oportunidad de alegar y probar plenamente sus derechos, por lo que los principales objetivos de la contradicción se encaminan a asegurar el valor de la verdad al controvertir la información que proporcionen las partes y dar confianza al tribunal al momento de resolver.

Por lo anterior, es evidente que este principio garantiza la igualdad entre imputado y víctima u ofendido, por lo que en el procedimientos las partes tienen oportunidad de argumentar y contra argumentar, al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado respecto al derecho de contradicción, sosteniendo en este sentido que la contradicción de la prueba y de los argumentos,

---

<sup>57</sup> RIVERA Silva, Manuel, Op. Cit., pág. 187

es una de las formalidades esenciales del procedimiento, así lo indica el artículo 6 del Código Nacional de Procedimientos Penales, al indicar que las partes podrán conocer, controvertir o confrontar los medios de prueba, así como oponerse a las peticiones y alegatos de la otra parte.

Es importante destacar la importancia de este principio, por las violaciones al mismo, ya que si se dicta una resolución sin que se le dé oportunidad a una de las partes a pronunciarse respecto de los argumentos de la otra, puede promoverse el recurso de revocación en la audiencia de juicio oral.

Por otra parte, cabe señalar que dentro de las fracciones V y VI del artículo 20 constitucional, se refuerza este principio, al establecer la carga de la prueba a la parte que acusa, indicando con claridad la *“igualdad procesal”* para sostener la acusación y la defensa, asimismo, dispone como obligación de los juzgadores, la abstención de tratar asuntos del proceso penal con cualquiera de las partes sin que esté presente la otra.

Lo anterior es sumamente importante, pues por mandato constitucional se protege y se trata de mantener intacta la igualdad para contradecir de las partes, pero es importante señalar que esto va encaminado a un proceso más justo, pues se complican esos encuentros privados entre una de las partes con el Juez para persuadirlo y convencerlos de su verdad, por lo que ahora se vela por una igualdad procesal que tiende a la defensa de los intereses de las partes.

c. Concentración: se refiere a que las audiencias se desarrollarán preferentemente en un mismo día o en días consecutivos hasta su conclusión, Asimismo, las partes podrán solicitar la acumulación de procesos distintos, al respecto, Casanueva Reguart señala que

“todos los actos necesarios para concluir el juicio, se realizan en la misma audiencia y cuando se habla de concentración también hacemos referencia no solo al desahogo en conjunto, sino a que este se lleve a cabo de preferencia en una sola audiencia”<sup>58</sup>

---

<sup>58</sup> CASANUEVA Reguart, Sergio, Juicio oral. Teoría y práctica, 2ª ed., México, Porrúa, 2008, pág. 82.

Es decir, se deben realizar las actuaciones de manera sucesiva, de manera tal que se agoten las actuaciones en audiencia continua, como lo señala el inciso c) del artículo 4 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, pues en él se establece el principio de concentración que regirá el proceso penal, refiriendo que *“la presentación, recepción y desahogo de las pruebas, así como todos los actos del debate se desarrollaran, ante juez competente y las partes, en una audiencia continua, sucesiva y secuencial”*, por lo tanto, debe agotarse en una audiencia las actuaciones que deban hacerse sin suspender o diferirla, esto trae consigo la celeridad en el procedimiento.

Por otra parte Fix Zamudio señala que el principio de concentración

“Significa, en esencia, que el procedimiento no debe fragmentarse en diversas etapas preclusivas, lejanas en el tiempo unas de otras... En las fases orales del proceso debe predominar la reunión o condensación del procedimiento en una o varias audiencias orales, en las cuales las partes, en presencia y orientación del juez o tribunal, presenten y desahoguen sus medios de convicción y formulen verbalmente sus alegatos finales, y si es posible en la audiencia final se dicten los puntos resolutiveos del fallo respectivo”<sup>59</sup>

Contrario al sistema inquisitivo-mixto, la reforma busca implementar un nuevo sistema de justicia penal rápido y eficaz, pero sobre todo la celeridad procesal, que es nula en un sistema de corte inquisitivo, pues la cercanía de una audiencia con otra permite tener una secuencia lógica y simple del proceso, que al ser concentrado será rápido y eficiente.

d. Continuidad: respecto a este principio Casanueva Reguart refiere que

“el principio de continuidad se refiere a la exigencia de que el debate no sea interrumpido, es decir, que la audiencia se desarrolle en forma continua, pudiendo prolongarse en sesiones sucesivas hasta su conclusión; incluso, la ley define lo que debe entenderse por sesiones sucesivas, que son aquellas

---

<sup>59</sup> FIX ZAMUDIO, *“Aproximación al estudio de la oralidad procesal, en especial en materia penal”*, Estudios jurídicos en homenaje a Cipriano Gómez Lara, México, Porrúa UNAM, 2007, pág. 217

que tiene lugar el día siguiente o subsiguiente de funcionamiento ordinario del tribunal”<sup>60</sup>

Este principio implica que las audiencias se lleven a cabo de forma de forma continua, sucesiva y secuencial, el artículo 339 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México indica que la suspensión puede prolongarse hasta por diez días, es decir, se prevé en la ley los casos en que puede suspenderse, pero también, el término para continuarla.

Por lo anterior, es necesario destacar que con este principio se trata de evitar la práctica muy común, del procedimiento inquisitivo; de interrumpir pruebas que por la carga de trabajo se desahogaban en audiencias lejanas, por lo que este principio se relaciona, con el de concentración por ser cualquiera de ellos una condición necesaria para que exista el otro, de manera que si hay concentración del procedimiento habrá continuidad y viceversa.

*e. Inmediación:* bajo este principio se requiere que en todas las audiencias del proceso penal estén presentes de manera ininterrumpida las partes que participan en él, por lo tanto, los jueces tomaran conocimiento personal del material probatorio introducido a la audiencia y habrá un contacto directo entre las partes.

“Se concibe como lo contrario a la mediatez, es decir, que nadie interviene entre quien ofrece la información y quien la recibe, por lo que hay un contacto directo entre las partes. Requiere que, durante todas las audiencias del proceso penal, estén presentes de manera ininterrumpida todos los que participan”<sup>61</sup>

Por lo anterior, es evidente que se impone como requisito de validez para la celebración de las audiencias, la presencia de las partes, así como el Juez, ya que en procedimientos de corte inquisitivo su presencia era nula, sin embargo, ahora debe estar presente de manera ininterrumpida, y será el encargado de decidir, atendiendo a los medios de prueba ofrecidos y desahogados, así como de las apreciaciones que haga de las mismas. en relación con las impresiones obtenidas en la audiencia

---

<sup>60</sup> CASANUEVA Reguart, Sergio, Op. Cit., pág. 83.

<sup>61</sup> GONZALEZ OBREGON, Diana Cristal, Manual práctico del juicio oral, 2ª ed., México, UBIJUS, 2010, pág. 40.

Es importante que todas las audiencias se celebren ante el órgano jurisdiccional, y este no podrá delegar sus funciones en ninguna persona

“El principio de inmediación indica que el juez debe de estar presente en la audiencia y dicha presencia debe ser, obviamente, física y no remota, y además debe ser continua. Si el juez se ausenta o de plano no acude a la audiencia, todo lo actuado es nulo de pleno derecho”<sup>62</sup>

De lo anterior tenemos que es un requisito de validez para que se celebre cualquier audiencia del procedimiento penal, la asistencia de juez así como de las partes intervinientes, esto ha sido una ventaja de la reforma penal de junio de 2008, ya que las partes tienen contacto directo y al tener un conocimiento más cercano, los jueces pueden emitir una resolución sin tener que acudir a un expediente o proyecto realizado por un secretario.

### **3.3. Etapas del procedimiento penal acusatorio, adversarial y oral en el Estado de México**

El día 9 de febrero de 2009 se publicó en la Gaceta de Gobierno del Estado de México el Decreto número 266 mismo por el que la H. “LVI” Legislatura del Estado de México decretó el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México; con esto se implementó en dicha entidad el sistema procesal penal acusatorio previsto en los artículos 16, párrafos segundo y decimotercero; 17 párrafo tercero, cuarto y sexto; 19; 20 y 21 párrafo séptimo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo segundo transitorio del decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de junio de 2008.

Es importante destacar que este sistema vigente en el Estado de México es de carácter acusatorio, adversarial y oral, pues dentro de las disposiciones contenidas dentro del artículo 2 del Código referido se atribuyen estas tres características al sistema, situación que no sucede con el Código Nacional de Procedimientos Penales que solo refiere un tipo proceso, acusatorio y oral; por lo que en el Estado de México el proceso penal es acusatorio, por otorgar la carga de la prueba a la parte que

---

<sup>62</sup> CARBONELL, Miguel. Op. Cit., pág. 139.

sostiene la acusación; adversarial por implicar una contienda entre partes en circunstancias de igualdad procesal y oral por relevar la forma escrita, por la oralidad ante el juez o tribunal durante, todas las etapas del procedimiento bajo los principios de inmediación y contradicción.

El procedimiento básicamente está dividido en tres etapas, etapa de investigación, etapa intermedia y etapa del juicio oral, algunos autores refieren otras dos etapas que comprende la impugnación y la ejecución, así como procedimientos especiales, sin embargo en este apartado se abordaran las tres primeras, enfatizando la forma de inicio y de término, así como la autoridad que la preside y la actividad preponderante en cada una.

La etapa de investigación es la primera etapa del procedimiento penal, que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 221 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México tiene como objetivo determinar si hay fundamento para iniciar el procedimiento penal, esto será a través de la obtención de los elementos que permitan sustentar la acusación y ejercer la defensa del imputado. Esta etapa es presidida por el Ministerio Público principalmente, quien se apoyara de la policía, quien actuara siempre bajo su mando y conducción.

La etapa inicia con denuncia o querrela, al igual que en el procedimiento inquisitivo-mixto, y puede desarrollarse dicha etapa con detenido y sin detenido. Puede realizarse la investigación con detenido en dos supuestos, flagrancia y caso urgente, hay flagrancia cuando el sujeto es detenido en el momento mismo de estar cometiendo el delito o inmediatamente después de haberlo cometido y existe caso urgente cuando tratándose de delito grave, así calificado por la ley cuando existe riesgo fundado, de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia.

Si el indiciado fue detenido en flagrancia, en términos de lo dispuesto por el quinto párrafo del artículo 16 constitucional, el Ministerio Público podrá retenerlo hasta por el termino de cuarenta y ocho horas contadas a partir desde el momento en que fue restringido de su libertad, ya sea por un particular o la policía o desde el momento en que fue puesto a su disposición, durante este tiempo, el Ministerio Público debe realizar las diligencias necesarias que le permitan acreditar los datos

que establezcan que se ha cometido ese hecho y exista la probabilidad de que indiciado lo cometió o participo en su comisión, y deberá integrar la carpeta de investigación con esas diligencias por escrito.

Vencido el plazo de cuarenta y ocho horas, el Ministerio Público solicita al Juez de Control la celebración de una audiencia denominada Control de Detención, para los efectos establecidos en el párrafo tercero del artículo 289 del código de Procedimientos Penales para el Estado de México; en esta podrá formular la imputación inicial, justificar la sujeción a proceso y solicitar medidas cautelares ante el Juez de Control, quien procederá a verificar en primer lugar las condiciones de legalidad, por lo que deben estar presentes las partes, el Juez explicará al indiciado sus derechos, de manera que los entienda perfectamente, posteriormente el agente del Ministerio Público valorará la flagrancia del caso en concreto y la defensa dará sus argumentos en el sentido de que no se actualiza la flagrancia, inmediatamente el juez calificara la detención ratificándola o calificándola de ilegal, ordenando la libertad del indiciado.

De ratificarse la detención por el Juez de Control, el Ministerio Público formulara imputación, que de acuerdo a lo dispuesto por el numeral 288 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México es la comunicación que realiza el Ministerio Público al imputado ante el Juez de Control, de que realiza una investigación en su contra respecto de su probable participación en la comisión de un hecho delictivo, en este sentido, el Juez de Control en términos del numeral 291 del código adjetivo indicado, concederá la palabra al agente del Ministerio Público, para que exponga de manera verbal el hecho delictuoso que imputa, la fecha, lugar y modo de comisión, la forma de intervención que se le atribuye así como el nombre de su acusador; cualquiera de las partes puede solicitar las precisiones que se estimen convenientes respecto de la imputación formulada.

Formulada la imputación por el Ministerio Público, se le concede la palabra al imputado a efecto de que si entiende los cargos rinda su declaración, haciendo siempre de su conocimiento que puede o no contestar los cargos que le imputa el Ministerio Público; se dejara constancia de la declaración o de la manifestación de no

hacerla y el juez abrirá debate sobre las demás cuestiones que soliciten las partes, en este momento el Ministerio Público debe de solicitar la Vinculación a Proceso exponiendo los antecedentes de la investigación que considere que acreditan el hecho delictuoso y la probabilidad de intervención del imputado, asimismo solicitará medida cautelar, pues en el supuesto de que no lo solicite, el Juez no podrá decretarla. Durante esta diligencia, el juez señala fecha para que tenga verificativo la audiencia de vinculación a proceso, misma que debe celebrarse dentro del plazo constitucional o su duplicidad cuando el imputado o su defensor lo soliciten, siempre con la finalidad de ofrecer pruebas para que el Juez este en aptitud de resolver sobre su situación jurídica.

En la audiencia de vinculación a proceso, el juez resolverá la situación jurídica del imputado con un auto de vinculación a proceso o de no vinculación a proceso; el auto de vinculación a proceso que dicte el Juez debe contener los requisitos señalados en el artículo 19 constitucional y el numeral 293 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, al respecto, las resoluciones emitidas por los Tribunales Colegiados de Circuito en materia penal, refieren que el auto de vinculación a proceso debe contener requisitos de fondo y de forma, mismo que consisten en:

“Elementos de forma: primero, que se haya formulado imputación, según el caso, esto es, que exista el comunicado del Ministerio Público en presencia del Juez, en el sentido de que desarrolla una investigación en contra del imputado respecto de uno o más hechos determinados, en un plazo que no exceda de ocho días, cuando obren datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito; exista la probabilidad de que el imputado lo cometió o participó en su comisión y considere oportuno formalizar el procedimiento por medio de la intervención judicial; segundo, que el imputado haya rendido su declaración preparatoria o manifestado su deseo de no declarar, en el entendido de que, en la audiencia correspondiente, 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, deberá ofrecerse la palabra al Ministerio Público para que exponga verbalmente el delito que se le imputare, la fecha, el lugar y el modo de su comisión, el grado de

intervención que se atribuye al imputado, así como el nombre de su acusador; tercero, únicamente podrá dictarse por hechos que fueron motivo de la formulación de la imputación, pero el Juez puede otorgarles una clasificación jurídica diversa a la asignada por el Ministerio Público y, cuarto, que se establezca el lugar, el tiempo y la circunstancia de ejecución de tales hechos. Elementos de fondo: que de los antecedentes de la investigación expuestos por el Ministerio Público en la audiencia correspondiente, se adviertan datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y la probabilidad de que el imputado lo cometió o participó en su comisión, y no se encuentre demostrada, más allá de toda duda razonable, una causa de extinción de la acción penal o una excluyente de incriminación, es decir, que no existan elementos objetivos perceptibles y verificables, dentro de la carpeta de investigación, que demuestren alguno de esos extremos.”<sup>63</sup>

Si no se reúnen los requisitos anteriores se deja sin efecto las medidas cautelares personales o reales decretadas por no reunirse los requisitos para vincular a proceso y se dicta el auto de no vinculación a proceso, esto debe ser dentro del plazo constitucional de setenta y dos horas o su duplicidad, si se solicitó por el imputado, conforme a lo dispuesto por el artículo 19 Constitucional.

Cuando se inicia el procedimiento penal con una denuncia o querrela y no existe flagrancia o caso urgente, el agente del Ministerio Público iniciará su investigación, integrando la carpeta respectiva y cuando reúna los requisitos que establece el tercer párrafo del artículo 16 Constitucional solicita al Juez de Control una audiencia privada en la que planteara de manera verbal ante el órgano jurisdiccional que de los antecedentes de su investigación obran en su carpeta datos que establecen que se ha cometido un hecho delictuoso y que existe la posibilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión; el juez resolverá acerca de

---

<sup>63</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Décima Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Tesis de jurisprudencia: XVII.1o.P.A. J/26 (9a.). Tomo 3, Libro V, Febrero de 2012. Página 1940. No. Registro: 160331 de rubro AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. ELEMENTOS DE FORMA Y FONDO QUE DEBE CONTENER DE ACUERDO CON LOS ARTÍCULOS 19 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y 280 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA (NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PENAL).

su solicitud de orden de aprehensión o comparecencia en caso de los delitos no graves, otorgando o negando dicha solicitud, en el primer supuesto continua el procedimiento, el segundo se continua la investigación hasta reunir los requisitos que por mandato constitucional se exigen para librar una orden de aprehensión o de comparecencia, de lo contrario no puede continuarse el procedimiento.

Cumplida la orden de aprehensión solicitada por el Ministerio Publico, en términos de lo dispuesto por el artículo 289 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, el agente del Ministerio Publico formulará imputación en la audiencia que convoque el Juez de Control para tal efecto, una vez que ha sido puesto a su disposición el indiciado en cumplimiento de orden de aprehensión, en esta audiencia podrá solicitar medida cautelar y vinculación a proceso en los términos ya señalados con anterioridad. Por otra parte, tratándose de una orden de comparecencia, se citará al indiciado y el día que ha de comparecer deberá hacerlo con su abogado, en esta audiencia el Ministerio Publico formulará imputación en los mismos términos señalados con anterioridad y podrá solicitar una medida cautelar para poder continuar con la investigación y podrá vincular a proceso en una fecha diversa a la de formulación de imputación.

Es importante señalar que, con motivo de la reforma Constitucional en materia penal de junio de 2008, se prevé que los conflictos se solucionen mediante mecanismos alternativos de solución de controversias, lo que agilizará el procedimiento y reparación del daño en la mayoría de delitos culposos y no graves, en este sentido, tratándose de delitos de querrela y culposos, en términos de lo dispuesto por el artículo 117 del Código de Procedimientos Penales vigente para el Estado de México, procederá un acuerdo reparatorio, que es el pacto entre víctima e imputado para solucionar el conflicto sin necesidad de continuar el procedimiento. La defensa acudirá ante el Juez de Control y solicitará el acuerdo, con aprobación de la víctima, en este, pactarán los términos para solucionar el problema, el juez puede intervenir para ajustar el convenio y logrará el equilibrio, en esta diligencia el Juez aprueba o desaprueba el convenio al que han llegado las partes, solicitando al Ministerio Publico las gestiones necesarias para su cumplimiento y si persiste el incumplimiento continua el procedimiento, se solicita una medida cautelar y se

vincula a proceso. No obstante lo anterior, el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México señala como salida anticipada del procedimiento penal, además del acuerdo reparatorio, la suspensión del proceso a prueba, que de acuerdo a lo establecido en el numeral 121 del ordenamiento legal indicado requiere que el imputado no haya sido condenado por delito doloso, con la reciente reforma del 24 de agosto del 2012 que no tenga o haya tenido otro proceso suspendido a prueba con cinco años de anterioridad, que pague la reparación del daño y que no exista oposición fundada del Ministerio Público o de la víctima, además es preciso señalar que estas salidas anticipadas del procedimiento pueden solicitarse hasta antes de la apertura al juicio oral.

Por lo expuesto anteriormente, al resolverse la vinculación a proceso, en cualquiera de los supuestos planteados con anterioridad, el Juez en términos del artículo 298 del código adjetivo penal en el Estado de México, reformado el 23 de febrero de 2013, fijará el plazo para el cierre de la investigación, misma que no podrá ser mayor a dos meses en el caso de que la pena máxima del delito no exceda de dos años de prisión, ni de seis meses si la pena excede de ese tiempo. En este sentido es conveniente precisar que antes de la reforma de 23 de febrero de 2013 no se establecía la posibilidad de que las partes solicitaran en cualquier momento el cierre de la investigación de manera anticipada, por lo que a raíz de esta reforma las partes de común acuerdo pueden solicitar el cierre de la investigación, aunque no haya transcurrido el plazo fijado en la audiencia de vinculación a proceso.

Es importante aclarar que la etapa de investigación se divide en dos fases, es desformalizada cuando el Ministerio Público practica las diligencias necesarias encaminadas acreditar los datos que establezcan que se ha cometido un hecho delictuoso y la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participo en su comisión; por otra parte, se formaliza el procedimiento cuando el Ministerio Público acude al Juez de Control para que intervenga en el mismo y así lo señala el artículo 289 del Código adjetivo de la materia vigente en el Estado de México, en este sentido, la etapa de investigación es desjudicializada cuando el Ministerio Público investiga y busca acreditar los elementos necesarios para acudir al Juez de Control y solicitar su intervención, lo que judicializa la investigación, pues el órgano jurisdiccional quien

vigilara la actuación del órgano investigador. Por lo anterior, la etapa de investigación se divide en dos etapas, desjudicializada cuando actúa el órgano investigador y judicializada cuando actúa con intervención del Juez de Control.

Es preciso señalar además que en tanto no se formule la imputación por el Ministerio Público y no formalice el procedimiento, acudiendo al juez de control, el órgano investigador podrá archivar temporalmente, pues en términos de lo dispuesto por el artículo 237 del código procesal penal vigente en la entidad, las investigaciones en las que no aparecieren datos que permitan desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos, podrán archivarse, esto no impide que con posterioridad el Ministerio Público continúe la investigación en tanto no prescriba la acción penal.

Por otra parte, mientras el Juez de Control no intervenga en el procedimiento, el Ministerio Público podrá abstenerse de investigar, cuando los hechos narrados en la denuncia no sean constitutivos de delito o los datos existentes permitan establecer que se encuentra extinguida la responsabilidad penal del imputado.

Asimismo, en el estadio procesal referido en el párrafo precedente, de acuerdo a las disposiciones del artículo 238 del ordenamiento legal invocado, el Ministerio Público puede determinar el no ejercicio de la acción penal, cuando se actualiza alguna causa de sobreseimiento.

Otra de las maneras anticipadas de terminación del procedimiento, es el supuesto que refiere el artículo 239 del código iniciado con anterioridad, pues cuando se trate de hechos que permitan la aplicación de un criterio de oportunidad, el Ministerio Público podrá abstenerse de investigar, abandonar una investigación ya iniciada o no ejercitar acción penal, en este sentido, tales circunstancias están previstas en el artículo 110 del ordenamiento legal indicado, de aplicarse un criterio de oportunidad se extinguirá la acción penal respecto al autor o participe en cuyo beneficio se dispuso.

De no presentarse alguna de las formas de terminación anticipada del procedimiento, señaladas en párrafos precedentes, la investigación continúa, por lo que terminará con la audiencia de cierre de investigación, esta se celebra cuando se

cumplen los plazos señalados en el artículo 298 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, en este mismo ordenamiento y atendiendo a las múltiples reformas de febrero del año 2013, en el numeral 300 se prevé la posibilidad de ampliar el plazo que el Juez de Control concedió al agente del Ministerio Público hasta por quince días, en dos supuestos: cuando queden pendientes diligencias que practicar y solicitud de nuevas diligencias precisas que el Ministerio Público hubiese desechado durante la investigación, fuera de estos supuestos el Juez de Control decretara el cierre de la etapa de investigación para los efectos precisado en el artículo 301 del ordenamiento legal indicado, pues el Ministerio Público contara con diez días para:

a) Solicitar el sobreseimiento de la causa; que procederá en los supuestos señalados en el artículo 302 del código adjetivo de la materia, lo que dará fin al proceso penal en relación al imputado, además, inhibe una nueva persecución penal por el mismo hecho, produce el cese de medidas cautelares y tiene autoridad de cosa juzgada.

b) Pedir la suspensión del proceso; que de acuerdo al artículo 304 del código procesal penal del Estado de México será decretada por el Juez, sin embargo cuando cese alguna causal de suspensión se puede reabrir la investigación.

c) Formular acusación; si el agente del Ministerio Público formula acusación, el procedimiento penal continúa, pues el órgano investigador cuenta con elementos suficientes para continuar las siguientes etapas procedimentales, por existir elementos que permitan sustentar que el imputado cometió o participó en la comisión de un delito y que no puede aplicarse ningún principio de oportunidad.

Si el agente del Ministerio Público formula acusación de acuerdo a lo establecido en el artículo 307 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, inicia la segunda etapa del procedimiento, esta etapa se denomina Intermedia conocida también como preparación de juicio oral, tiene por objeto el ofrecimiento de pruebas y la depuración de los hechos controvertidos que serán materia de juicio oral, es una etapa que se compone de dos fases, una escrita y una oral.

La etapa procesal que ocupa el presente apartado es muy importante, no solo en el aspecto probatorio, sino también porque este estadio procesal implica una última oportunidad para poner fin al conflicto por medio de salidas alternas, pues iniciando la etapa de juicio oral, es imposible resolver el problema por estos medios alternos.

Esta etapa procesal inicia con la fase escrita, pues el agente del Ministerio Público presenta su escrito de acusación, mismo que en términos del artículo 310 del código adjetivo de la materia, será notificado a las partes en un acuerdo en el que también se les citara a la audiencia de intermedia, en este sentido, el acusado, antes de la audiencia intermedia o al inicio de esta, podrá señalar vicios formales, deducir excepciones, exponer argumentos de defensa así como ofrecer pruebas para la audiencia de juicio oral. Otra circunstancia importante del estadio procesal que se analiza, es que el imputado puede solicitar la apertura de juicio abreviado, mismo que en términos de lo dispuesto en el artículo 388 del código adjetivo de la materia impide la continuación del procedimiento a la etapa de juicio oral.

La segunda fase de la etapa intermedia que es oral, inicia con el resumen de las presentaciones de las partes, inmediatamente después, si el acusado o su defensor no contestaron el escrito de acusación presentado por el Ministerio Público, pueden hacerlo de manera verbal en este momento, se corrigen los vicios formales que presente el escrito de acusación, mismos que se subsanaran de manera que no se interrumpa la audiencia.

Esta fase se caracteriza por el debate respecto de las pruebas que ofrezcan las partes, pues el Juez resolverá la admisión o inadmisión de las pruebas, idóneas y pertinentes, por lo que no deben ir encaminadas a probar hechos públicos o notorios, en atención a que las probanzas no deben producir efectos dilatorios en el juicio oral.

Otra parte relevante durante el desarrollo de la etapa intermedia es la posibilidad de las partes de llegar a acuerdos probatorios, pues de acuerdo a lo establecido en el artículo 326 del Código procesal penal de la entidad, las partes pueden solicitar al juez que dé por acreditados ciertos hechos, en este sentido, si las

partes están de acuerdo, estos hechos no pueden ser materia de juicio oral por ser hechos ya probados, mismos que deben indicarse en el auto de apertura a juicio oral.

Con el auto de apertura a juicio oral termina esta etapa procedimental, este en términos de lo dispuesto por el artículo 328 del código adjetivo de la materia, es dictado por el Juez de Control y debe indicar el juzgado o tribunal competente para conocer del juicio, acusaciones que son objeto del mismo, pretensiones sobre el pago de la reparación del daño, los acuerdos probatorios a los que hubiesen llegado las partes y hechos que se tengan por acreditados y las pruebas que deban producirse en la etapa de juicio oral.

La etapa de juicio es la última que integra el procedimiento penal, esencialmente se desahogan las pruebas, se considera una de las etapas procesales más importantes, pues en esta se verificara la existencia de un delito y la participación del imputado en el mismo, esto a través de la actividad probatoria que realicen las partes, pues en circunstancia de igualdad procesal, el órgano acusador y la defensa expondrán su teoría del caso y a través de pruebas aportaran elementos de convicción sobre esta, para que el juez o tribunal que conozca del juicio conforme a las reglas de la sana critica, determinara la responsabilidad o inocencia del imputado de acuerdo a las probanzas que se desahoguen.

La etapa de juicio oral será presidida por el Juez o Tribunal de Juicio Oral que es un órgano jurisdiccional diferente al Juez de Control que conoció de las etapas anteriores, este no deberá tener conocimiento del asunto, para garantizar su imparcialidad; durante la audiencia de juicio oral el juez verificará la presencia de las personas que han de fungir como medios de prueba, señalará la acusación materia del juicio, así como los acuerdos probatorios a lo que hubiesen llegado las partes y que están contenidos en el auto de apertura a juicio oral.

En todo momento, el órgano acusador tendrá en primer lugar el uso de la palabra, en este sentido, expondrá su acusación y posteriormente el defensor podrá exponer su posición respecto de los cargos formulados por el Ministerio Público, a esta actividad se le denomina alegato de apertura; en este sentido, el acusado podrá rendir su declaración en cualquier momento, de acuerdo a lo establecido en el

artículo 366 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, podrá hacerlo libremente o a preguntas de su defensor, asimismo podrá contestar preguntas, si así lo desea, del agente del Ministerio Público, inclusive del Juez si es para aclarar su dicho.

La actividad preponderante durante este estadio procesal, es el desahogo de pruebas, lo anterior se realizará a través de interrogatorios que realicen las partes, mismos que se realizaran de conformidad a lo dispuesto por los artículos 372 y 373 del ordenamiento legal indicado, por lo que se refiere a la prueba pericial y testimonial.

La dinámica procesal durante el desahogo de las pruebas señaladas con anterioridad, se realizara durante la audiencia y el juez concederá la palabra en primer lugar al oferente de la prueba, quien en su caso realizara un interrogatorio directo al testigo o perito, que consistirá en realizar preguntas abiertas que no sean sugestivas, capciosas e impertinentes, en tal supuesto, la contraparte podrá objetar durante el desarrollo del interrogatorio las preguntas que estime sugestivas, capciosas o impertinentes, expresando los motivos para que el juez resuelva en ese momento si el testigo o perito debe o no contestar la pregunta o debe reformularse por parte del interrogante. La otra parte que no haya ofrecido dicha probanza, podrá contrainterrogar al testigo o perito, en este sentido, se podrán formular preguntas sugestivas e inclusive podrá confrontar al testigo o perito con sus propio dichos en versiones de los hechos existentes en el juicio; asimismo durante el interrogatorio al acusado, testigo o perito, en términos de los dispuesto por el artículo 375 del código adjetivo de la materia, se podrá dar la lectura a declaraciones anteriores o documentos elaborados por los mismos, en los casos en que sea necesario para ayudar a la memoria o para demostrar o superar contradicciones.

Por lo que se refiere a los objetos que se ofrezcan como prueba, estos se tomaran como evidencia y podrán ser examinados por las partes. Por otra parte, tratándose de elementos audiovisuales o de carácter electrónico que deban reproducirse, se harán en la audiencia por el medio idóneo para su percepción.

Finalmente tratándose de documentos, estos serán leídos y exhibidos en el debate, indicando siempre su origen.

En relación con los anterior, existe la posibilidad de que hasta antes del cierre del debate se ofrezcan nuevas pruebas, sin embargo, estas deben de ser con el carácter de supervenientes, el artículo 378 del código adjetivo de la materia indica que estas deberán ser con fecha posterior al ofrecimiento de pruebas en la etapa intermedia, o también aquellas de las que se tuvo conocimiento de su existencia después de esa etapa, además, pueden también pueden ofrecerse pruebas destinadas a esclarecer la autenticidad, veracidad o integridad de pruebas admitidas en la etapa intermedia para su desahogo en la etapa de juicio, es decir, son los únicos supuestos en los que pueden ofrecerse nuevas pruebas, ya que durante la etapa de juicio solo pueden desahogarse, pues es precisamente en la etapa intermedia donde se admiten las pruebas que ofrecen las partes y además se establecen hechos ciertos que no pueden ser materia de juicio mediante acuerdos probatorios.

Finalmente cuando se desahogan todas las pruebas señaladas en el auto de apertura a juicio oral, en términos del artículo 381 del código procesal penal vigente en la entidad, se cierra el debate, y el juez concede la palabra al agente del Ministerio Público para que exponga su alegato de clausura y posteriormente a la defensa, en este momento, el juez ofrece la palabra a las partes para que formulen su réplica respecto a la manifestación del Representante Social y la defensa respectivamente, pero esta solo podrá referirse a lo expresado en el alegato de clausura, de esta manera se cierra el debate.

Esta etapa procesal concluye con la sentencia, misma que de acuerdo a lo establecido en el artículo 382 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, podrá dictarse al cerrarse el debate de juicio oral o bien, puede pronunciarse en audiencia diversa, misma que no debe exceder de tres días posteriores a la celebración de la audiencia de juicio oral, esto siempre será en atención a la complejidad del caso; por otra parte, tratándose de un tribunal de juicio oral, estos

pueden deliberar en privado y siempre debe emitirse la sentencia por unanimidad de votos; la sentencia siempre debe explicarse en la audiencia.

En caso de duda se debe absolver, pero si se acreditó plenamente el hecho delictuoso y su responsabilidad, deberá dictarse sentencia condenatoria, misma que fijara la pena y pronunciara los beneficios procedentes, de esta sentencia, se enviara una copia autorizada, cuando este firme; a la Dirección General de Prevención y de Readaptación Social, al juez ejecutor para su cumplimiento y al Instituto de Servicios Periciales del Estado de México para su registro.

Antes de que inicie la etapa de ejecución, existe la posibilidad de interponer recurso por alguna de las partes, en este sentido, dentro del código adjetivo de la materia, se prevén los siguientes:

a) Apelación: de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 406 del ordenamiento legal indicado, en el recurso de apelación se examinara si en la resolución impugnada se aplicó inexactamente la ley, se violaron los principios rectores de la valoración de la prueba o se alteraron los hechos, con la finalidad de revocar, modificar o confirmar la resolución; en este sentido, debe interponerse por escrito expresando los agravios de la resolución impugnada dentro de los diez días siguientes a la notificación tratándose de sentencia o de cinco días tratándose de auto.

b) Revocación: prevista en los numerales 404 y 405 del ordenamiento legal invocado, refiere que se puede revocar por el órgano jurisdiccional autos contra los que no proceda la apelación y los que se dicten en segunda instancia antes de la sentencia; esta deberá promoverse tan pronto sean dictadas y será admitida cuando no haya precedido debate, sin embargo, tratándose de resoluciones que no fueron dictadas en audiencia, la revocación deberá interponerse por escrito en el acto de su notificación o al día siguiente.

c) Revisión extraordinaria: prevista en el artículo 424 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, tienen como objeto: declarar la inocencia del sentenciado y anular la sentencia condenatoria; resolver sobre la aplicación de una ley posterior que le resulte favorable al sentenciado;

declarar la extinción de la potestad de ejecutar la pena cuando se le otorgue el perdón al sentenciado o en el supuesto del delito de violación, que refiere el cuarto párrafo el artículo 273 del Código Penal para el Estado de México, ya que se extinguirá la acción penal o la pena cuando exista una relación afectiva entre el inculpaado y el menor de edad que haya dado su consentimiento para la copula.

La etapa de ejecución de sentencia, se presenta cuando existe una sentencia condenatoria que haya causado ejecutoria, una vez que suceda esto, la sentencia que imponga una sanción deberá comunicarse de inmediato al Juez Ejecutor de Sentencias y al responsable del centro de internamiento con los datos de identificación, copia de la sentencia y del auto que la declara ejecutoriada.

En relación con lo anterior, cabe señalar que el artículo 453 del código procesal penal de la entidad, refiere que el juez ejecutor de sentencias es el encargado de vigilar que el tratamiento de reinserción social del sentenciado que aplique el poder ejecutivo, se desarrolle sobre la base del trabajo, la capacitación, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir y que se observen los beneficios que para el prevé la ley.

## **CAPITULO 4. ANÁLISIS DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES**

### **4.1. Aspectos críticos**

El cinco de marzo de 2014, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto por el que se expide el Código Nacional de Procedimientos Penales, que adopta el sistema procesal penal acusatorio en cumplimiento a la reforma constitucional del 18 de junio del 2008; el referido ordenamiento legal entrara en vigor a nivel federal gradualmente en los términos previstos en la Declaratoria que al efecto emita el Congreso de la Unión, previa solicitud conjunta del Poder Judicial de la Federación, la Secretaría de Gobernación y de la Procuraduría General de la República, sin que pueda exceder del 18 de junio de 2016. Por lo que respecta a las entidades federativas y el Distrito Federal, entrará en vigor en cada una de ellas en los términos que establezca la Declaratoria que al efecto emita el órgano legislativo correspondiente, previa solicitud de la autoridad encargada de la implementación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio en cada una de ellas.

En relación con lo anterior, el Código Federal de Procedimientos penales y códigos locales, para efectos de su aplicación en los procesos penales iniciados por hechos que ocurran a partir de su entrada en vigor, quedarán abrogados, no obstante lo anterior, los procedimientos penales que a su entrada en vigor se encuentren en trámite, continuarán su sustanciación de conformidad con la legislación aplicable en el momento del inicio de los mismos.

La tarea del órgano legislativo fue elaborar un código que adoptara el sistema de justicia penal contemplado en la reforma constitucional del pasado 18 de junio del 2008, sin embargo, dentro de las disposiciones contenidas en el cuerpo normativo que se analizara en este apartado, hay disposiciones que contravienen la norma fundamental y además, Tratados Internacionales en los que México forma parte, motivo por el cual, a pesar de que aún no entra en vigor el Código Nacional de Procedimientos Penales, es preciso analizarlas por su repercusión en este nuevo sistema penal acusatorio, lo que haremos a continuación:

a) Facultades para que el Ministerio Público y la Policía realicen inspecciones sin tener una orden judicial que cumpla con los requisitos de fundamentación y motivación, los cuales se contemplan en los numerales 252, 266 y 268 del ordenamiento legal que se analiza, que resultan contrarios a lo dispuesto por el artículo 16 constitucional que dispone lo siguiente:

“Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.”

Por lo anterior, es evidente que las disposiciones contenidas en el Código Nacional de Procedimientos Penales, en los artículos referidos, no se ajustan a lo dispuesto por la norma fundamental, ya que constituyen una afectación a la esfera jurídica del gobernado, el artículo 16 constitucional, restringe de manera provisional o preventiva un derecho con el objeto de proteger determinados bienes jurídicos y tal restricción se autoriza siempre y cuando preceda un mandamiento escrito, emitido por autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento. Por lo anterior, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, específicamente en su artículo 16, garantiza a los individuos su seguridad personal y la de su familia.

En relación con lo anterior, es evidente que el Código Nacional de Procedimientos Penales atenta contra la libertad personal y de tránsito, que de igual manera se contempla en los numerales 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, pues los gobernados son sujetos de una detención arbitraria cuando la Policía y el Ministerio Público realizan sus investigaciones en atención a las disposiciones contenidas en el artículo 266 del nuevo Código de Procedimientos que autoriza “*actos de molestia*” sin que se satisfaga la exigencia del primer párrafo del artículo 16, en el sentido de que sea mediante una orden escrita, emitida por autoridad competente que funde y motive su proceder.

No obstante lo anterior, la actividad de la policía se produce de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 147 del ordenamiento legal mencionado, el cual refiere lo siguiente:

“Artículo 147. [...]

La inspección realizada por los cuerpos de seguridad al imputado deberá conducirse conforme a los lineamientos establecidos para tal efecto en el presente Código.

[...]”

Asimismo el artículo 132 del mismo ordenamiento legal, en relación con el anterior, reconoce como una facultad de la policía llevar a cabo “*inspecciones*”, inclusive de manera forzosa, sin sujeción a los extremos previstos por el artículo 16, constitucional, primer párrafo, relativos a que se funde y motive el actuar de la autoridad, lo que deviene en un acto arbitrario, porque en su parte conducente el artículo 132 señala:

“Artículo 132.El Policía actuará bajo la conducción y mando del Ministerio Público en la investigación de los delitos en estricto apego a los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en la Constitución.

Para los efectos del presente Código, el Policía tendrá las siguientes obligaciones:

[...]

VI. Practicar las inspecciones y otros actos de investigación, así como reportar sus resultados al Ministerio Público. En aquellos que se requiera autorización judicial, deberá solicitarla a través del Ministerio Público;

[...]”

Por lo tanto, con estas disposiciones se legitima el actuar de la policía para la investigación de los delitos, sin embargo, el precepto legal citado refiere únicamente solicitar una autorización judicial por medio del Ministerio Público en los casos específicos que refiere este código, dentro del cual se contemplan además diligencias que no requieren dicha autorización, es entonces cuando se vulneran los derechos de libertad personal y de tránsito de las personas, pues todo acto de autoridad que cause molestia al particular debe cumplir los requisitos que señala el artículo 16 constitucional, situación que no se respeta por el dispositivo legal indicado, las disposiciones contenidas en el artículo 251, específicamente en sus

fracciones III y V del Código Nacional de Procedimientos Penales, omiten los requisitos constitucionales, pues en su parte conducente, dispone lo siguiente:

“Artículo 251.No requieren autorización del Juez de control los siguientes actos de investigación:

[...]

III. La inspección de personas;

[...]

V. La inspección de vehículos;

[...]”

Por otra parte el artículo 266 del referido ordenamiento legal permite realizar un registro forzoso, si las personas no están dispuestas a cooperar o si se resisten, lo cual debe considerarse inconstitucional, pues ante la negativa de la persona lo procedente es que la Policía, que actúa bajo el mando del Ministerio Público, cuente con una orden escrita, emitida por autoridad competente que esté debidamente fundada y motivada tal y como lo señala el artículo 16 de nuestra Carta Magna, pues señala lo siguiente:

“Artículo 266.Todo acto de molestia deberá llevarse a cabo con respeto a la dignidad de la persona en cuestión. Antes de que el procedimiento se lleve a cabo, la autoridad deberá informarle sobre los derechos que le asisten y solicitar su cooperación. Se realizará un registro forzoso sólo si la persona no está dispuesta a cooperar o se resiste. Si la persona sujeta al procedimiento no habla español, la autoridad deberá tomar medidas razonables para brindar a la persona información sobre sus derechos y para solicitar su cooperación.

Para los efectos de la fracción X de este artículo, cuando un testigo se niegue a ser entrevistado, será citado por el Ministerio Público o en su caso por el Juez de control en los términos que prevé el presente Código”.

Por lo anterior, el Código Nacional de Procedimientos Penales faculta a cualquier miembro de la Policía, para que realice inspecciones sobre una persona o cualquiera de sus posesiones, sin que se exija la orden por escrito, ni la fundamentación y motivación de tal acto como lo refiere el primer párrafo del artículo

16 constitucional, sino que basta que la policía considere, discrecionalmente, que se encuentra en un caso de flagrancia o que existen indicios para proceder a inspeccionar a una persona de manera física.

Por otra parte, los actos de molestia que regula el Código Nacional de Procedimientos Penales, sobre todo por lo que se refiere a los artículos 251, fracciones III y VI así como el artículo 268, refieren a la inspección, la cual debe entenderse como:

“Artículo 267. La inspección es un acto de investigación sobre el estado que guardan lugares, objetos, instrumentos o productos del delito. Será materia de la inspección todo aquello que pueda ser directamente apreciado por los sentidos. Si se considera necesario, la Policía se hará asistir de peritos.

[...]”

Por lo que la inspección consiste en hacer constar únicamente lo que se pueda percibir por los sentidos, los funcionarios que la realizan deben limitarse a describir únicamente lo que perciben, absteniéndose de hacer actos invasivos a la intimidad personal, tal proceder está fuera de sus atribuciones, ya que sólo puede realizarse mediante orden de autoridad competente que funde y motive su proceder, circunstancia que no se contempla en el siguiente artículo que a la letra dice:

“Artículo 268. En la investigación de los delitos, la Policía podrá realizar la inspección sobre una persona y sus posesiones en caso de flagrancia, o cuando existan indicios de que oculta entre sus ropas o que lleva adheridos a su cuerpo instrumentos, objetos o productos relacionados con el hecho considerado como delito que se investiga. La revisión consistirá en una exploración externa de la persona y sus posesiones. Cualquier inspección que implique una exposición de partes íntimas del cuerpo requerirá autorización judicial. Antes de cualquier inspección, la Policía deberá informar a la persona del motivo de dicha revisión, respetando en todo momento su dignidad.”

En relación con lo anterior, de acuerdo al Código Nacional de Procedimientos Penales, la inspección judicial debe entenderse como una diligencia procesal que es practicada por un funcionario con la finalidad de obtener el conocimiento directo y sensible de alguna cosa o persona, a través de su examen y observación; esto es, a

través de los sentidos, porque esto puede tener relación con un hecho delictuoso, mientras que por otra parte, lo que se contempla en los artículos 266 y 268 del código indicado, se refiere a actos de molestia y no prevén los requisitos señalados en el primer párrafo del artículo 16 constitucional, de fundamentación y motivación, integrada a una orden escrita emitida por autoridad competente, motivo por el cual, se trata de actos que invaden la privacidad de la personas y que contravienen la norma fundamental, por lo que el nuevo código legitima actos arbitrarios que violan derechos consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de Tratados Internacionales en los que el Estado Mexicano es parte, como lo son, la Declaración Universal de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos.

b) Flagrancia de los delitos perseguibles por querrela, contemplado en el artículo 148 del Código Nacional de Procedimientos Penales y que viola garantías de libertad personal y de presunción de inocencia.

Al respecto, el artículo indicado establece la figura de flagrancia. Tratándose de delitos de querrela, es preciso señalar los requisitos de procedibilidad o condiciones que deben satisfacerse una vez que se ha cometido un hecho delictuoso, para justificar la actuación del Ministerio Público e iniciar el procedimiento, en este sentido, el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos refiere como tales requisitos la denuncia y la querrela. La denuncia es la noticia de un delito que por su gravedad afecta no solo a la víctima sino también a la sociedad, mientras que la querrela solo refiere una afectación individual, pues el delito de que se trate afecta solo al particular y no a la sociedad, motivo por el cual, en caso de denuncia, cualquier persona puede acudir ante el órgano investigador para que se inicie una investigación, mientras que tratándose de delitos de querrela, es necesario para el inicio del procedimiento, que el particular afectado acuda ante el Ministerio Público para inicie la investigación respectiva.

Por lo que se refiere a la flagrancia, el precepto legal invocado refiere en su párrafo quinto que *“cualquier persona puede detener al indiciado en el momento en que este cometiéndolo un delito o inmediatamente después de haberlo*

*cometido*”, mientras que de igual forma, el Código Nacional de Procedimientos Penales en su artículo 146 establece varios supuestos de flagrancia que son los siguientes:

“Artículo 146. Se podrá detener a una persona sin orden judicial en caso de flagrancia. Se entiende que hay flagrancia cuando:

I. La persona es detenida en el momento de estar cometiendo un delito, o

II. Inmediatamente después de cometerlo es detenida, en virtud de que:

a) Es sorprendida cometiendo el delito y es perseguida material e ininterrumpidamente, o

b) Cuando la persona sea señalada por la víctima u ofendido, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere intervenido con ella en la comisión del delito y cuando tenga en su poder instrumentos, objetos, productos del delito o se cuente con información o indicios que hagan presumir fundadamente que intervino en el mismo.

Para los efectos de la fracción II, inciso b), de este precepto, se considera que la persona ha sido detenida en flagrancia por señalamiento, siempre y cuando, inmediatamente después de cometer el delito no se haya interrumpido su búsqueda o localización”.

Por lo anterior, se puede detener a una persona cuando este cometiendo el delito o inmediatamente después de haberlo cometido, por haber sido perseguido material, ininterrumpida e inmediatamente después de ejecutar el hecho delictuoso, sin embargo, el referido ordenamiento legal dispone en su artículo 148 un trato especial para los delitos que se persiguen por querrela que se cometan en cualquiera de los supuestos de delito flagrante, pues dispone lo siguiente:

“Artículo 148. Cuando se detenga a una persona por un hecho que pudiera constituir un delito que requiera querrela de la parte ofendida, será informado inmediatamente quien pueda presentarla. Se le concederá para tal efecto un plazo razonable, de acuerdo con las circunstancias del caso, que en ningún supuesto podrá ser mayor de doce horas, contadas a partir de que la víctima u ofendido fue notificado o de veinticuatro horas a partir de su detención en

caso de que no fuera posible su localización. Si transcurridos estos plazos no se presenta la querrela, el detenido será puesto en libertad de inmediato.

En caso de que la víctima u ofendido tenga imposibilidad física de presentar su querrela, se agotará el plazo legal de detención del imputado. En este caso serán los parientes por consanguinidad hasta el tercer grado o por afinidad en primer grado, quienes podrán legitimar la querrela, con independencia de que la víctima u ofendido la ratifique o no con posterioridad. “

Al respecto, este precepto legal establece la detención de una persona cuando hay indicios de estar en uno de los supuestos marcados en el numeral 146 del Código Nacional de Procedimientos Penales, sin embargo, es evidente que pueden presentarse injerencias arbitrarias, pues se permite la privación de la libertad de una persona en base a criterios meramente discrecionales por parte de la autoridad y por la presunta comisión de un delito que no es considerado como grave, por lo que facultad punitiva del Estado no es clara ni mucho menos precisa, pues el código procesal referido, permite que una persona pueda ser detenida y privada de su libertad por un plazo de hasta veinticuatro horas, tiempo que se estima conveniente para localizar a la persona que deba formular la querrela y cumplir con uno de los requisitos de procedibilidad señalados en el tercer párrafo del artículo 16 constitucional.

No obstante lo anterior, con esta disposición se vulnera el principio de presunción de inocencia, pues una persona es detenida sin que se cumplan los requisitos de procedibilidad para que se inicie la investigación correspondiente, por estar corriendo el plazo de veinticuatro horas para localizar a la persona ofendida que deba formular querrela en su contra, por tal motivo, se vulnera la presunción de inocencia consagrado a su favor en la fracción I, del apartado B del artículo 20 constitucional.

Por otra parte, una de las cuestiones más graves, es el supuesto de que el afectado por el posible hecho delictuoso no presente querrela por cualquier circunstancia, en este sentido el artículo 146 dispone que la persona detenida sea puesta en libertad, sin embargo, esta circunstancia no justifica de ninguna manera

que una persona haya sido objeto de una detención que debe calificarse de arbitraria, pues la persona que ha sido detenida en este supuesto no conoce formalmente el motivo por el cual se encuentra privado de su libertad pues aún no hay una querrela en su contra, en este sentido, la autoridad jurisdiccional no puede calificar la legalidad o ilegalidad de su detención, puesto que no hay acusación por la parte ofendida y debe esperar hasta veinticuatro horas para ver si se presenta o no la querrela para continuar el procedimiento, lo anterior, es una evidente violación a derechos de libertad, seguridad jurídica y presunción de inocencia contemplados en los artículos 3, 9 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 7 y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 9 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Por lo que respecta al principio de presunción de inocencia, que es claramente vulnerado por este dispositivo legal, ya que no debe aplicarse ninguna sanción hasta que se tenga la certeza de la culpabilidad de una persona, lo anterior en virtud de una sentencia firme dictada por la autoridad competente, por lo que en tanto no se declara judicialmente la culpabilidad de una persona, no debe hostigarse de ninguna manera.

“Dicha manifestación de la presunción de inocencia ordena a los jueces impedir en la mayor medida de lo posible la aplicación de medidas que impliquen una equiparación de hecho entre imputado y culpable, es decir, conlleva la prohibición de cualquier tipo resolución judicial que suponga la anticipación de la pena”<sup>64</sup>

Lo anterior se viola claramente con el artículo que se comenta, pues se priva de su libertad a una persona, invadiendo su esfera jurídica, cuando ni siquiera existe una acusación que permita a la autoridad iniciar el procedimiento correspondiente, lo que implica una pena anticipada de la cual no se sabe aún si la merece la persona que pudo haber cometido ese hecho ilícito no grave ni urgente.

---

<sup>64</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Décima Época. Primera Sala. Tesis: 1a./J. 24/2014 (10a.). Tomo I, Libro 5, Abril de 2014. No. Registro: 2006092 de rubro PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO PROCESAL.

c) Tiempo indefinido de duración de medidas cautelares, cuyas reglas generales se contemplan en el artículo 153 del Código Nacional de Procedimientos Penales que a su letra dice lo siguiente:

“Artículo 153. Las medidas cautelares serán impuestas mediante resolución judicial, por el tiempo indispensable para asegurar la presencia del imputado en el procedimiento, garantizar la seguridad de la víctima u ofendido o del testigo, o evitar la obstaculización de procedimiento.

Corresponderá a las autoridades competentes de la Federación y de las entidades federativas, para medidas cautelares, vigilar que el mandato de la autoridad judicial sea debidamente cumplido. “

De lo anterior, tenemos que dicho precepto legal no establece cual es el tiempo de duración de las medidas cautelares, pues solo indica que serán impuestas “*por el tiempo indispensable*”, sin precisar ni un mínimo ni máximo de duración, lo que contraviene la exacta aplicación de la ley penal, pues quienes se encargaran de aplicar las medidas cautelares, que son los jueces, subsanaran esta deficiencia en la ley con su criterio, el cual prevalecerá en la aplicación de dichas medidas, por lo que de manera discrecional pueden imponer las medidas cautelares por el tiempo que ellos consideren indispensable, prevaleciendo en todo momento la subjetividad, pues específicamente el Código Nacional de Procedimientos Penales no refiere duración alguna, lo cual, como se señaló con anterioridad, es contrario a aquel principio denominado “*Nullum crimen, nullapoena sine praevia lege*”, pues en el ordenamiento legal referido, debe precisarse de manera clara y precisa los parámetros sobre los cuales se aplicaran dichas medidas ya que causan molestia a las personas, por lo que el legislador está dando lugar a la arbitrariedad en que puede incurrir el juzgador, pues la garantía constitucional referida en el párrafo tercero del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

“También obliga a la autoridad legislativa a emitir normas claras en las que se precise la conducta reprochable y la consecuencia jurídica por la comisión de un ilícito, a fin de que la pena se aplique con estricta objetividad y justicia; que no se desvíe ese fin con una actuación arbitraria del juzgador, ni se cause un estado de incertidumbre jurídica al gobernado a quien se le aplique la norma, con el desconocimiento de la conducta que constituya el delito, así

como de la duración mínima y máxima de la sanción, por falta de disposición expresa”<sup>65</sup>

Por lo que “*el tiempo indispensable*” que refiere el artículo 153 del Código Nacional de Procedimientos Penales conlleva a la confusión en su aplicación y deja en total estado de indefensión a la persona que sea sujeta a una medida cautelar, en este sentido, el artículo referido carece de los requisitos de certeza y conlleva a la violación de la garantía consagrada en la Constitución General de la República.

En relación con lo anterior, la exacta aplicación de la norma penal, como principio consagrado en el artículo 14 constitucional, es aquella garantía de que gozan todos los ciudadanos, que constituye el mandato al cual debe sujetarse al autoridad en la aplicación de las normas que emanan de nuestra Carta Magna, por lo que la labor del legislador al elaborar la leyes, debe ser precisa, clara y objetiva de manera tal que brinde protección y defensa a los derechos y consolidar la exacta aplicación de la ley de manera que no se deje al gobernado en un estado de incertidumbre jurídica, sin embargo, las disposiciones contenidas en el artículo 153 del Código Nacional de Procedimientos Penales no se ajustan a estos extremos, por no precisar los límites y alcances de la duración de las medidas cautelares dejando al libre albedrío del juzgador la seguridad jurídica de la persona que esté relacionada con la comisión de un hecho delictuoso, por lo que se permite que el órgano jurisdiccional a su antojo y libertad pueda determinar la duración de dichas medidas y que dicho plazo será el necesario para cumplir con los fines del procedimiento. Lo anterior ha sido sostenido en el criterio judicial que en su parte conducente refiere lo siguiente:

“Analizando los sistemas concernientes a la duración de las penas, dice Florián, que la ley puede presentar tres aspectos: a) puede estar determinada absolutamente, esto es, la ley fija la especie y la medida de la pena, de manera que el Juez no tiene otra tarea que su mera aplicación al caso concreto; b) puede estar determinada relativamente esto es, la ley fija

---

<sup>65</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Primera Sala. Tesis de jurisprudencia 401. Tomo I. Constitucional 3. Derechos Fundamentales Primera Parte SCJN Decima Quinta Sección Garantías del Inculpado y del reo. Apéndice 1917. Septiembre de 2011. No. Registro: 1011693 de rubro: EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL.LA GARANTÍA, CONTENIDA EN EL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, TAMBIÉN OBLIGA AL LEGISLADOR.

la naturaleza de la pena y establece el máximo y el mínimo de ella, y el Juez tiene facultad de fijar la medida entre diversas penas indicadas por la ley y aplicar algunas medidas que son consecuencias penales; c) por último, la ley puede estar absolutamente indeterminada, es decir, declara punible una acción, pero deja al Juez la facultad de determinar y aplicar la pena, de la cual no indica ni la especie, ni menos aún la cantidad. Es fácil observar que el primero y tercer métodos deben excluirse; el primero sustituye al legislador al Juez y hace a éste, instrumento ciego y material de aquél; el tercero, sustituye al Juez al legislador y abre la puerta a la arbitrariedad”<sup>66</sup>

De lo anterior se puede advertir que el principio denominado “*Nullum crimen, nullapoena sine praevialege*”, se vulnera y quebranta con penas indeterminadas como la que se contempla en el artículo 153 del Código Nacional de Procedimientos Penales por ser una medida absolutamente indeterminada, pues deja a criterio del juzgador imponer medidas que no refieren duración alguna, pues como refiere Florian, el Juez sustituye al legislador abriendo puerta a la arbitrariedad, por lo que estas sanciones contravienen a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El referido artículo 14 constitucional establece en su tercer párrafo el principio de plenitud hermética que implica una mínima intervención interpretativa del juzgador, esto significa que las leyes deben ser claras y precisas y no deben dar lugar a arbitrariedades ni mucho menos dar lugar a la analogía, lo que implica la prohibición de imponer penas por simple analogía o por mayoría de razón en la aplicación de la ley penal, lo que se traduce en la exacta aplicación de la ley que se contiene de manera expresa al indicar “*en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata*”.

Por otra parte y toda vez que el principio de “*Nullum crimen, nullapoena sine praevialege*” contemplado en el artículo 14 constitucional guarda una estrecha relación con el principio de legalidad en su vertiente de taxatividad, el cual es

---

<sup>66</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Quinta Época. Primera Sala. Tesis Aislada. Tomo XXVIII. No. Registro: 313427 de rubro PENAS INDETERMINADAS, INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS.

evidentemente violado, pues como se ha señalado con anterioridad, no se precisan parámetros mínimos ni máximos para determinar el tiempo de duración de las medidas cautelares, dejando esto a criterio de quien debe aplicar la ley, por lo que se contraviene este principio de exigencia de un contenido concreto y unívoco en la labor de la tipificación de la ley ya que como lo ha señalado un criterio emitido por Tribunales Colegiados de Circuito *“la descripción típica no debe ser vaga ni imprecisa, ni abierta o amplia al grado de permitir la arbitrariedad”*<sup>67</sup>.

d) Medida cautelar de resguardo en el domicilio de una persona para asegurar su presencia en el procedimiento, garantizar la seguridad de la víctima u ofendido o del testigo, o evitar la obstaculización del procedimiento, contemplada en la fracción XIII del artículo 155 del Código Nacional de Procedimientos Penales, el cual en su parte conducente dispone lo siguiente:

“Artículo 155. A solicitud del Ministerio Público o de la víctima u ofendido, el juez podrá imponer al imputado una o varias de las siguientes medidas cautelares:

[...]

XIII. El resguardo en su propio domicilio con las modalidades que el juez disponga, o  
[...]

Las medidas cautelares no podrán ser usadas como medio para obtener un reconocimiento de culpabilidad o como sanción penal anticipada”.

Lo anteriormente citado, supone una violación clara al artículo 14 constitucional, pues debe considerarse un acto privativo de la libertad de una persona sujeta a una medida cautelar en su propio domicilio y con las modalidades que disponga el Juez, ya que no cumple con los requisitos que el precepto legal invocado refiere en su parte conducente como sigue:

“Artículo 14. [...]

---

<sup>67</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Tesis: II.2o.P.187 P. Tomo XXIII, Febrero de 2006. Página 1879. No. Registro: 175846 de rubro PRINCIPIO DE LEGALIDAD. LA TIPICIDAD CONSTITUYE SU BASE FUNDAMENTAL Y RIGE, CON LOS PRINCIPIOS DETAXATIVIDAD Y DE PLENITUD HERMÉTICA DERIVADOS DE AQUÉL, COMO PILAR DE UN SISTEMA DE DERECHO PENAL EN UN ESTADO DEMOCRÁTICO DE DERECHO.

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

[...]"

Por lo anterior, resulta evidente que se deja al gobernado en total estado de indefensión al negarse su garantía de audiencia y defensa previa al acto privativo de libertad, lo anterior deviene además en la violación a las formalidades esenciales del procedimiento, por parte de la autoridad jurisdiccional, por lo que en este supuesto, la persona sujeta a dicha medida cautelar no ejerce su derecho de defensa antes de que se modifique su esfera jurídica.

No obstante lo anterior, dicha medida cautelar no se encuentra prevista en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues no concuerda con las hipótesis que prevé dicho ordenamiento legal, dentro de las cuales permite la privación de la libertad de una persona tratándose de casos de delincuencia organizada hasta por cuarenta días con posibilidad de duplicarse, por lo que la duración total del arraigo no puede exceder de ochenta días asimismo el Ministerio Público no podrá retener por más de cuarenta y ocho horas a una persona; por otra parte nuestra Carta Magna también refiere que ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder de setenta y dos horas sin que se justifique con un auto de vinculación a proceso, término que igualmente se puede duplicar a petición del indiciado, por lo que la detención en este supuesto no podrá exceder de ciento cuarenta y cuatro horas como máximo, por último, la autoridad administrativa puede aplicar sanciones por infracciones a reglamentos gubernativos y de policía donde se prevé el arresto de hasta treinta seis horas.

Por lo anterior, es evidente que la medida cautelar prevista en la fracción XIII del artículo 155 del Código Nacional de Procedimientos Penales contraviene lo dispuesto por el artículo 3 y 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos y artículo 9 de Pacto de Derechos Civiles y Políticos, pues se restringe a libertad y seguridad personal de los gobernados, por permitirse en un ordenamiento legal la privación de la libertad de

manera arbitraria, pues dicha medida cautelar no se ajusta a las hipótesis que señala la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en esta se permite a la autoridad restringir la libertad de una persona en circunstancias específicas, tal es el caso de la detención en caso de flagrancia o urgencia, arraigo y retención del Ministerio Público que prevé el artículo 16 del ordenamiento legal invocado, asimismo la prisión preventiva que prevé el artículo 18 y 19 donde se indica la procedencia oficiosa de la misma, en este numeral también se prevé el plazo para el auto de vinculación a proceso y finalmente el artículo 21 prevé el arresto como sanción administrativa.

Por lo anterior, la medida cautelar enunciada de igual manera contraviene lo dispuesto por nuestra Carta Magna en los numerales 16, 18, 19 y 21, pues se limita el derecho a la libertad que goza el gobernado, se le obliga a permanecer en determinado lugar bajo la vigilancia de la autoridad, sin que existan indicios de responsabilidad penal, con el objeto de investigarla, esto evidentemente es una violación a los principios de legalidad, seguridad jurídica y pro persona, además hay una clara violación al principio de presunción de inocencia, pues la persona sujeta a dicha medida cautelar, recibe a su vez un trato inadecuado, pues aún no está sujeta a un procedimiento penal y sin embargo recibe trato de indiciado.

e) Arresto ante la contumacia de las obligaciones procesales de testigos o peritos que atenten contra el principio de continuidad, previsto en el último párrafo del artículo 355 del Código Nacional de Procedimientos Penales, que en su parte conducente refiere lo siguiente:

“Artículo 355.

[...]

El Tribunal de enjuiciamiento podrá ordenar el arresto hasta por quince días ante la contumacia de las obligaciones procesales de testigos o peritos que atenten contra el principio de continuidad, como lo pueden ser sus incomparecencias injustificadas a audiencia o aquellos actos que impidan que las pruebas puedan desahogarse en tiempo y forma”.

La medida de apremio a que se refiere el artículo citado, encuentra su apoyo en el artículo 17 de nuestra Carta Magna, pues se trata una manera de hacer cumplir

las determinaciones judiciales, por lo que no se trata de un castigo, o una sanción administrativa como lo refiere el artículo 21 constitucional, no obstante lo anterior, al tratarse de la privación de la libertad de la persona sujeta a dicha medida de apremio, es importante destacar que el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no establece una temporalidad para las medidas de apremio que tengan como finalidad hacer cumplir las determinaciones judiciales, como es el caso que prevé el último párrafo del artículo 355 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

En relación con lo anterior, y toda vez que la medida de apremio para evitar que se atente contra el principio de continuidad que se prevé en el artículo 355 del ordenamiento legal indicado consiste en el arresto, este debe ajustarse al lapso comprendido en el artículo 21 constitucional que es de treinta y seis horas, pues se trata de la privación de libertad de testigos o peritos que no cumplan con sus obligaciones procesales para que se desahoguen la pruebas en tiempo y forma durante el procedimiento y a pesar de que no se trate de una infracción a un reglamento gubernativo y de policía, esta medida de apremio debe ajustarse a la temporalidad que refiere la Constitución en su numeral 21, como se indica en la siguiente tesis de jurisprudencia:

“ARRESTO COMO MEDIDA DE APREMIO. LAS LEYES O CODIGOS QUE LO ESTABLECEN POR UN TERMINO MAYOR AL DE TREINTA Y SEIS HORAS, SON VIOLATORIOS DEL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL. De la interpretación armónica de los artículos 17, 73 (a contrario sensu) y 124, de la Constitución Federal, se llega a la conclusión de que las legislaturas locales tienen facultades para establecer, en las leyes que expidan, las medidas de apremio de que dispondrán los jueces y magistrados para hacer cumplir sus determinaciones, medidas entre las cuales puede incluirse el arresto; sin embargo la duración de éste, no puede quedar al arbitrio del legislador, sino que debe sujetarse, como máximo, al término de treinta y seis horas que prevé el artículo 21 constitucional para infracciones a reglamentos gubernativos o de policía, pues si bien es cierto que la medida de apremio encuentra su fundamento en el artículo 17 constitucional y no se impone con objeto de castigar a un infractor, como sucede tratándose del arresto administrativo, sino como un medio para hacer cumplir las

determinaciones judiciales, igualmente cierto resulta, que a través de ambas figuras, se priva de la libertad al afectado fuera de un procedimiento penal, por lo que si el artículo 17 constitucional no establece el límite temporal de dicha medida de apremio, debe recurrirse, por interpretación extensiva, al límite establecido por el artículo 21 constitucional para el arresto administrativo. En consecuencia, si alguna disposición de una ley o código establece el arresto como medida de apremio por un término mayor al de treinta y seis horas, es inconstitucional.”<sup>68</sup>

Como refiere el criterio jurisprudencial citado, la medida de apremio prevista en el último párrafo del artículo 355 del Código Nacional de Procedimientos penales consistente en el arresto hasta por el termino de quince días de testigos o peritos que no cumplan con sus obligaciones procesales para permitir el desahogo en tiempo y formas de la probanzas materia del procedimiento y se atente contra el principio de continuidad, no tienen la finalidad de castigar una infracción, por lo tanto no es una sanción administrativa, sin embargo, tiene la finalidad de hacer cumplir las determinaciones judiciales, como lo es, asistir a la audiencia para el desahogo de la prueba de que sea parte, situación que prevé el artículo 17 constitucional donde no se establece temporalidad para la aplicación de dichas medidas que tiendan a esa finalidad, por lo tanto, al tratarse de la privación de la libertad de una persona es necesario ajustarse a la temporalidad señalada en el artículo 21 constitucional que refiere las treinta y seis horas, por lo que al establecerse una temporalidad que excede esta disposición, como es el caso de los quince días, este término es inconstitucional por no ajustarse a lo dispuesto por la norma suprema, pues el plazo excesivo de quince días constituye una afectación directa a la vida del gobernado.

#### **4.2. Opinión personal respecto de la ilegalidad en que incurre el Código Nacional de Procedimientos Penales**

Dentro de las disposiciones contenidas en los artículos 252, 266, 132, 147, 148, 153, 155 y 355 hay una clara violación a varios principios consagrados en los

---

<sup>68</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Pleno. Tesis: P./J.23/95. Tomo II, Septiembre de 1995. Página 5. No. Registro: 200317 de rubro ARRESTO COMO MEDIDA DE APREMIO. LAS LEYES O CODIGOS QUE LO ESTABLECEN POR UN TERMINO MAYOR AL DE TREINTA Y SEIS HORAS, SON VIOLATORIOS DEL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL.

artículos 14, 16, 18, 19, 20 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, además no se ajustan al contenido de lo dispuesto en los artículos 3, 9, 11, 12 y 13 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 5, 7, 8 y 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 9 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por contravenir derechos fundamentales del hombre.

Lo anterior se ha reflexionado y argumentado en párrafos precedentes por lo que a continuación se puntualizan brevemente:

a) Actos que facultan al Ministerio Público y a la Policía para realizar inspecciones sin tener una orden judicial que cumpla con los requisitos de fundamentación y motivación.

Dentro de las disposiciones contenidas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 3 y 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se proclama el derecho a la libertad y a la seguridad de la persona, la prohibición de la detención arbitraria y el imperativo de que los motivos de la detención estén especificados por ley, los derechos fundamentales que se ven conculcados con los actos de inspección, tienen su raíz en la libertad personal, la legalidad y seguridad jurídica, que a su vez se vincula con la integridad y dignidad de la persona.

El Código Nacional de Procedimientos Penales contiene un mandato normativo expreso, que es la fracción V, del artículo 251, en la que se enuncia, como acto de investigación, la posibilidad de inspeccionar vehículos, la cual se traduce en un acto de molestia, invasivo de la privacidad e intimidad de las personas, que puede ejercer el Ministerio Público y la Policía, sin satisfacer los extremos del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los cuales no contempla en este ordenamiento jurídico, por lo que la omisión en que incurrió el legislador constituye una violación expresa a los derechos humanos a la legalidad, a la certeza y a la seguridad jurídica.

No obstante lo anterior, la seguridad pública, que es una función a cargo del Estado, tiene como finalidad salvaguardar la vida, integridad y los derechos de las

personas, garantizar el orden y las libertades públicas, así como prevenir la comisión de delitos y las autoridades encargadas de aplicar tales funciones de la ley penal, deben atender a los principios que derivan de la Constitución como son la legalidad, eficiencia, oportunidad, prevención, preservación de la vida e integridad física, uso excepcional y extremo de las armas de fuego, así como capacitación, los cuales tienen como objetivo normar y limitar su actuación para asegurar el respeto absoluto y total de las garantías constitucionales.

Del análisis del Código Nacional de Procedimientos Penales, se advierten circunstancias en donde los cuerpos de policía, facultados por dicho ordenamiento, incurrir en prácticas que atentan contra la seguridad personal del gobernado al ser sujeto de una inspección o registro por no cumplirse con el mandato constitucional que refiere el primer párrafo del artículo 16 constitucional. Los artículos 132, 147, 252, 266 y 268 legitiman actos que atentan contra los requisitos de legalidad de los actos de autoridad previstos en los artículos 14 y 16 constitucionales, por lo que son inconstitucionales y deben derogarse para que el Código Nacional de Procedimientos Penales se ajuste a los principios de legalidad consagrados por nuestra norma suprema.

b) Flagrancia de los delitos perseguibles por querrela.

La hipótesis normativa que prevé el artículo 148 del Código Nacional de Procedimientos Penales, establece la figura de la flagrancia que será aplicable en delitos perseguibles por querrela y decreta la detención hasta de veinticuatro horas de una persona sin que exista una causa justificada, se restringe la libertad de una persona de manera arbitraria, pues esta no conoce aún los cargos que se atribuyen y la persona que depone en su contra, sino por el contrario, se está a la espera de que el ofendido formule querrela, esto evidentemente viola el principio de presunción de inocencia.

Por lo anterior, el artículo 148 del Código Nacional de Procedimientos Penales, establece una contravención a las disposiciones constitucionales sobre los requisitos de procedibilidad, contemplado en el artículo 16 constitucional y viola los derechos a la seguridad, libertad, de saber quién y de que es acusada una persona y

de acudir ante un tribunal que califique la legalidad de la detención decretada en su contra, pues se establece como regla general la detención hasta por veinticuatro horas de una persona, cuando aún no hay un impulso procesal del ofendido.

Es inconstitucional el artículo 148 del Código Nacional de Procedimientos Penales por contravenir lo dispuesto en los artículos 14, 16 y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 3, 9 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 7 y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 9 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por violar principios de legalidad, presunción de inocencia, seguridad jurídica y libertad personal, por lo que el artículo 148 del nuevo código procesal penal debe derogarse para que el Código Nacional de Procedimientos Penales se ajuste a los principios de legalidad consagrados por nuestra norma suprema.

c) Tiempo indefinido de duración de medidas cautelares.

La regla general para las medidas cautelares prevista en el artículo 153 del Código Nacional de Procedimientos Penales, constituye una disposición imprecisa, al no señalar los parámetros mínimos y máximos, que debe tomar en cuenta el juzgador, para aplicar las medidas cautelares, por lo que el legislador, al elaborar la norma, no la estructuro de manera clara ni mucho menos delimito su alcance y efecto.

Por lo anterior, es evidente que existe una violación a los principios consagrados en el artículo 14 constitucional, pues las normas deben tener una forma congruente y taxativa, asimismo, los plazos referidos para las normas penales deben precisarse de manera clara, limitada e inequívoca, sujetándose en todo momento a los límites que establece la Constitución, para que en todo momento se respeten los Derechos Humanos, por lo que no debe admitirse una norma que sea vaga e imprecisa dentro del ordenamiento jurídico, además no debe ser abierta y amplia al grado de permitir la arbitrariedad, ya que dicha impresión implica una incertidumbre jurídica al gobernado, ante la posibilidad de una actuación arbitraria del juzgador, quien tendrá la tarea legislativa y aplicativa de la ley. Dentro de nuestro marco jurídico, la labor de los aplicadores del derecho, debe constreñir su actuar al mismo,

de manera muy especial por cuanto hace a las normas adjetivas; dado que éstas rigen su actuación y les ubican dentro del proceso como rectores del juicio.

En la aplicación de la ley, el legislador ordinario debe plasmar, en el texto de la misma, criterios ciertos, que no dejen lugar a una interpretación contraria o subjetiva. De lo que se desprende, que el artículo 153 del Código Nacional de Procedimientos Penales es discrecional y convierte al proceso penal en subjetivo, por tanto rompe con el derecho a tener resoluciones imparciales, por lo que es inconstitucional al no observar el mandato que establece el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 3, 9 y 13 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 7 y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por violar los principios de seguridad jurídica, exacta aplicación de la ley penal y legalidad.

d) Medida cautelar de resguardo en el domicilio de una persona para asegurar su presencia en el procedimiento, garantizar la seguridad de la víctima u ofendido o del testigo, o evitar la obstaculización del procedimiento.

La medida cautelar de detención prevista artículo 155, en su fracción XIII, del Código Nacional de Procedimientos Penales, es una medida excepcional, no prevista en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con la que se pretende que durante la averiguación previa, a solicitud del Ministerio Público, el Juez autorice una detención, lo que resulta ajeno a las circunstancias previstas por los artículos 16, 18, 19, 20 y 21 constitucionales.

Lo anterior, en atención de que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, solamente autoriza a privar de la libertad personal, disponiendo en forma expresa que las detenciones no podrán prolongarse indefinidamente; es decir, por un lado, ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, ya que en dicho plazo deberá ordenarse su libertad o su puesta a disposición ante la autoridad judicial; el plazo podrá duplicarse en aquellos casos relacionados con delincuencia organizada; y, por el otro, establece que ninguna detención ante la autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique

con un auto de vinculación a proceso o formal prisión, en el que se exprese: el delito que se imputa al acusado, el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señala como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión, así como también se prevé la procedencia de la prisión preventiva y el arresto como sanción administrativa.

Si la medida cautelar contemplada en el artículo 155, en su fracción XIII, del Código Nacional de Procedimientos Penales, consiste en detener a una persona, sin que existan indicios de su responsabilidad penal, con el objeto de investigarla, esta se traduce en una violación al derecho a la libertad personal y una detención arbitraria, lo que transgrede los principios de presunción de inocencia, seguridad jurídica, legalidad y por supuesto, *pro persona*, pues la persona sometida a esa medida cautelar, se encuentra en una plena incertidumbre jurídica, sin estar sujeta a un procedimiento penal, recibe el tratamiento de indiciado, lo que representa una trasgresión a los principios de seguridad jurídica y presunción de inocencia.

Lo anterior también se traduce en una violación al principio de debido proceso, pues como consecuencia de la situación jurídica en la que se encuentra la persona, no tiene acceso a ser asesorado por un abogado; ni está en aptitud de presentar pruebas o defenderse, para demostrar su inocencia, lo que significa una violación al derecho de audiencia previa.

Al no haber indicios de la responsabilidad de la persona, puesto que no existen ni siquiera requisitos previstos para ser vinculada a un proceso, la detención prevista artículo 155, en su fracción XIII, del Código Nacional de Procedimientos Penales, representa una violación al principio *pro persona*, pues teniendo la autoridad investigadora la oportunidad de aplicar medidas cautelares menos lesivas de los derechos fundamentales, opta por la que más lo agravia y vulnera.

Es importante resaltar que este tipo de detención arbitraria también está prohibida por el artículo 14, 16, 18, 19, 20 y 21 constitucional, 9 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 9 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

pues todos estos textos proclaman el derecho a la libertad y a la seguridad de la persona, la prohibición de la detención arbitraria y el imperativo de que los motivos de la detención estén especificados por ley.

e) Arresto ante la contumacia de las obligaciones procesales de testigos o peritos que atenten contra el principio de continuidad

Es evidente que lo dispuesto por el último párrafo del artículo 355 del Código Nacional de Procedimientos Penales contraviene la disposición contenida en los artículos 17 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, toda vez que se permite aplicar como medida de apremio el arresto a testigos y peritos que incumplan con sus obligaciones procesales y que contravengan el principio de continuidad, sin embargo esta figura que se contempla en esta disposición no se ajusta a los principios constitucionales y da lugar a la arbitrariedad.

Existe una violación a los principios de legalidad, seguridad jurídica y derecho a la libertad e integridad personal por preverse en el último párrafo del artículo 355 del Código Nacional de Procedimientos Penales un plazo excesivo en el arresto de testigos o peritos que no cumplan con sus obligaciones procesales, es cierto que esta medida tiene su fundamento en el artículo 17 constitucional, pues la autoridad judicial puede imponer el arresto como medida de apremio para que se acaten sus resoluciones, en este caso, la asistencia a la audiencia de desahogo de pruebas para que estas se desahoguen en tiempo y forma, sin embargo, es evidente que el plazo de quince días es excesivo.

No obstante lo anterior, el juzgador puede aplicar esta medida de apremio por un plazo menor, pues en este caso, el legislador estableció la posibilidad de “hasta quince días” por lo que puede decretarse por un plazo menor, sin embargo, el juez está facultado para imponer dicha medida hasta quince días, en este sentido, y toda vez que no se trata de una sanción por violación a un reglamento gubernativo o de policía como se prevé en el artículo 21 constitucional, lo cierto es que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no prevé en ningún otro numeral una

hipótesis similar, es decir, no contiene otra disposición referente a la temporalidad de las medidas de apremio, en este sentido, y toda vez que el arresto que se prevé en el último párrafo del artículo 355 del Código Nacional de Procedimientos Penales tienen como finalidad la que se prevé en el artículo 17 constitucional referente al cumplimiento de las determinaciones judiciales, esta implica la privación de la libertad de un testigo o perito, motivo por el cual, es una medida exagerada por su temporalidad, pues el legislador no ajusto la temporalidad a la que se prevé en nuestra Carta Magna, que es hasta treinta y seis horas, por lo que una medida que sobrepase este límite es violatoria de los principios de legalidad y seguridad jurídica.

Por lo anteriormente expuesto, es clara la ilegalidad en que incurre el Código Nacional de Procedimientos Penales, pues el principio de legalidad demanda la sujeción de todos los órganos del Estado Mexicano a su ordenamiento jurídico, pues todo acto de autoridad debe tener apoyo estricto en las disposiciones contenidas en la norma jurídica que emane del poder legislativo, sin embargo las leyes que dicte el legislador deben apegarse a la norma suprema que es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

En este sentido, dentro de las disposiciones referidas del Código Nacional de Procedimientos Penales permiten que en la aplicación del código mencionado, prevalezca el criterio del aplicador, resaltando en todo momento la subjetividad de la autoridad, pues se faculta y legitima a las autoridades encargadas de procurar y administrar justicia a realizar actos tendientes a vulnerar los principios consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos así como en los Tratados Internacionales en los que el Estado Mexicano forma parte.

Por lo tanto, las leyes que emanen del poder legislativo así como los actos del Estado, deben ajustarse al ordenamiento jurídico supremo, por lo que el principio de legalidad se hace presente, pues todo cuerpo normativo emanado del estado debe adecuarse a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos así como también todos aquellos actos que emanen de ese cuerpo normativo, por lo que se aprecia la ilegalidad en que incurre el Código Nacional de Procedimientos Penales en sus disposiciones contenidas en los numerales 132, 147, 153, 155, 252, 166, 169

y 355 por ser contrarios y no ajustarse al contenido de los artículos 14, 16, 17, 18, 19, 20 y 21 de nuestra Carta Magna.

## CONCLUSIONES

PRIMERA. El Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México contempla un procedimiento acusatorio adversarial y oral, mientras que el Código Nacional de Procedimientos Penales refiere un tipo de proceso acusatorio y oral.

SEGUNDA. Del análisis del Código Nacional de Procedimientos Penales, hemos advertido circunstancias que demuestran que los artículos 132, 147, 252, 266 y 268 legitiman actos que atentan contra los requisitos de legalidad de los actos de autoridad previstos en los artículos 14 y 16 constitucionales, por lo que son inconstitucionales y deben derogarse.

TERCERA. Es inconstitucional el artículo 148 del Código Nacional de Procedimientos Penales por contravenir lo dispuesto en los artículos 14, 16 y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 3, 9 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 7 y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 9 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por violar principios de legalidad, presunción de inocencia, seguridad jurídica y libertad personal, por lo que debe derogarse.

CUARTA. En la aplicación de la ley, el legislador ordinario debe plasmar en el texto de la misma los criterios ciertos que no dejen lugar a una interpretación contraria o subjetiva. De lo que se desprende, que el artículo 153 del Código Nacional de Procedimientos Penales es discrecional y convierte al proceso penal en subjetivo.

QUINTA. La detención prevista artículo 155, en su fracción XIII, del Código Nacional de Procedimientos Penales, representa una violación al principio *pro persona*, al no haber indicios de responsabilidad penal, puesto que no existen ni siquiera indicios para ser vinculada a un proceso.

SEXTA. El arresto que se prevé en el último párrafo del artículo 355 del Código Nacional de Procedimientos Penales es una medida exagerada en su

temporalidad por lo que contraviene lo dispuesto por el artículo 21 constitucional al ir más allá de las treinta y seis horas que como máximo regula este precepto.

## BIBLIOGRAFIA

ACERO, Julio, Procedimiento penal, 7ª ed., Puebla, Cajica, 1984.

BARRAGAN Salvatierra, Carlos, Derecho procesal penal, 1ª ed., México, McGraw-Hill Interamericana, 1999.

BARRIOS de Angelis, Dante, Teoría del proceso, Buenos Aires, Depalma, 1979.

BENAVENTE Chorres, Hesbert, et al, Implementación del proceso penal acusatorio adversarial en Latinoamérica, Serie Nuevo sistema procesal acusatorio, México, Flores Editor, 2009.

BENAVENTE Chorres, Hesbert, La audiencia de control de la detención en el proceso penal acusatorio y oral, México, Flores Editor, 2011.

CARBONELL, Miguel, Los juicios orales en México, 5ª ed., México, Porrúa, UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013.

CASANUEVA Reguart, Sergio, Juicio oral. Teoría y práctica, 2ª ed., México, Porrúa, 2008.

CLARIA Olmedo, Jorge, Tratado de derecho procesal penal, Tomo I. Buenos Aires Argentina, Depalma, 1960.

CLARIA Olmedo, Jorge, Derecho procesal II. Estructura del proceso, Buenos Aires, Depalma, 1983.

COLIN Sánchez, Guillermo, Derecho mexicano de procedimiento penales, 18ª ed., México, Porrúa, 2001.

CONSTANTINO Rivera, Camilo, Introducción al estudio sistemático del proceso penal acusatorio (juicios orales), 5ª ed., México, Flores Editor y distribuidor, 2011.

CRUZ Barney, Oscar, Historia del derecho mexicano, 2ª Ed., México, Oxford, 2004.

DE PIÑA, Rafael, Manual de derecho procesal penal, Madrid, Reus, 1934.

FIX Zamudio, Héctor. Función constitucional del ministerio público, tres ensayos y un epílogo, México, UNAM, 2004.

FIX Zamudio, Héctor, Aproximación al estudio de la oralidad procesal, en especial en materia penal, Estudios jurídicos en homenaje a Cipriano Gómez Lara, México, Porrúa UNAM, 2007.

FLORIAN, Eugene, Elementos de derecho procesal penal, México, Jurídica Universitaria, 2001.

GARCIA Ramírez, Sergio. Curso de derecho procesal penal, 5ª ed., México, Porrúa, 1989.

GARCIA Ramírez, Sergio. La reforma penal constitucional (2007-2008) ¿Democracia o autoritarismo?, México, Porrúa, 2008.

GARCIA Ramírez, Sergio, Prontuario del proceso penal mexicano, 11ª ed., México, Porrúa, 2004.

GONZALEZ Bustamante, Juan José, Principios de derecho procesal penal mexicano, 8ª ed., México, Porrúa, 1989.

GONZÁLEZ Obregón, Diana Cristal, Manual práctico del juicio oral. México, UBIJUS, 2010.

HERNANDEZ Pliego, Julio, Programa de derecho procesal penal, 7ª ed., México, Porrúa, 2001.

HIDALGO Murillo, José Daniel, La etapa de investigación en el sistema procesal penal acusatorio mexicano, México, Porrúa, Universidad Panamericana, 2009.

HIDALGO Murillo, José Daniel, Sistema acusatorio mexicano y garantías del proceso penal. México, Porrúa, Universidad Panamericana, 2009.

LEVENE, Ricardo, Manual de derecho procesal penal, Tomo I, 2ª ed., México, Depalma, 2007.

MALDONADO SÁNCHEZ, Isabel, Litigación en audiencias orales y juicio oral penal, México, Palacio del Derecho Editores, 2010.

MANZINI, Vicenzo, Tratado de derecho procesal penal, Buenos Aires, Jurídicas Europa-América, 1951-9999.

PIÑA y Palacios, Javier, Derecho procesal penal: apuntes para un texto y notas sobre amparo penal, México, Talls. Grafs. de la penitenciaria, 1948.

PRIETO Castro, Leonardo, Cuestiones de derecho procesal, Madrid, Reus, 1947.

RIVERA Silva, Manuel, El procedimiento penal, 23ª ed., México, Porrúa, 1994.

ROMAN Quiroz, Verónica, Los puntos jurídico-penales finos, previstos en el artículo 16 constitucional, a raíz de su reforma, México D.F., UBIJUS, 2010.

SILVA Silva, Jorge Alberto. Derecho procesal penal, 2ª ed., México, Colección Textos Jurídicos Universitarios Oxford UniversityPress, México, 2001.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, Del sistema inquisitorio al moderno sistema acusatorio en México, México, Coordinación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2011.

## **Legislación**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Declaración Universal de Derechos Humanos.

Convención Americana de Derechos Humanos.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Código Nacional de Procedimientos Penales.

Código Federal de Procedimientos Penales.

Ley federal contra la Delincuencia Organizada

Código de Procedimientos Penales para el Estado de México.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

Código Penal para el Estado de México.

**Fuentes electrónicas.**

Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Justicia; 10 de Diciembre de 2007.

<http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/60/2007/dic/20071211-VIII.html>

Dictamen de la reforma constitucional en materia penal presentado en la Cámara de Diputados, enero del 2008

[www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spi/SPI-ISS-04-08](http://www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spi/SPI-ISS-04-08)

Guía de Consulta de la Reforma Constitucional del Sistema Mexicano de seguridad y Justicia.

[http://www.setec.gob.mx/work/models/SETEC/Resource/66/1/images/guia\[1\].pdf](http://www.setec.gob.mx/work/models/SETEC/Resource/66/1/images/guia[1].pdf)

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

<http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/tesis.aspx>