



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN

“EL DERECHO A UNA DEFENSA TÉCNICA ADECUADA E
INMEDIATA DEL IMPUTADO COMO UN DERECHO HUMANO
EN EL NUEVO PROCEDIMIENTO PENAL “

TESIS INDIVIDUAL

PARA OBTENER EL TÍTULO
DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA:

CARLOS ENRIQUE
ORTEGA JIMÉNEZ

ASESOR: LIC. ENRIQUE MARTIN CABRERA
CORTES

CIUDAD NEZAHUALCOYOTL, EDO. DE MÉXICO, 2021





Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS

A Dios, creador de todo lo existente, por el regalo de estar vivo.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, mi Alma Mater y en especial a la FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN, mi querida escuela, que me formó como licenciado en Derecho, universitario y un ser humano útil a mi familia y a la sociedad. Mi agradecimiento infinito.

A MIS PADRES: SARA JIMÉNEZ JIMÉNEZ Y RUTILO SAUL ORTEGA JUÁREZ, POR SU AMOR, SU APOYO INCONDICIONAL Y POR CREER SIEMPRE EN MI. MIS ÉXTOS SERÁN SIEMPRE TAMBIÉN DE USTEDES.

A MI FAMILIA, POR SU APOYO Y SU AMOR.

AL H. JURADO PARA MI EXAMEN PROFESIONAL. MUCHAS GRACIAS POR SU TIEMPO, SUS SABIOS CONSEJOS Y SUS EXPERIENCIAS.

A MI ASESOR: EL LIC ENRIQUE M. CABRERA CORTES, POR SU GUIA Y SUS CONSEJOS PARA LA ELABORACIÓN DE MI TRABAJO.

ÍNDICE

	Pág
Capítulo Primero	
Los Derechos Humanos. Generalidades	
1.1. Concepto de Derechos Humanos.....	1
1.2. Algunos antecedentes de los Derechos Humanos:	5
1.2.1. Internacionales	5
1.2.2. Nacionales.....	16
1.3. Características de los Derechos Humanos.....	22
1.4. Las distintas generaciones de los Derechos Humanos	23
1.5. Los Derechos Humanos frente a nuestra Constitución Política vigente	28
1.6. La reforma constitucional de 2011.....	29
1.7. La defensa adecuada e inmediata como un Derecho Humano de los imputados:.....	32
1.7.1. La Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	33
1.7.2. La Convención Interamericana de Derechos Humanos	34
1.7.3. Otros instrumentos internacionales aplicables	36
Capítulo Segundo.	
La Institución Jurídica de la Defensa. Generalidades.	
2.1. Breves antecedentes de la figura de la defensa del imputado en el procedimiento penal	39
2.1.1. En la antigüedad.....	39
2.1.1.1. Grecia.....	39
2.1.1.2. Roma.....	42
2.1.1.3. Otras culturas	46

2.1.2. Época Moderna	47
2.1.2.1. España	48
2.1.2.2. Francia	49
2.1.2.3. Inglaterra	50
2.1.3. En México.....	52
2.2. Concepto de defensa	60
2.3. Importancia de la defensa	65
2.4. Clases de defensa.....	66
2.4.1. La autodefensa por el imputado	67
2.4.2. La defensa técnica	67
2.4.3. Defensa material y defensa técnica.....	71
2.4.4. Defensa pública.....	73
2.4.5. Defensa privada	76
2.5. Principios fundamentales que comprende el derecho de defensa	77
2.5.1. El principio de contradicción	77
2.5.2. El principio acusatorio	78
2.6. La defensa como un Derecho Humano establecido en diversos tratados multilaterales suscritos por México en materia de Derechos Humanos:.....	79
2.6.1. La Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	80
2.6.2. La Convención Americana de Derechos Humanos	81
2.7. Los efectos de una defensa no técnica en el procedimiento penal.....	83

Capítulo Tercero. El derecho a una Defensa Técnica y adecuada del Imputado en el Nuevo Sistema de Justicia Penal Oral y adversarial.

3.1. El nuevo Sistema de Justicia Penal.....	87
3.1.1. Breves antecedentes.....	87
3.1.2. Los principios que lo rigen.....	89
3.1.3. Las características del nuevo Sistema de Justicia Penal	95
3.2. El nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales como ordenamiento	

jurídico regulador.....	96
3.3. Los sujetos de procedimiento penal	96
3.4. Las partes en el procedimiento penal.....	97
3.5. El defensor como sujeto de procedimiento y como parte fundamental en el procedimiento penal.....	98
3.6. La designación del defensor del imputado de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 115 del Código Nacional de Procedimientos Penales:	98
3.6.1. Concepto de designación del defensor	100
3.6.2. El momento procedimental de la designación	101
3.6.3. Los requisitos legales para ser defensor	101
3.6.4. La acreditación del defensor del imputado de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 116 del Código Nacional de Procedimientos Penales.....	102
3.6.5. Las obligaciones legales del defensor, tanto público como privado de acuerdo a lo establecido por el artículo 117 del Código Nacional de Procedimientos Penales.....	103
3.6.6. La renuncia y abandono del defensor del imputado y sus efectos legales de conformidad con lo señalado por el artículo 120 del Código Nacional de Procedimientos Penales.....	105
3.6.7. La garantía de una defensa técnica y adecuada por parte del imputado de acuerdo con el artículo 121 del Código Nacional de Procedimientos Penales	106
3.6.8. La problemática imperante en materia de una necesidad de especialización de defensores públicos y privados para que puedan llevar a cabo representaciones realmente técnicas y adecuadas.....	107
3.7. Propuestas	108

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

Indudablemente, el actual procedimiento penal adversarial y oral es garantista a favor de los derechos del imputado. Esto significa que descansa sobre principios filosófico-jurídicos muy sólidos que favorecen en mayor medida al imputado. Uno de ellos es el de la presunción de inocencia que implica que nadie puede ser tratado como delincuente, sino hasta que se dicte una sentencia en la que el juez de enjuiciamiento haya encontrado acreditada su responsabilidad penal por la comisión de un acto que la ley considera delito.

Nuestro actual procedimiento penal es del tipo oral y adversarial, lo que se traduce en un sistema adjetivo justo y apegado a derecho en el que se respetan de manera irrestricta los Derechos Humanos tanto del imputado, así como de la víctima u ofendido, aunque en menor medida. Bajo esta premisa y dentro del cúmulo de derechos que asisten a todo imputado, a lo largo del procedimiento penal destaca el derecho a que cuente con una defensa técnica y adecuada, hecho que garantiza el respeto a los Derechos Humanos del imputado y materia de la presente investigación.

Si bien es cierto que la figura de la defensa había sido considerada como una institución importante en el anterior sistema, es innegable que en el actual tiene enorme relevancia, ya que toda actuación y diligencia por parte de la autoridad ministerial y jurisdiccional debe asegurarle al imputado que cuente con la presencia y asesoría de su defensor, ya sea privado o público y de no acontecer así, la actuación se suspenderá hasta que el imputado cuente con su defensor acreditado en autos. Sin embargo, considero que la figura del defensor en la actualidad, tanto privado como público requiere de un perfil más estricto y definido, ya que se requiere de un licenciado en Derecho plenamente capacitado y con conocimientos actuales del nuevo sistema de justicia penal y que además, sea docto en áreas afines como la oralidad, los Derechos Humanos, la argumentación

jurídica y evidentemente la parte dogmática del derecho penal a efecto de brindar una asesoría y gestión profesional y técnica al imputado en todo momento.

Es por lo anterior que todo defensor, ya sea público o privado que se precie de serlo, debe actualizarse constantemente a través de cursos, diplomados y otros eventos que le permitan ampliar sus conocimientos al servicio de sus defendidos, ya que de no ser así, el nuevo sistema de justicia penal no podrá lograr su objetivo.

El objetivo de esta investigación es establecer la importancia que reviste la figura de la defensa en el procedimiento penal vigente, como una piedra toral en la procuración y administración de la justicia en nuestro país, pro también demostrar que es un Derecho Humano de todo imputado el contar con un defensor ya sea público o privado, que pueda brindar una verdadera defensa técnica, es decir, profesional y garantizada.

El propósito de esta investigación consiste en demostrar que el actual defensor, sea público o privado requiere de un perfil específico que garantice el conocimiento y manejo, pero también la experiencia en el nuevo sistema de justicia penal y demás áreas afines como la oratoria, la argumentación jurídica, los Derechos Humanos y el Derecho Penal en su parte dogmática.

Capítulo Primero

Los Derechos Humanos. Generalidades

1.1. Concepto de Derechos Humanos.

La reforma constitucional de 2011, mediante la cual se elevan a rango constitucional los Derechos Humanos, marcó definitivamente el derrotero de las prerrogativas esenciales que toda persona goza, por el solo hecho de serlo.

Actualmente, los Derechos Humanos constituyen uno de los temas más importantes dentro de la mayoría de las agendas de los países de los principales foros internacionales.

Para entender mejor los Derechos Humanos, existen dos corrientes filosófico-jurídicas que tratan de explicar la esencia de los mismos:

a) *La teoría del Derecho Natural o del Jus Naturalismo*, que señala que los Derechos Humanos son garantías necesarias para cada individuo, las cuales le permiten desarrollarse en la vida social como persona, por lo que, a cada necesidad que experimente el ser humano equivaldrá un derecho correspondiente. Para esta doctrina, los Derechos Humanos son anteriores y por tanto, superiores a cualquier tipo de norma; son por ende, inherentes a la naturaleza y esencia del ser humano. Así mismo, los Derechos Humanos son una obligación del Estado, la de limitarse frente a los gobernados, esto es, que el Estado, a través de sus órganos legislativos, ejecutivos y judiciales, deben conducirse con total respeto a los derechos de los gobernados.

b) *La teoría del Jus Positivismo*, sostiene que los Derechos Humanos, al igual que otros cuerpos normativos como los tratados y las leyes internas son el resultado de la actividad normativa, por lo que deben ser aplicados por los diversos órganos del Estado. Así, esta postura doctrinaria parte solamente del punto del que los

Derechos Humanos son un cuerpo normativo que nace cuando cada Estado decide convertirlos en normas vigentes y positivas a través de un proceso legislativo, por lo cual, antes de convertirse en ley y como resultado de ese procedimiento, no pueden ser reclamados por persona alguna. Esta postura resulta un poco obsoleta en la actualidad, ya que es más que aceptado que todos los seres humanos, hombres y mujeres de todos los orbes de este planeta nacemos dotados de derechos. Así, los Derechos Humanos son inalienables, imprescriptibles y generales a todos por igual.

La “Declaración de los Derechos del hombre y del Ciudadano”, fue el primer documento legal que proclama la importancia y necesidad de salvaguardar estos derechos, señalando en su artículo 1° que:

“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.”

Después, el artículo 3° establece la importancia que tiene el derecho a la vida dentro de los Derechos Humanos:

“Todo individuo tienen derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.”

Los Derechos Humanos, además de constituir facultades esenciales e inherentes a todo ser humano, requieren ser estar tutelados y garantizados por las normas Jurídicas. Es el caso de nuestro país, donde tanto la Constitución Política como las leyes secundarias, tanto sustantivas como adjetivas garantizan el goce de estos derechos, además de contar con leyes específicas sobre esta materia.

En la actualidad existe en el mundo una corriente que se manifiesta por resaltar y concienciar a los países a desarrollar una cultura en materia de Derechos Humanos, tanto que la propia Organización de las Naciones Unidas constantemente analiza casos de violación a estos derechos como sucedió en los

conflictos en la extinta Yugoslavia, Siria o en el estado mexicano de Chiapas donde se aducen constantes violaciones a los Derechos Humanos de los indígenas.

Los Derechos Humanos han tenido que recorrer un camino histórico, largo y tardado. Por esta razón procederemos a hacer algunos comentarios sobre este desarrollo histórico de esta disciplina tanto en el mundo como en nuestro país.

En cuanto a las concepciones doctrinarias, puede invocar las siguientes:

Los autores Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara expresan lo siguiente: *“DERECHOS DEL HOMBRE. Reciben esta denominación aquellos derechos que corresponden al hombre por su propia naturaleza, como fundamentales e innatos, tales como los de propiedad, libertad, seguridad y resistencia a la opresión, formulados en la declaración francesa de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, y los llamados derechos sociales.*

Estos derechos se afirman como anteriores y superiores al Estado, por lo que los gobernantes se encuentran en absoluto, obligados a mantenerlos, respetarlos y garantizarlos.”¹

Edmund Juan Osmańczyk dice: *“DERECHOS HUMANOS (f. Droits del’ home, i. Human Rights, r. Parva Cheloveka), término int. No definido en acta alguna de Derecho Int, introducido en la vida int. Por la Declaración de Independencia de los EU. 1776 y Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano 1789 de la gran Revolución Francesa; adoptado por la Constitución EU y desarrollado en la enmienda a la misma. Núm XVI en 1913; objeto de declaraciones int. Entre ellas la primera fue la Declaración de los Derechos y los Deberes del Hombre, elaborado*

¹ DE PINA, Rafael de y Rafael de Pina Vara. Diccionario de Derecho. 23ª ed, Editorial Porrúa, México 1996, pág.242.

en 1929 por el Instituto de Derecho Int. De Nueva York.....Esta declaración, junto con la resolución de la Conferencia de Estados Americanos de Chapultepec, del 8 III 1945 ”²

Para Gracia Moheno Verduzco, los Derechos Humanos son: “... *un conjunto de principios aceptados universalmente, reconocidos y garantizados jurídicamente, orientados a asegurar la dignidad de los seres humanos como personas en su dimensión individual y social*”.³

La Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrado en Viena, en 1993, ha señalado: “*Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí.*”⁴

La Carta de la Organización de las Naciones Unidas reconoce que el ser humano es titularidad y propietario de derechos y libertades básicas o fundamentales que los Estados tienen el deber de proteger, salvaguardar y de respetar.

Uno de los propósitos de las Naciones Unidas es la cooperación internacional para el desarrollo de los Estados, por ello, resulta imperioso el proteger esos derechos en el ámbito internacional en un marco de colaboración y de respeto irrestricto a estos derechos fundamentales de todos ser humano, sin importar su origen, nacionalidad o características personales.

Los Derechos Humanos son más que una novedad, constituyen una necesidad constante de salvaguardar por parte de todos los Estados. La Declaración

² OSMANČZYK, Edmund Jan. *Enciclopedia Mundial de Relaciones Internacionales*. Fondo de Cultura Económica, México, 1976, pág. 1471.

³ MOHENO VERDUZCO, Gracia. *Los Derechos Humanos y su Evolución Histórica*. PRD-DF, México, 2001, pág. 19.

⁴ Citado por REMIRO BROTONS, Antonio et alios. *Derecho Internacional*. Editorial McGraw Hill, Madrid 1997, pág. 1025.

Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 resume el contenido y la significación de los derechos humanos al decir:

“Artículo 1°. Los hombres nacen y viven libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden ser fundadas en la utilidad común”.

La “Declaración Universal de los Derechos Humanos” de 1948 recoge el mismo sentir cuando externa:

“Artículo 1°. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.”

Puedo concluir que los Derechos Humanos son un conjunto de derechos que gozan todos los seres humanos, sin excepción alguna por raza, costumbres, ideología, situación económica, entre otras y que son inherentes al propio ser humano, imprescriptibles e irrenunciables. Son múltiples derechos con los que nace toda persona y que duran hasta la muerte de las mismas.

1.2. Algunos antecedentes de los Derechos Humanos:

A continuación, abordaré algunos antecedentes de los Derechos Humanos, iniciando en el derecho externo y posteriormente en el nacional.

1.2.1. Internacionales.

Existen algunos antecedentes importantes a nivel internacional sobre los Derechos Humanos como son los que a continuación menciono.

GRECIA.

Iniciaré señalando a manera de introducción que los pueblos antiguos eran sociedades humanas donde pasaba totalmente desapercibido cualquier tipo de derecho de los integrantes del grupo.

Desde tiempos anteriores a Cristo (aproximadamente desde el Quinto milenio), pueblos como Egipto, Caldea, Asiría, Persia o Palestina, contaban con un soberano que recibía distintos nombres: faraón, sacerdote, rey, juez o sátrapa; personas que se declaraban de origen divino, y por esta calidad, ejercían un poder absoluto sobre todos sus súbditos, incluyendo sus vidas las que también le pertenecían al soberano. La razón principal de los súbditos era la de participar en el poderío y grandeza del monarca o soberano.

La omnipotencia de los reyes, monarcas o soberanos, de índole sagrada, le otorgaba un poder o derechos limitados frente a cualquier pretensión de los gobernados pasaba totalmente desprovista de razón y sentido. Los pueblos no tenían más valor que el material humano que adoraba a su máximo gobernante y dueño. El pueblo se dedicaba sólo a trabajar en beneficio del soberano, sin que existieran frenos ni límites al poder de esta persona.

A este respecto, el autor Pedro Pablo Camargo expresa: *“Los antecedentes más remotos de los Derechos Humanos pueden ser fácilmente ubicados en los Diez Mandamientos de Moisés, en el Código de las diez libertades esenciales y controles o virtudes necesarias para la vida buena, de Manú y Buda, en la India”*.⁵

En tiempos posteriores, y más exactamente, en la Grecia Clásica es dable advertir un cambio notable en materia de Derechos Humanos. Posteriormente, el mismo doctrinario agrega que: *“En Esparta, Atenas, Tebas y otras ciudades se dio la*

⁵ CAMARGO, Pedro Pablo citado por MONROY CABRA, Marco Gerardo. “Los Derechos Humanos.” Editorial. Temis, Bogotá 1980. pág. 31.

*división de clases sociales, característica de la antigüedad, en dos tipos: los hombres libres y los esclavos, aunque habían personas que se salían de esta clasificación: los ilotas, los artesanos, los marineros, los sirvientes, etc., no tenían ningún papel en la vida de la polis griega, ni civil ni políticamente”.*⁶

Después de haberse implantando en Atenas, en el siglo VII, una democracia aristocrática, con Pericles, en el siglo V, se pudo contar con otro sistema político, de democracia directa. En este sistema se advierte un cambio muy leve puesto que los ciudadanos pobres podían participar en la gestión de los asuntos públicos, junto con los ricos, pero los esclavos y los artesanos no gozaban de este derecho.

Inclusive, grandes pensadores de la talla de Aristóteles justificaban la esclavitud en nombre de la filosofía, argumentando que un Estado bien organizado no concederá su ciudadanía a un artesano y que un esclavo era solo un instrumento animado.

ROMA.

Roma, garndiosa cultura en la que su sociedad como otras más de su época, presenta un dualismo muy marcado. Sólo el pater familias era el titular de derechos que reconocía la casa romana; ejercidos libremente y que eran sancionadas judicialmente de acuerdo al “*Jus civile quiritim*“ de la monarquía. El ciudadano romano gozaba de una situación privilegiada tanto en la política como civilmente; por otra parte, los esclavos no eran considerados como individuos.

“A pesar que la idea del hombre libre quedó restringida al peterfamilias, se nota un cambio, un espíritu de libertad reflejado en Ley de las Doce Tablas, asegurándole

⁶ CAMARGO, Pedro Pablo citado por MONROY CABRA, Marco Gerardo. “Los Derechos Humanos.”, pág. 31

*a cada individuo la libertad, la propiedad y la protección de sus derechos*⁷. De manera contraria, el Paterfamilias goza de un derecho absoluto sobre los miembros de la domus, esclavos, hijos y la esposa, a quienes el *Jus Civile quiritium* no contempla. La señalada Ley de las Doce Tablas señalaba que un derecho idéntico era ejercido sobre personas extrañas a la familia, es decir, en cuanto a los deudores, a quienes el acreedor tenía en derecho de dar muerte.

En este contexto, los extranjeros tampoco gozaban de prerrogativas como los ciudadanos romanos.

Durante el período monárquico, los derechos políticos del ciudadano romano que formaba parte de los comicios curiales, se limitaban a escuchar los informes de las decisiones tomadas por el rey y el senado. Los plebeyos no podían intervenir en este asunto.

Durante la época de la República, la gestión de los asuntos públicos continuó concentrada en manos de la clase poderosa.

La República trajo consigo una evolución de las instituciones e ideas políticas, entre ellas, derecho natural, el cual introdujo la idea de equidad y creó el reconocimiento de derechos a todos los hombres e inclusive a los extranjeros.

ESPAÑA.

El principio de omnipotencia de los Estados que prevaleció en Europa durante muchos años, habría de sufrir cambios importantes y desaparecería en la edad Media. A partir del siglo VII, el concepto de Estado se fue transformando y a la par fue superado por el de vínculos personales, mediante la dominación y el vasallaje,

⁷ MONROY CABRA, Marco Gerardo. “Los Derechos Humanos, Op. Cit. Pag. 32.

la sociedad que ya se encontraba fraccionada en hombres libres, personas de condición servil y los esclavos, prefiguraba la época feudal.

El Periodo feudal se caracterizó desde el siglo XII, por una doble jerarquía de personas y de tierras. El “Señorío”, era la expresión del poder público que constituía un poder autónomo donde el propio señor feudal ejercía los derechos de regalía. Los conceptos “propiedad” y “soberanía” se volvieron sinónimos.

El estado de servidumbre, conocido como “el hombre semilibre”, se traducía en una dependencia absoluta. Contrariamente con lo que pasaba con el esclavo romano, el siervo en la Edad Media tenía una personalidad propia, y por ella podía poseer bienes muebles y ejercía tanto la patria potestad como la marital.

Incluso, la persona del siervo pertenecía al señor feudal, quien además, gozaba de varias prerrogativas sobre el patrimonio servil: podía apropiárselo, total o parcialmente, mediante la práctica de la talla y de la mano muerta. El siervo no podía casarse, ni testar sin el consentimiento de su señor. Se encontraba sometido a la justicia de su señor, sin que hubiese algún recurso legal. Esta concepción indigna para los hombres fue desapareciendo poco a poco, y en gran medida, ello se debe a las ideas del cristianismo, una religión y todo un sistema filosófico que nació en el imperio romano, en el siglo III de nuestra era.

El autor marco Gerardo Monroy Cabra advierte lo siguiente: *“El cristianismo inicial o primitivo se ubica ante el mundo de su época en un plano casi totalmente espiritual, no tocando mucho lo relativo al plano terrenal. Esto significa que la vida de los hombres tiene un sentido pesimista desde en ángulo terrenal, aunque por el contrario, muy optimista espiritualmente, porque el hombre debe prepararse para morir y entrar al reino de Dios”*⁸. El cristianismo inicial criticó severamente a las instituciones terrenales y humanas; señalándolas como malas, por ser

⁸ MONROY CABRA, Marco Gerardo. “Los Derechos Humanos, Op. Cit. Pag. 33.

instigadoras del pecado para los humanos. Es por lo tanto que en este época no existía más derecho natural que la justicia dictada por la ley eterna, que emana de la voluntad de Dios, por ello, el derecho natural era la manifestación de esa voluntad divina, mientras que el derecho positivo es un producto del pecado, un mal inconcebible, irremediable y hasta diabólico.

En el siglo XIII, el cristianismo experimentó un gran florecimiento enriquecido por la patrística y las ideas de San Agustín con su obra “La Ciudad de Dios”. Mucho contribuyó también Santo Tomás con sus pensamientos y reflexiones. A partir de entonces, la concepción del hombre y de su mundo cambió, ya no era el lugar de pecados o perdición, sino un lugar donde debe imperar también la palabra de Dios. La tierra se vuelve un ámbito más propicio para seguir la doctrina de Dios.

El estimado autor Ignacio Burgoa señala que: *“La nación española, antes de su formación social y política definitiva, vivió una larga etapa de su historia en periodos de acomodamiento y adaptación entre los diferentes pueblos que habitaron su territorio, tanto durante la dominación romana como después del desmembramiento del imperio romano de Occidente en el siglo V de la era cristiana. A los Celtas y Latinos asentados en la península ibérica, antigua provincia llamada Hispania, se sumaron con la invasión de los bárbaros, los vándalos, suevos, alanos y godos, de raza germánica, que conservaron sus respectivas costumbres y entre las cuales no existía ninguna unidad Jurídica o política”*.⁹

Uno de los documentos de contenido jurídico más sobresalientes de España es el Fuero Juzgo o libro de los jueces. Contiene normas jurídicas variadas, es decir, de muchas materias jurídicas como de Derecho Penal, Civil, entre otras.

⁹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *“Las Garantías Individuales”*. Editorial Porrúa, 30ª ed., México, 1998, págs. 76 y 77.

Otro documento de gran valor jurídico fue el Fuero de Castilla, ordenamiento compilador de diversos fueros y disposiciones anteriores, fue publicado en 1356 y se compone de cinco libros en los que se abordan cuestiones de Derecho Público y de Derecho Privado.

Por otra parte, la unificación del derecho de los reinos de Castilla y León con la expedición de las Siete Partidas, un bello conjunto de leyes elaboradas por el rey Alfonso X, llamado el sabio. Este cuerpo de leyes ha sido considerado como una de las obras más importantes del medioevo por su gran valor jurídico y riqueza temática.

Otras leyes valiosas que regulan la conducta de los individuos en la península ibérica eran: las Ordenanzas Reales de Castilla, una compilación de varias leyes; las llamadas Leyes de Toro en honor a la villa que lleva ese mismo nombre; la Recopilación de las Leyes de España, dividida en nueve libros; la Novísima Recopilación de Leyes de España, bajo el reinado de Carlos IV, entre otros. Lo trascendente fue que hasta antes de la Constitución de Cádiz de marzo de 1812, no se consagraron, a título de derechos subjetivos públicos, las básicas potestades de libertad del gobernado frente al poder público radicado en la persona del rey, por lo tanto, no existían las garantías individuales ni se hablaba tampoco de los Derechos Humanos.

Es, hasta la célebre Constitución de 1812, cuando se plasman los derechos fundamentales de los gobernados españoles como la libertad de pensamiento (art.371), la inviolabilidad del domicilio (art.306), la garantía de audiencia (art. 287), no obstante esta mejoría, no se hablaba de la existencia de los Derechos Humanos.

INGLATERRA.

Con la llegada de la monarquía absolutista donde la soberanía radicaba única y exclusivamente en el monarca o rey quien aducía que esa potestad máxima le había sido dada por Dios. El sistema monárquico rápidamente fue implantado por muchos países europeos.

La única limitante del soberano era la religión puesto que el rey no podía ordenar algo que había sido prohibido por Dios.

La implantación de estos sistemas llevaron a Europa a sistemas exageradamente autoritarios y a una etapa de sojuzgamiento de los hombres; inclusive, su propia vida le pertenecía al soberano.

Algunos países experimentaron importantes reacciones contra el absolutismo, como fue el caso de Inglaterra, donde las normas reguladoras de la libertad del hombre y su protección alcanzaron un importante desarrollo. Sobre esto, el autor Ignacio Burgoa apunta lo siguiente: *“El derecho anglosajón ha sido el producto de una lenta evolución histórica, plagada de sucesos y fenómenos sociales, económicos como jurídicos.*

*En el año de 1215 los barones ingleses obligaron al Rey Juan sin tierra a capitular y firmar un documento acerca de los derechos y libertades en Inglaterra, constituyendo el origen de muchos derechos que con posterioridad se convertirían en garantías consagradas en diferentes Constituciones”.*¹⁰

La Carta Magna inglesa preconiza y ordena el reconocimiento del hombre libre, con lo que se le ensalzan derechos e legalidad, de audiencia y de legitimidad de los funcionarios judiciales. Estos derechos son los antecedentes de las garantías individuales mexicanas.

¹⁰ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *“Las Garantías Individuales”*, Op. Cit., pag. 78.

FRANCIA.

Francia tuvo que vivir durante muchos siglos el despotismo y la autocracia de regímenes que se basaron en sistemas teocráticos, considerándose que la autoridad monárquica tenía su origen y fundamento en la voluntad divina, por lo que se reputaba esta como absoluta y sin limitaciones. De este modo, los reyes cometieron cualquier tipo de arbitrariedades e injusticias, afectando al pueblo con impuestos muy elevados que servirían para subvenir los exagerados gastos de la corte real.

Apunta el autor Ignacio Burgoa: *“No obstante que ya se perfilaba el jus naturalismo como corriente política para fijar las relaciones entre el Poder Público y los gobernados, en el sentido de que aquél debe siempre respetar y consagrar en el orden jurídico las prerrogativas inherentes a la persona humana, como la libertad, la propiedad, la seguridad jurídica, etc, la realidad política presentó una notable oposición al pensamiento teórico ”*¹¹

De esta manera, empiezan a surgir ideas y corrientes políticas en el siglo XVIII, las cuales tendían a proponer medidas y reformas para terminar con el régimen absolutista que tanto daño había causado, aduciendo sistemas de gobierno más pertinentes y adecuados. Agrega el doctrinario Ignacio Burgoa: *“Entre los nuevos pensamientos están los “Fisiócratas” quienes abogan por un marcado abstencionismo del Estado en lo tocante a las relaciones sociales bajo el principio de “laissez faire- laissez passer”.*¹²

En esta noble nación lograron destacar por su loable contribución a la libertad autores como Voltaire, Montesquieu, Diderot, Rousseau, quienes pugnaron por una monarquía ilustrada y tolerante, proclamando la igualdad de todos los

¹¹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *“Las Garantías Individuales”*, Op. Cit., pag. 89.

¹² Idem.

hombres acerca de los derechos naturales de libertad, propiedad y protección legal. Los enciclopedistas, principalmente Diderot y D'Alembert, pretendieron reconstruir al menos teóricamente al mundo, saneándolo de sus deficiencias, errores y degradaciones. En este grupo de ideólogos destaca Montesquieu quien tiende a elaborar un sistema de gobierno que garantizara la legalidad y descartara la arbitrariedad y el despotismo de las autoridades formulando su famosa "teoría de la división de poderes", dotando cada uno de ellos de atribuciones específicas y distintas de las de los otros.

La Revolución Francesa se enriqueció con todas las corrientes ideológicas que trajeron nuevas concepciones más justas sobre los derechos fundamentales de los ciudadanos. El resultado de este nuevo orden jurídico fue la Declaración de Derechos del Hombre de 1789, documento celebrado por muchos y refutado por Jellinek quien decía que el origen de tal documento se encuentra en las constituciones coloniales de los Estados Unidos de América, y principalmente la federal. Este documento francés es sin duda el fundamento original de la cultura de los Derechos Humanos en el mundo, siendo rápidamente exportado a la mayoría de los países. Por esto se dice que Francia es la cuna de los Derechos Humanos.

ESTADOS UNIDOS.

Los Estados Unidos de América nacen como un Estado unitario, con vida jurídica y política independiente, organizados en una federación, con la promulgación de "los Artículos de Confederación y Unión Perpetua", y como producto de una lucha constante de las colonias inglesas las cuales tuvieron que reunir sus pocos recursos y combinar sus esfuerzos en una acción conjunta en contra de Inglaterra. Una vez consumada la ruptura de la unión y pertenencia a la corona, las colonias quedaron muy desgastadas para defender su autonomía, aunque permanecieron

juntas. El autor Ignacio Burgoa señala que: *“Fue hasta la expedición de la Constitución Federal en 1787 cuando se pudo lograr la unidad como estado. Esta Carta recoge las ideas libertarias y democráticas de los pensadores franceses, pero casualmente, en el momento de su promulgación, no contuvo ningún catálogo o capítulo destinado a la enumeración de los derechos del gobernado, pues tales derechos ya se encontraban ubicados en las constituciones locales, sin embargo, nacía la imperiosa necesidad de elevar a rango federal, algunos de los derechos básicos del gobernado; así, se introdujeron las enmiendas, reformas o adiciones”*.¹³

Desde la promulgación de su Constitución en 1787, ratificada en 1788 y entró en vigor el 4 de marzo de 1789, se le han hecho 27 enmiendas, introduciéndole derechos como: la libertad religiosa; la libertad de posesión y portación de armas; la garantía de legalidad frente a actos que lesionan el domicilio y la persona del gobernado; la garantía de audiencia y de una justa indemnización en materia expropiatoria, en estos términos: *“A nadie se le privará de la vida, la libertad o la propiedad, sin el debido proceso legal; ni se ocupará la propiedad privada para uso público sin una justa indemnización”*. *“Estas enmiendas se aprobaron en 1791”*.¹⁴

Estos derechos que se reconocieron al gobernado, constituyeron el soporte de la nueva nación federal, republicana y democrática: los Estados Unidos de América, país que legaba de esta manera al mundo un tesoro importante y que más tarde se convertiría en una verdadera cultura de los Derechos Humanos en el mundo.

¹³ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *“Las Garantías Individuales”*, Op. Cit., pag. 100.

¹⁴ Ibidem, pág. 103.

1.2.2. Nacionales.

El camino de los Derechos Humanos en nuestro país no ha sido nada fácil, sin embargo, puedo decir que hemos avanzado hacia un estado de modernidad casi a la par que en otros países considerados como potencias. A continuación, abundaré brevemente en los principales antecedentes nacionales.

ETAPA PREHISPÁNICA.

Apunta el autor Ignacio Burgoa: *“No es dable descubrir en la época precolombina y en los pueblos que habitaron el territorio que comprende actualmente la República mexicana ninguna institución, consuetudinaria o de derecho escrito, que acuse una antecendencia de las garantías individuales.”*¹⁵ De esta manera, las antiguas civilizaciones anteriores a la llegada de Cortes, constituían formas primitivas y rudimentarias, y conforme a ellas, existía una persona con facultades absolutas, era el rey o emperador aunque no se le conociera con este nombre. Es obvio decir que nuestros antepasados difícilmente pensaron en los Derechos Humanos como hoy los entendemos, por lo que sólo existía un cúmulo de reglas de origen consuetudinario encargado de señalar la forma de designar al jefe supremo, lo cual se hacía por medio de una elección indirecta, siendo los electores los jefes secundarios o los ancianos. La elección del jefe supremo estaba investida de un carácter religioso, por lo que una vez elegido a este personaje se le dotaba de poder ilimitado.

Algunos pueblos contaban con un consejo de ancianos y sacerdotes quienes asesoraban al jefe supremo sobre asuntos relacionados con la vida pública. Por esto, el autor Ignacio Burgoa estima que en los antiguos regímenes precortesianos el gobernado no era titular de ningún derecho frente al jefe supremo. *“La conducta*

¹⁵ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *“Las Garantías Individuales”*, Op. Cit., pag. 113.

o actuación del jefe supremo era por demás, arbitraria y basada en la costumbre".¹⁶ Se sabe que las reglas imperantes en las sociedades precortesianas eran muy duras, los delitos se castigaban duramente con penas corporales además de que en algunas de ellas existían los sacrificios humanos.

DESPUÉS DE LA CONQUISTA.

Uno de los eventos históricos más violatorios a los Derechos Humanos, fue precisamente la Conquista del llamado Nuevo Mundo donde se hizo lujo de la violencia y la brutalidad se impuso sobre los habitantes de América en el año de 1492.

A la llegada de los españoles en 1521 la situación de las civilizaciones asentadas a lo largo y ancho de nuestro país no fue diferente a la de otros pueblos del continente, después de algún tipo de resistencia cayeron ante los adelantos militares y el poderío español.

Para el autor Ignacio Burgoa: *"Los conquistadores impusieron por la fuerza las costumbres, la religión, el idioma a los vencidos los cuales no gozaban de derechos elementales pues eran considerados como seres inferiores a los españoles"*.¹⁷

En cuanto al derecho implantado por los conquistadores, inicialmente fue el español como se sabe, aunque este sistema normativo tampoco tendió a mejorar la situación de los vencidos y su futuro, pues hacemos hincapié en que los indígenas eran considerados como seres inferiores y por lo cual, no eran susceptibles de algún tipo de derechos.

¹⁶ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "Las Garantías Individuales", Op. Cit., pag. 114.

¹⁷ Ibidem., pag. 115.

Con el transcurso del tiempo, se instauró la Nueva España, una extensión del país europeo que nos conquistó en este continente. El doctrinario Ignacio Burgoa agrega que: *“En la Nueva España el derecho colonial se integró con el derecho español propiamente dicho en sus formas legal y consuetudinaria, y por las costumbres indígenas, principalmente. Al consumarse la conquista de México y al iniciarse la colonización de las tierras recién dominadas, la penetración jurídica española se encontró con un conjunto de hechos y prácticas sociales autóctonas, las cuales, lejos de desaparecer y quedar eliminadas por el derecho peninsular, fueron consolidadas por diversas disposiciones reales y posteriormente por la Recopilación de Leyes de Indias de 1681, que autorizaba su validez en todo aquello que no fuesen incompatibles con los principios morales y religiosos que informaban al derecho español.”*¹⁸

Dentro de la legislación dictada expresamente para las colonias americanas tuvo lugar preeminente las célebres “Leyes de Indias”, una síntesis del derecho español y de las costumbres de los pueblos indígenas. Con un carácter supletorio se aplicaron también en el continente las “Leyes de Castilla”.

En el orden político, el rey de España estaba representado por los virreyes o capitanes generales en todas las colonias de América. Todos los actos ejecutados, las leyes y las sentencias eran dictadas y expedidas en nombre del rey de España, quien también desplegaba sus funciones en materia judicial.

“Los españoles se preocuparon por unificar todas las disposiciones dictadas en América. Surge así el Consejo de Indias, organismo que se encargaría de todos los asuntos de las colonias españolas de América, y que actuaba como consultor del rey en las cuestiones de su interés. El mismo Consejo ordenó en 1681 la conjunción de todas las leyes dictadas en un Código que se conoce como “Recopilación de Leyes de Indias”, el cual contiene diferentes materias.

¹⁸ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *“Las Garantías Individuales”*, Op. Cit., pag. 115.

Es importante este documento puesto que promovió la tendencia de proteger a la población indígena contra abusos y arbitrariedades de los españoles, criollos y mestizos.

La legislación de Indias fue eminentemente protectora del indio, llegando al extremo de considerar a los indígenas sujetos de un régimen de “capitis deminutio”, restrictor de su capacidad jurídica en muchos aspectos, a pesar de que el rey seguía siendo el titular de la soberanía por lo que es difícil todavía hablar de Derechos Humanos.

ETAPA INDEPENDENTISTA.

La lucha de independencia de nuestro país se vio fortificada por sucesos internacionales como la invasión napoleónica a España, la abdicación de Carlos IV e indudablemente que el pensamiento jurídico-filosófico de la Revolución Francesa, sobre todo con relación a la nueva concepción de la soberanía popular.

Después de 1810 año en que se produjo la lucha por nuestra independencia, vinieron algunas leyes como la Constitución Monárquica de España cuyo ordenamiento estuvo vigente hasta la consumación de la independencia registrada el 27 de septiembre del año de 1821, con la entrada del Ejército Trigarante a la capital de la Nueva España. Posiblemente el problema principal de México al lograr su libertad era el sobrevivir como tal a su desarrollo. En el plano jurídico, se siguieron aplicando las leyes españolas y las dictadas en el territorio del continente hasta en tanto se crearan las leyes del México independiente.

El régimen jurídico-político de la Nueva España experimentó un cambio radical con la expedición de la Constitución de Cádiz de 1812, bajo la influencia de las corrientes filosóficas que alimentaron la Revolución Francesa. En esta carta española se plantearon por vez primera los principios básicos del

Constitucionalismo moderno, como la soberanía popular, el de la división o separación de poderes y el de la limitación normativa de la actuación de las autoridades estatales. De hecho, con esta Constitución, España deja de ser un estado absolutista y se convierte en una monarquía constitucional.

Para Ignacio Burgoa: *“La primera Carta Magna realizada en nuestro territorio fue la de 1824, un importante documento jurídico-político, metodológico y sistematizado en el decir del maestro Burgoa que sería a la postre fuente de inspiración de las constituciones de 1857 y de 1917”*.¹⁹

En la Carta Magna de 1824, además de contenerse la separación o división de poderes, se comprenden diferentes garantías de seguridad jurídica a favor del gobernado, como la prohibición de las penas trascendentales, la confiscación de bienes; la aplicación retroactiva de las leyes, la abolición de los tormentos y de la ilegalidad para las detenciones y registro de casas, papeles y demás posesiones, en sus artículos del 145 al 146.

Fue hasta la Constitución de 1857, cuando se sientan definitivamente las bases para las garantías constitucionales de los gobernados: de igualdad, de libertad, de seguridad jurídica y de propiedad, aunque no existía aún la idea de los Derechos Humanos como hoy los conocemos. El artículo primero de la Constitución de 1857 recoge fielmente la idea central de la Declaración de los Derechos del Hombre de 1789, al decir: *“El pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia, declara que todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución.”*

Esto quiere decir que la Constitución aludida consideraba a los derechos del hombre como la base misma de ella, con lo cual desprendemos su importancia.

¹⁹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *“Las Garantías Individuales”*, Op. Cit., pag. 116.

ETAPA MODERNA.

Es necesario precisar que la Constitución Política vigente del país fue promulgada el día 5 de febrero de 1917, mientras que la Declaración Universal de los Derechos Humanos fue aprobada por la asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 en el Palacio de Chaillot de París, con esto queremos decir que nuestra Constitución fue futurista al adelantarse a la Declaración señalada pues fue la primera Carta de contenido eminentemente social. Sobre esto, apunta el autor Ignacio Burgoa: *“Puede México legitimamente ufanarse, en consecuencia, de que en su Constitución de 1917, se encuentran consagrados los derechos humanos bajo los dos aspectos anotados, con mucha antelación a su proclamación en la Declaración Universal de diciembre de 1948.”*²⁰

Si bien es cierto, la cultura y el desarrollo de los Derechos Humanos en el mundo tuvo su etapa de regreso y auge, hasta los años noventas, también lo es que documentos como la Constitución mexicana vigente es uno de los máximos logros en esta materia.

Es innegable que la reforma de 2011 a la Constitución Política de México, impulsada por el entonces presidente Felipe Calderón, marcó un paradigma en la era de los Derechos Humanos, al elevarlos a rango constitucional, así como la protección de los ismos, más todos aquellos derechos que se encuentran insertos en los tratados internacionales de los que México es parte. A partir de ese momento, los Derechos Humanos adquieren relevancia y prioridad en la agenda política y jurídica nacional.

²⁰ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *“Las Garantías Individuales”*, Op. Cit., pag. 154.

1.3. Características de los Derechos Humanos.

Los Derechos Humanos son prerrogativas inherentes a toda persona y que tienen las siguientes características.

- *Son universales.*- Significa que estos derechos están destinados para todos los seres humanos en el mundo, sin importar su condición económica, social, religiosa o su género. Este principio se encuentra contenido en el artículo 55, inciso c de la Carta de las Naciones Unidas que dispone:

“(...) el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades”.

El principio de universalidad es la piedra toral sobre la que descansan los Derechos Humanos, ya que preconiza la esencia de todas las personas: ser iguales y gozar los mismos derechos.

- *Son inherentes a los seres humanos.*- Es más que obvio que estos derechos nacen conjuntamente con las personas, por lo que les pertenecen, es por eso que reciben la denominación de Derechos Humanos. Esta postura jus naturalista es ampliamente aceptada por los Estados quienes se han comprometido a través de los diversos tratados internacionales celebrados a respetar tales derechos, pero también a llevar a cabo todas las acciones tendientes para que sus gobernados puedan gozar efectivamente de ellos en un marco de protección legal en caso de que sean vulnerados por alguna autoridad.

- *Son inalienables o intransferibles.*- Esta característica significa que los Derechos Humanos les pertenecen exclusivamente a las personas, por lo que no pueden ser trasladados a otras personas, ni cedidos o renunciados a ellos. Todo ser humano es único titular de esas prerrogativas de manera exclusiva.

- *Son inviolables.*- Significa en teoría que nadie puede atentar, lesionar, vulnerar o impedir el goce efectivo de los Derechos Humanos, pero puede suceder en la práctica que las autoridades de un Estado a través de la expedición de una norma, mediante un acto o la omisión del mismo, lesionen o vulneren los Derechos Humanos de una persona. En este caso, el particular que ha resentido la lesión en su esfera jurídica debe contar con garantías para la efectiva protección de los Derechos Humanos en donde se encuentre. En el caso de México, nuestra Constitución Política establece como una excelente garantía de legalidad de los Derechos Humanos el juicio de amparo. Así, el particular puede acudir a esa figura para efecto que la autoridad federal jurisdiccional emita una resolución en la que ordene la restitución en el goce del Derecho Humano vulnerado. De esto se colige que los Derechos Humanos son susceptibles de ser reparados, de hecho, existe el ineludible deber de la autoridad para reparar el Derecho Humano violentado en la medida que sea posible.

- *Son indivisibles e interdependientes.*- Este principio se traduce en el hecho que no importa la materia del Derecho Humano de que se trate: civil, político, penal, entre otros, ya que finalmente se trata de un Derecho Humano y todos ellos tienen la misma importancia y no pueden ser divididos o aislados, ya que todos ellos se encuentran íntimamente relacionados.

1.4. Las distintas generaciones de los Derechos Humanos.

A medida que han transcurrido los años, los doctrinarios han podido establecer una distinción entre los Derechos Humanos de acuerdo a algunos criterios, por lo que se puede señalar que existen varias generaciones de Derechos Humanos:

- *De acuerdo a la materia sobre la que versan.*- Los Derechos Humanos pueden ser civiles, políticos, económicos, culturales, ambientales, de seguridad jurídica y colectivos o de solidaridad de conformidad con el derecho subjetivo público que se

contiene. Están contenidos en los primeros veintiocho artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados que nuestro país ha celebrado en materia de Derechos Humanos como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros.

- *De acuerdo a la época.-* Pueden ser de primera, segunda y la tercera generación. A este respecto, el autor Hermipo López-Bassols apunta: *“Los derechos humanos han evolucionado desde que fueron concebidos como tales, e históricamente no siempre han sido los mismos derechos a los que se ha dado mayor énfasis; existen algunos derechos que representan una práctica constante y generalizada, que a su vez forjan nuevos derechos humanos en nuevas áreas por desarrollar. Conforme a su aparición histórica, existen tres generaciones de derechos humanos”*.²¹

La primera generación de los Derechos Humanos, abarca los derechos civiles y políticos relativos a la integridad, como los relativos a la vida, a la libertad y la seguridad; las libertades de acción, como el de desplazamiento, de residencia, de credo, de expresión, de información, asociación y todos los que se refieren a los procesos legales o derechos de seguridad jurídica, lo que en la actualidad se denomina “debido proceso”; los derechos políticos que se traducen en votar y ser votado en los distintos procesos electorales, derechos que sólo están dados a los nacionales y no a los extranjeros.

La segunda generación de Derechos Humanos, contiene derechos de tipo económico, social y cultural. Para el autor Hermilo López-Bassols *“Estos derechos corresponden a exigencias laborales, como el derecho del trabajo, a condiciones laborales justas, el derecho a la educación, a recibir asistencia médica y otros servicios. Dentro de esta generación, los derechos culturales son complejos y*

²¹ LÓPEZ-BASSOLS, Hermilo, Derecho Internacional Público Contemporáneo, 1ª ed., Editorial Porrúa, México, 2001pág. 189.

*difíciles de definir, sin embargo, son derechos que se concentran en el derecho de formar parte de la vida cultural de la comunidad, y en el derecho a preservar la identidad cultural de los grupos minoritarios”.*²²

La evolución de los derechos civiles tuvo lugar en el siglo XVIII, los derechos políticos en el siglo XIX, y los derechos sociales en el siglo XX. Los derechos civiles y políticos implican una abstención por parte del Estado respecto de la esfera jurídica de los particulares; en los derechos económicos y sociales debe existir una conducta positiva por parte del Estado, por eso se les denomina derechos programáticos.

La tercera generación de Derechos Humanos está determinada no por las normas nacionales, sino por la enorme cantidad de tratados internacionales que los Estados han celebrado como una gran tendencia. Se trata de derechos que se encuentran desperdigados en varios instrumentos, por lo que resulta complicado priorizarlos. De hecho, es necesario que los Estados en el seno de su legislación interna puedan codificarlos en una especie de catálogo para que los gobernados sepan a ciencia cierta cuáles y cuántos son sus Derechos Humanos. Dentro de esta nueva generación se han incorporado derechos como el desarrollo, el derecho al agua potable, a un medio ambiente adecuado, a la alimentación, derecho a la paz, entre otros más. A este respecto, el artículo 4º constitucional consigna varios Derechos Humanos de tercera generación como son:

“Artículo 4o.

La mujer y el hombre son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. Toda persona tiene derecho a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad. El Estado lo garantizará.

²² LÓPEZ-BASSOLS, Hermilo, Derecho Internacional Público Contemporáneo, Op. Cit.,_pág. 190.

Toda Persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución. La Ley definirá un sistema de salud para el bienestar, con el fin de garantizar la extensión progresiva, cuantitativa y cualitativa de los servicios de salud para la atención integral y gratuita de las personas que no cuenten con seguridad social.

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar. El Estado garantizará el respeto a este derecho. El daño y deterioro ambiental generará responsabilidad para quien lo provoque en términos de lo dispuesto por la ley.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

Toda persona tiene derecho a la identidad y a ser registrado de manera inmediata a su nacimiento. El Estado garantizará el cumplimiento de estos derechos. La autoridad competente expedirá gratuitamente la primera copia certificada del acta de registro de nacimiento.

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.

Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la

cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa. La ley establecerá los mecanismos para el acceso y participación a cualquier manifestación cultural.

Toda persona tiene derecho a la cultura física y a la práctica del deporte. Corresponde al Estado su promoción, fomento y estímulo conforme a las leyes en la materia.

El Estado garantizará la entrega de un apoyo económico a las personas que tengan discapacidad permanente en los términos que fije la Ley. Para recibir esta prestación tendrán prioridad las y los menores de dieciocho años, las y los indígenas y las y los afroamericanos hasta la edad de sesenta y cuatro años y las personas que se encuentren en condición de pobreza.

Las personas mayores de sesenta y ocho años tienen derecho a recibir por parte del Estado una pensión no contributiva en los términos que fije la Ley. En el caso de las y los indígenas y las y los afroamericanos esta prestación se otorgará a partir de los sesenta y cinco años de edad.

El Estado establecerá un sistema de becas para las y los estudiantes de todos los niveles escolares del sistema de educación pública, con prioridad a las y los pertenecientes a las familias que se encuentren en condición de pobreza, para garantizar con equidad el derecho a la educación”.

Se puede observar que este artículo ha sufrido últimamente varias y considerables reformas y adiciones, en las que se han incorporado nuevos Derechos Humanos, como el reconocimiento a un grupo étnico que recibe el nombre de “afroamericanos” y que puede dar lugar a críticas y dudas por su probable aspecto discriminatorio, ya que nuestra población étnica se integra también por inmigrantes de España, de China, de Israel, de los países árabes, japoneses, europeos, coreanos, entre otros, los cuales son omitidos por el legislador como grupos étnicos que también son titulares de derechos.

Finalmente y más allá de esta omisión por parte del legislador, los Derechos Humanos de toda generación son prerrogativas a favor de todos los mexicanos, sin importar su origen étnico, cultural, económico, religioso, político, entre otros.

1.5. Los Derechos Humanos frente a nuestra Constitución Política vigente.

En la actualidad y gracias a la reforma constitucional de 2011, los Derechos Humanos están contenidos en la parte dogmática de nuestra Carta Suprema, en los primeros 28 artículos, más las garantías para su debida protección. Sin embargo, el espectro de protección de los Derechos Humanos no solo se limita la Constitución Política, sino que también abarca todos y cada uno de los tratados internacionales de los que México es parte en este importante tema. Sobre este particular, el artículo 1º constitucional dispone que:

“Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

...”

Destaca el numeral que todas las autoridades en el marco de sus respectivas competencias deberán proteger los Derechos Humanos, lo que es un ejemplo de la trascendencia de estas prerrogativas en el marco constitucional de México.

Asimismo, el párrafo primero del artículo primero constitucional, reformado y adicionado, señala que el goce de los derechos humanos no podrá restringirse ni suspenderse sino en los casos y condiciones que la misma Constitución establece.

1.6. La reforma constitucional de 2011.

Mediante Decreto del Presidente de la República, Felipe Calderón Hinojosa, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, se reformaron varios artículos de la Constitución Política de nuestro país, y por tratarse de un cambio significativo para la vida de los mexicanos, me permito transcribir parte del Decreto en comentario:

PODER EJECUTIVO
SECRETARIA DE GOBERNACION

DECRETO por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República.

FELIPE DE JESÚS CALDERÓN HINOJOSA, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed:

Que la Comisión Permanente del Honorable Congreso de la Unión, se ha servido dirigirme el siguiente

DECRETO

"LA COMISIÓN PERMANENTE DEL HONORABLE CONGRESO DE LA UNIÓN, EN USO DE LA FACULTAD QUE LE CONFIERE EL ARTÍCULO 135 CONSTITUCIONAL Y PREVIA LA APROBACIÓN DE LAS CÁMARAS DE DIPUTADOS Y DE SENADORES DEL CONGRESO GENERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, ASÍ COMO LA MAYORÍA DE LAS LEGISLATURAS DE LOS ESTADOS,

DECLARA

SE APRUEBA EL DECRETO POR EL QUE SE MODIFICA LA DENOMINACIÓN DEL CAPÍTULO I DEL TÍTULO PRIMERO Y REFORMA DIVERSOS ARTÍCULOS DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

ARTÍCULO ÚNICO.- Se modifica la denominación del Capítulo Primero del Título Primero; el primero y quinto párrafos del artículo 1o.; el segundo párrafo del artículo 3o.; el primer párrafo del artículo 11; el artículo 15; el segundo párrafo del artículo 18; el primer párrafo del artículo 29; el primer

párrafo del artículo 33; la fracción décima del artículo 89; el segundo párrafo del artículo 97; el segundo y tercer párrafos del apartado B del artículo 102; y el inciso g) de la fracción segunda del artículo 105; la adición de dos nuevos párrafos, segundo y tercero, al artículo 1o. y recorriéndose los actuales en su orden; un nuevo párrafo segundo al artículo 11, los párrafos segundo, tercero, cuarto y quinto al artículo 29; un nuevo párrafo segundo al artículo 33, recorriéndose el actual en su orden y los nuevos párrafos quinto, octavo y décimo primero, recorriéndose los actuales en su orden, al artículo 102 del Apartado B; todos de la Constitución Política delos Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:...”.

En esencia, el artículo 1º constitucional sufrió un cambio significativo, ya que se le incorporan los Derechos Humanos como materia de protección o tutela de la propia Constitución. A ese numeral se le agregaron tres párrafos, los cuales señalan literalmente que:

*“**Artículo 1º.** En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozaran de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el estado mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta constitución establece.*

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretaran de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

...”

Los anteriores párrafos iniciales del artículo 1º constitucional constituyen un cambio y avance significativo para nuestro país, ya que por primera vez se habla de derechos humanos como un conjunto de prerrogativas que la Constitución

Política de los Estados Unidos mexicanos le reconoce a los gobernados, desapareciendo en término “garantía individual”, como se les conocía anteriormente a los derechos públicos subjetivos contenidos en los primeros veintiocho artículos del Pacto Federal, aunque de manera errónea, ya que este término debía emplearse sólo para definir las formas de protección de los derechos de las personas, como son el juicio de amparo, con fundamento en los artículos 103 y 107 constitucionales, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, previstas en el artículo 105 constitucional.

Es por esto que el Legislador Federal decidió también cambiar la denominación del Capítulo Primero del Título Primero de nuestra Constitución para quedar como sigue:

“TITULO PRIMERO.

CAPITULO I DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SUS GARANTÍAS“

La anterior denominación externa que actualmente, todas las personas que se encuentren en México, gozarán de los derechos humanos reconocidos en la propia Constitución, así como en los tratados internacionales firmados y ratificados por nuestro país en la materia, así como de las garantías o derechos públicos subjetivos ya conocidos desde que se promulgó la propia Constitución Política en el año de 1917 y que se traducen como un conjunto de derechos públicos subjetivos a favor de los gobernados frente al poder o *imperium* del Estado. Sin embargo, cabe decir que la actual denominación del Capítulo primero del Título primero del Pacto federal nos parece un poco confusa al señalarse que el apartado en cita versa sobre los derechos humanos y sus garantías. A ciencia cierta no se entiende exactamente a qué se refiere el legislador federal cuando habla de “sus garantías”. En una primera apreciación, puede pensarse en las vías, medios o instrumentos jurídicos para proteger los derechos humanos, como el juicio de amparo, cuyo artículo 103 también se modificó y adaptó en materia de derechos humanos. Sin embargo, de la lectura del párrafo primero del artículo 33 constitucional, también reformado se desprende que el Capítulo Primero del Título

Primero del Pacto Federal se refiere tanto a los derechos humanos como a las conocidas garantías reconocidas por la Constitución, como son los derechos públicos subjetivos de libertad, igualdad, seguridad jurídica y propiedad:

“Artículo 33. Son personas extranjeras las que no posean las calidades determinadas en el artículo 30 constitucional y gozarán de los derechos humanos y garantías que reconoce esta Constitución...”.

De esta manera, encontramos que el citado capítulo Primero, Título Primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contiene tanto derechos humanos, como las anteriores garantías individuales, lo cual sin duda será materia de análisis, puesto que intrínsecamente en cada garantía individual existe un derecho humano. Además, el término o denominación garantía individual resulta erróneo, ya que se trata, como lo manifestamos, de un conjunto de derechos públicos subjetivos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que se encuentran en los primeros veintiocho artículos, mientras que el término garantía se debe aplicar al medio o medios de control de la constitucionalidad, como son el juicio de amparo, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad.

1.7. La defensa adecuada e inmediata como un Derecho Humano de los imputados:

Después de todo lo anterior, es dable empezar a abordar el tema esencial de este trabajo de investigación, la defensa adecuada en los juicios del orden penal o criminal.

En esencia, se trata de un Derecho Humano de toda persona que se encuentre ante la justicia de su Estado o de otro y consiste en contar con la asesoría y apoyo durante todo el procedimiento penal o criminal que se le instaure.

Este importante derecho so solo está plasmado en las legislaciones internas de los Estados, sino que aparece en la mayoría de los tratados multilaterales en materia de los Derechos Humanos. Ejemplo de lo anterior son los siguientes casos.

1.7.1. La Declaración Universal de los Derechos Humanos.

La “Declaración Universal de los Derechos Humanos”, es el primer antecedente de una regulación y compilación de los principales Derechos Humanos en la etapa moderna. Fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217a (III), el 10 de diciembre de 1948 en París.

En su artículo 8, se dispone el recurso efectivo de toda persona ante los tribunales competentes para defender sus derechos fundamentales:

“Artículo 8.

Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”.

El artículo 9 del mismo instrumento multinacional dispone que nadie podrá ser detenido de manera arbitraria, ni preso, ni desterrado:

“Artículo 9.

Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado”.

El artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece que toda persona tiene el derecho de ser oída y vencida en juicio, sobre todo en los tribunales en materia penal:

“Artículo 10.

Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la

determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”.

El artículo 11, fracción 1 del mismo instrumento contiene un importante derecho en materia penal o criminal. Primeramente, que toda persona acusada de un delito tiene derecho a que le presuma su inocencia, derecho que es la base de nuestro actual sistema de justicia penal, oral y adversarial, mientras no se pruebe su culpabilidad y deberá ser sentenciado con posterioridad al desarrollo de un juicio público en el que se hayan asegurado todas las garantías para que el acusado tenga una defensa adecuada:

“Artículo 11.

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

Es de manera muy escueta que la Declaración Universal de los Derechos Humanos se refiere a la institución jurídica de la defensa en materia penal o criminal, sin embargo, es un antecedente importante que sería retomado y ampliado a través de los años.

1.7.2. La Convención Interamericana de Derechos Humanos.

Esta Convención de tipo multilateral y regional fue adoptada en San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, entró en vigor internacionalmente el 18 de julio de 1978 y aprobada por el Senado de México el 18 de diciembre de 1980, vinculación de nuestro país por medio de la adhesión el 24 de marzo de 1981 y publicación en el Diario Oficial de la Federación el 9 de enero de 1981.

Este instrumento en su artículo 8, relativo a las garantías jurídicas destaca el derecho a la defensa de todo inculcado.

En la fracción 2, establece el numeral que toda persona que sea inculpada de la comisión de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia durante toda la investigación y en lo que dure el procedimiento, pero, además, tiene el derecho a defenderse por sí mismo o por un defensor de su elección y comunicarse de manera libre y privadamente con él para plantear su estrategia legal (d):

“Artículo 8.- ...

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

a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;

c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;”

También le asiste el derecho de ser asistido en todo momento por un defensor proporcionado por el Estado, denominado defensor público o de oficio, el que generalmente es remunerado por el mismo Estado, si es que el inculcado se defendiera por sí mismo ni nombrare uno de carácter privado, pagado por su peculio, dentro del plazo de ley:

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

Tiene también el derecho a que su defensor interrogue a los testigos presentes en el tribunal de enjuiciamiento, así como obtener la comparecencia, como testigos o

peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos que se investigan:

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

1.7.3. Otros instrumentos internacionales aplicables.

Existen otros instrumentos también de carácter multilateral de los que México es parte en los que se establece el Derecho Humano de toda persona inculpada de un delito a tener un defensa penal o criminal adecuada, como son los siguientes:

- PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS.

Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976. Vinculación para México, el 23 de marzo de 1976, publicación en el Diario Oficial de la Federación el 9 de enero de 1981 y entró en vigor para nuestro país el 23 de junio de 1981.

Este importante instrumento de alcance general, dispone en su artículo 14 sobre el derecho de todo inculcado a una defensa legal en su fracción 3, inciso b), que toda persona en esas condiciones tiene el derecho de disponer del tiempo y de los medios adecuados para preparar su defensa ante los tribunales y poder comunicarse con su defensor de su elección, sea público o privado, mientras que en el inciso d) se señala que otro derecho de todo inculcado es hallarse presente durante el proceso y a defenderse personalmente o por medio de la asistencia de un defensor de su entera elección y a ser informada del derecho de designar a

este coadyuvante y representante legal y en caso de que no quiera o pueda designar un defensor privado a que se le designe uno público o de oficio, si es que careciera de recursos necesarios:

“Artículo 14.

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.

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

3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;

d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;

...”

De lo anterior se colige que toda persona inculpada por la comisión de un delito goza de varios derechos procesales penales, entre ellos, el de contar con un defensor, ya sea público o privado que lo represente y garantice la legalidad del procedimiento que se le incoará.

Capítulo Segundo.

La Institución Jurídica de la Defensa. Generalidades.

2.1. Breves antecedentes de la figura de la defensa del imputado en el procedimiento penal:

En el presente Capítulo de este trabajo de investigación abordaré el tema esencial, la figura de la defensa en todo procedimiento penal, iniciando con los principales antecedentes de dicha institución a lo largo de los tiempos.

2.1.1. En la antigüedad:

Existen algunos datos que indican que la figura de la defensa en todo juicio penal o criminal tenía cabida en algunas de las civilizaciones antiguas. A continuación abundaremos en este tema.

Juan José González Bustamante y Franco Sodi, citados en la obra de Guillermo Colín Sánchez, apuntan que: *“En el antiguo Testamento Isaías y Job dieron normas a los defensores para que por su intervención tuvieran éxito las cuestiones a favor de los mentecatos, de los ignorantes, de los menores, de las viudas, cuando sus derechos hubieran sido quebrantados”*.²³

2.1.1.1. Grecia.

Grecia es uno de los primeros antecedentes de los que se tiene información sobre la figura del defensor, aunque en poca cantidad.

²³ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *“Derecho Mexicano de Procedimientos Penales”*, 18ª ed., Editorial Porrúa, México, 1997, pág. 211.

Los escasos datos que se tienen de la cultura Helénica señalan que: *“...el acusado se defendía a sí mismo o lo hacía algún amigo o vecino que testificara a su favor para disculpar al imputado del supuesto delito cometido”*.²⁴

Sin embargo, con el transcurso del tiempo, fue en Atenas donde la función de la abogacía alcanzó importancia y el status de profesión cuando: *“...los sofistas distinguieron entre las leyes de la naturaleza (physis) y las que regulaban las relaciones entre los hombres (nomoi). Esa ruptura entre normas naturales y convencionales hizo necesaria la aparición de los primeros abogados”*.²⁵ Este momento constituye el punto de partida y de nacimiento de la abogacía como institución. Vale agregar que los griegos llevaban a cabos sus juicios al aire libre, en la colina de Marte, ya que pensaban que: *“...que no se podía impartir justicia si el juez y el acusado permanecían bajo el mismo techo. Fue en aquellas sesiones cuando los ciudadanos empezaron a resolver sus diferencias en el Areópago acompañados de un experto en oratoria que se encargaba de convencer al juez de su inocencia. A cambio, los oradores solían conseguir algún favor político hasta que uno de ellos, Antisoaes, puso precio a la asistencia jurídica y cobró, por primera vez, en efectivo. Lógicamente, la costumbre se extendió al resto de los abogados y, desde entonces, el cobro de honorarios se convirtió en una práctica habitual”*²⁶ De esto podemos destacar que los primeros abogados o “dikigori”, término que permanece hasta la actualidad en griego moderno eran expertos en oratoria para convencer no sólo al juez, sino a los presentes en el foro, lo que se traduce en que la práctica de la abogacía, así como la sustanciación de los juicios en la antigua Grecia era en forma oral, al igual que acontece ya en muchas materias del Derecho. También es digno comentar que en esos juicios comienza a repetirse la práctica del cobro de honorarios de los abogados o “dikigori”, tan sólo

²⁴ PONFERRADA PÁREZ, Gonzalo, *“Así era el ejercicio de la abogacía en la Época Romana”*, disponible en línea en <https://confilegal.com/20200413-asi-era-el-ejercicio-de-la-abogacia-en-la-epoca-romana/> consultado el 23 de febrero de 2021 a las 22:00 horas.

²⁵ PÉREZ VAQUERO, Carlos, *“La Edad de la abogacía”*, disponible en línea en: <http://www.othlo.com/hhumanidades/historia/03abogacia.htm> consultado el 23 de marzo de 2021 a las 22:35 horas.

²⁶ Idem.

por la asistencia jurídica, hasta convertirse en algo habitual como sucede hasta nuestros días.

En Atenas se estableció la primera escuela forense, destacando dos de los grandes pensadores de esa época como eran: *“...Solón, que redactó en el siglo VI a.C. la primera reglamentación de este oficio, aunando aspectos tanto jurídicos como religiosos en un solo Código, y Pericles, al que se considera, unánimemente, como el primer abogado profesional de la Historia”*²⁷

Otros políticos y filósofos que ejercieron la abogacía fueron: *“...Gorgias (“Nada es ni cierto ni falso pero se puede demostrar que lo es”); Demóstenes (“Las palabras que no van seguidas de los hechos no sirven de nada”); Esquines, que criticó duramente el ánimo de lucro de sus colegas, y Protágoras, causante de un debate tan controvertido que ha llegado a nuestros días aún sin resolver. Se dice que en el siglo V a. C, Protágoras daba clases de retórica a Euathlos, un joven que quería ser abogado. A cambio de sus lecciones, el alumno se comprometió a pagarle las clases con los honorarios que recibiera cuando ganara su primer juicio; sin embargo, fue pasando el tiempo y como Euathlos no llegaba a ejercer, Protágoras decidió demandarlo no sólo para cobrar su sueldo sino también para mantener a salvo su reputación en Atenas. El planteamiento del maestro fue muy sencillo: si ganaba el juicio, Euathlos tendría que abonarle las clases de retórica por que le obligaría la sentencia y si, en caso contrario, perdía, eso querría decir que el alumno habría ganado su primer juicio y que, por lo tanto, debería saldar su deuda con él. En cualquier caso, ganaba. Pero el alumno debió aprender muy bien aquellas lecciones que aún tenía sin pagar y preparó una magnífica defensa: si perdía el juicio, no tendría que dar nada a su maestro por que no habría ganado su primer pleito y si, por el contrario, ganaba el caso, tampoco debería abonar las clases porque eso querría decir que el tribunal le habría dado la razón a él y que la sentencia reconocería su planteamiento. En cualquiera de los casos, ganaba. ¿La*

²⁷ PÉREZ VAQUERO, Carlos, *“La Edad de la abogacía”*, disponible en línea en: <http://www.othlo.com/hhumanidades/historia/03abogacia.htm>.

solución ?El rompecabezas sobre cuál de los dos abogados tenía razón continúa abierto, hoy en día, con filósofos y juristas que defienden a uno y a otro. Al final, una frase de Protágoras resume perfectamente el sentir de este debate: “un abogado puede convertir en sólidos y fuertes los argumentos más débiles”²⁸

Realmente quienes practicaban el arte de la abogacía eran grandes oradores además de filósofos, por lo cual, sus argumentos eran sólidos y sus debates eran manifestaciones de retórica pura. Es muy interesante la forma en que nace la profesión de la abogacía en la antigua Grecia.

2.1.1.2. Roma.

Si bien, en sus inicios en Roma era el vecino o el amigo quien fungía como especie de abogado en defensa de los intereses de otra persona, con el paso del tiempo, ese tercero se fue profesionalizando y se convirtió en un intermediario en las litis que poco a poco fue ganando importancia social y amplio prestigio.

Por otra parte, en Roma, ser un abogado representaba el camino más ad hoc para aspirar a una puesto político. Agrega el autor Gonzalo Pérez Ponferrada que: *“a pesar de que se tuviera un origen plebeyo, porque en una sociedad esclavista y tan vertical como la romana era muy complicado sentarse en la bancada senatorial si no pertenecías a la clase patricia que era la más privilegiada.*

Si eras plebeyo podrías medrar e incluso hacerte un rico comerciante, pero si se quería lucir la toga de senador, ya era otro cantar.

El único camino para llegar a senador, o cónsul, si no pertenecías a una buena familia era la profesión de «advocatus», de abogado”²⁹

²⁸ PÉREZ VAQUERO, Carlos, *“La Edad de la abogacía”*, disponible en línea en: <http://www.othlo.com/hhumanidades/historia/03abogacia.htm>

²⁹ PONFERRADA PÁREZ, Gonzalo, *“Así era el ejercicio de la abogacía en la Época Romana”*, disponible en línea en <https://confilegal.com/20200413-asi-era-el-ejercicio-de-la-abogacia-en-la-epoca-romana/>

Interesante como la profesión de abogado era el puente o escalón necesario para llegar a un cargo público, sin importar si la persona no pertenecía a una familia buena o noble. Un ejemplo de esto es el caso de: “...**Marco Tulio Cicerón** (106 a 43, antes de nuestra era), el gran orador, en sus comienzos adquirió gran fama en el foro como defensor en muchos pleitos. Sin embargo, su origen era plebeyo, hecho que no le impidió llegar al consulado, la más alta magistratura romana”³⁰.

En la época de la República, los abogados no cobraban por sus servicios, ya que la Lex Cincia, promulgada en el año 204 de nuestra era lo prohibía, toda vez que se consideraba que era un verdadero honor el poder servir al Estado en algo y más para el abogado que podía ejercer tan noble profesión.

Fue hasta la época del Emperador Claudio, cuando se permite que los abogados cobren por sus servicios, estableciendo la cantidad de 10,000 sestercios por asunto como honorarios, lo que equivale en la actualidad a 1.33 centavos de Euro. De hecho, actualmente se sigue denominando “honorarios”, al estipendio o contra prestación que reciben los abogados por sus servicios profesionales prestados. La Lex Cincia, ya mencionada señalaba que “...solo pudieran ser abogados los que tenían dinero y patrimonio, privilegio solo reservado a los patricios y a contados plebeyos comerciantes”³¹.

Destaca también el hecho de que en Roma, los abogados influenciados por la cultura griega eran también grandes oradores para efecto de convencer al juez y a los asistentes a los foros. El autor Gonzalo Pérez Ponferrada agrega un dato interesante: “Para ser abogado en la parte occidental del imperio sólo se exigía dominar la retórica.

³⁰ PONFERRADA PÁREZ, Gonzalo, “Así era el ejercicio de la abogacía en la Época Romana”, disponible en línea en <https://confilegal.com/20200413-asi-era-el-ejercicio-de-la-abogacia-en-la-epoca-romana/>

³¹ Idem.

Sin embargo, para ser «advocatus» en el imperio de oriente había que estudiar cinco años Derecho en conocidas escuelas como las de Constantinopla y Alejandría.

En estas antiguas universidades el plan de estudios era de 5 años y culminaba con un examen final”³².

Cinco años duraba la carrera de Derecho y sólo se podía estudiar en escuelas prestigiadas como Constantinopla y Alejandría y los estudios culminaban con un examen final de conocimientos, lo que nos da una idea de la duración de los estudios de la carrera de Derecho en la mayoría de las universidades de prestigio y la seriedad que los romanos le reconocían como un profesión de gran trascendencia social.

En el año 524, se establece la colegiación de los abogados letrados quienes tenían que residir en la zona donde estaba adscrito su colegio. Se dice que en caso que un abogado no cumpliera con su obligación de colegiarse podría ser expulsado hasta tres años o de manera definitiva. Los abogados debían cumplir además normas odontológicas estrictas, por lo que debían ser personas muy rectas y no podían emplear trucos legales o atajos como en la actualidad, como alargar un procedimiento. Estaba también prohibido que un abogado primerizo se enfrentara a otro con experiencia. *“También estaban sujetos a la Lex Cornelia de Falsis, es decir a actuar de mala fe y asegurar la fidelidad en la defensa jurídica de su cliente”³³.*

En cuanto a la injuria *“Se penaba duramente a los abogados que utilizaban la injuria y por esa falta incluso se les arrojaba desde cierta altura con el consiguiente descalabro profesional y físico del farsante.*

³² PONFERRADA PÁREZ, Gonzalo, *“Así era el ejercicio de la abogacía en la Época Romana”*, disponible en línea en <https://confilegal.com/20200413-asi-era-el-ejercicio-de-la-abogacia-en-la-epoca-romana/>

³² Idem.

³³ Idem.

³³ Idem.

De todas maneras, había otras salidas menos arriesgadas para conseguir que el reo se librara por la puerta de atrás de su condena.

Por ejemplo, cuando un condenado a pena de muerte se cruzaba camino de su ejecución con una virgen vestal era perdonado y amnistiado”³⁴. Podemos apreciar características muy comunes en la práctica de la abogacía de aquellos tiempos en comparación con los actuales, pero también, que desde esos tiempos, algunos abogados utilizaron recursos poco éticos para obtener ventajas para sus clientes, conductas que se alejaban de todo deber ontológico.

Finalmente, en Roma existieron mujeres quienes postularon la abogacía como profesiones y aunque fueron muy pocas, sí existe registro de ellas. *“...la más conocida fue Caya Afrania —Cafrania, Calpurnia, como también es citada—, contemporánea de Cicerón y muy conocida por sus exposiciones elocuentes y con experto dominio de la retórica.*

Caya Afrania dedicó gran parte de su vida y sus energías a la defensa de otros, y que por lo visto con la excusa de su aparente vehemencia a la hora de llevar a cabo la defensa de sus clientes irritó tanto a los jueces que provocó que se dictara la llamada Lex Afrania que prohibía a la mujer el ejercicio de la abogacía.

La primera referencia histórica a su existencia se encuentra en los escritos de Ulpiano, uno de los grandes juristas romanos, quien la señala como causa que se prohibiese al sexo femenino de abogar por terceros («postulare pro aliis»): «En segundo término, se propone un edicto [del pretor –juez en nuestros días–] en relación con aquellos que no pueden abogar por otros (ante él). En este edicto el pretor estableció exclusiones por razón del sexo y de algunos defectos, y designó también a las personas señaladas por la nota de infamia»³⁵

³⁴ PONFERRADA PÁREZ, Gonzalo, “Así era el ejercicio de la abogacía en la Época Romana”, disponible en línea en <https://confilegal.com/20200413-asi-era-el-ejercicio-de-la-abogacia-en-la-epoca-romana/>

³⁴ Idem.

³⁵ Iddem.

³⁵ Idem.

Es indudable que todos estos datos nos ayudan a comprender mejor y a amar la abogacía que nace como un arte al servicio de la justicia y de las causas necesitadas y debemos ensalzar la labor de aquellos grandes defensores, quienes eran además, en su mayoría, grandes filósofos, por lo que sus argumentaciones eran de gran calidad.

2.1.1.3. Otras culturas.

Existen algunos datos que nos indican que en culturas diferentes a la griega y la romana, también contaban con la presencia de abogados defensores. A continuación abundaremos en este tema.

Tenemos por ejemplo la Edad Media, etapa en la que podemos encontrar que: *“Con la caída del Imperio Romano, la península ibérica se rigió por el Liber Iudiciorum o Fuero Juzgo, un cuerpo de leyes común para visigodos e hispano-romanos que citaba expresamente a los que denominó voceros, personeros o defensores, por ejemplo, en la Ley Novena donde reguló que “el pobre que litigase con un rico pudiese nombrar un defensor tan poderoso como éste”³⁶*

Después de la invasión musulmana, algunos textos de la Corona de Castilla, como el Fuero Viejo o Fuero Real refieren a los “voceros”, es decir, personas que se dedicaban a representar a otros en juicios. Tales documentos definen al “Bozero”, como: *“(…) Bozero es onbre que razona pleito de otro en iuyzio, o el suyo mismo en demandado y en respondiendolo. (...) Todo onbre que fuere sabidor de derecho o el fuero o la costumbre de la tierra por que lo aya usado de grande tiempo puede ser abogado”³⁷.*

³⁶ PONFERRADA PÁREZ, Gonzalo, *“Así era el ejercicio de la abogacía en la Época Romana”*, disponible en línea en <https://confilegal.com/20200413-asi-era-el-ejercicio-de-la-abogacia-en-la-epoca-romana/>

³⁶ Idem.

³⁷ Idem.

Fue el Rey Alfonso X, el sabio, quien le otorgó a la profesión de la abogacía el carácter de oficio público en su célebre obra “El Código de las Siete Partidas”. En ese documento establecen los requisitos que debe reunir todo abogado, sus derechos, deberes y honorarios.

2.1.2. Época Moderna:

Fundamentalmente es en la época moderna donde podemos encontrar un desarrollo interesante de la institución del defensor.

En el siglo XV, el consejero de los Reyes Católicos, Alonso Díaz de Montalvo, llevó a cabo la reglamentación del ejercicio de la abogacía: *“...pero esta compilación y las Ordenanzas de Abogados de 1495 complicaron el ejercicio de esta profesión de tal manera que fue cayendo en un continuo descrédito hasta el último cuarto del siglo XVI, cuando se establecieron en España los Colegios de Abogados”³⁸*.

Así, con el paso del tiempo se fundaron escuelas donde se impartía la carrera de Derecho: *“El primero fue el Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza que, además de ser el más antiguo, es el único que ostenta el título de Real por concesión de Carlos III. Sus primeras ordenanzas datan del 15 de mayo de 1578, aunque se tiene constancia de que ya existía en el siglo XIV cuando unos infanzones de Bordón (Teruel) otorgaron un beneficio en favor del mayordomo de la Cofradía de san Ivo, precedente histórico del actual Colegio zaragozano, en su testamento. Esto ocurría el 10 de mayo de 1399 y es, por ahora, la referencia más antigua de la que se tiene conocimiento.*

³⁸ PONFERRADA PÁREZ, Gonzalo, *“Así era el ejercicio de la abogacía en la Época Romana”*, disponible en línea en <https://confilegal.com/20200413-asi-era-el-ejercicio-de-la-abogacia-en-la-epoca-romana/>

*Posteriormente se fundaron los Colegios de Valladolid (1592), Madrid (1595) y, bien entrado el siglo XVIII, los de Sevilla, Granada, Valencia, Córdoba y Málaga*³⁹.

Estas fueron las primeras escuelas para la enseñanza del derecho en la época moderna, las cuales estaban influenciadas por la filosofía y retórica de antiguas civilizaciones como la griega y la romana.

2.1.2.1. España.

En España, el Rey de Castilla Alfonso X El Sabio, padre de una de las más importantes obras jurídicas de todos los tiempos “El Código de las Siete Partidas”, destacaba en dicha obra la trascendencia de las leyes en esta célebre frase: *“La sciencia de las Leyes es como fuente de justicia, e aprovéchase della el mundo mas que de otra sciencia”*.⁴⁰

Este personaje fundó en 1254, la primera facultad de Leyes y Cánones de la Universidad de Salamanca que fue muy protegida por el rey con un alto presupuesto para su funcionamiento y mantenimiento. Hay que agregar que por esa primera facultad pasaron juristas como don Diego de Covarrubias, Castillo de Bovadilla o Francisco de Vitoria.

El Código de las Siete Partidas prohibía expresamente que las mujeres participaran en el mundo jurídico: *“«No conviene ni es cosa honesta que (las mujeres) tomen oficio de varón, estando públicamente envueltas con éstas para razonar; y la segunda porque ya lo prohibieron los Sabios Antiguos, por una mujer llamada Calfurnia, Ulpiano la llama Casfania y otros Gaya Afrania, sabia, pero tan desvergonzada, que enojaba con sus voces a los jueces que no podían con*

³⁹ PONFERRADA PÁREZ, Gonzalo, *“Así era el ejercicio de la abogacía en la Época Romana”*, disponible en línea en <https://confilegal.com/20200413-asi-era-el-ejercicio-de-la-abogacia-en-la-epoca-romana>

⁴⁰Idem.

ella....”⁴¹ Hubo que esperar hasta el año de 1922 para que la colegiara la primera abogada en la historia española. Su nombre era Ascención Chirivela Marín y en 1925, también lo logró Victoria Kent, la primera abogada del mundo en ejercer su profesión en un tribunal militar.

Fue Fernando VIII, quien restableció la colegiación obligatoria y después de 1844, fue un requisito para los que los licenciados en derecho pudieran ejercer.

2.1.2.2. Francia.

Francia experimentó la influencia de las culturas antiguas, Grecia y Roma, pero también del Derecho español.

Durante la Edad Media, se instaura un procedimiento puramente acusatorio, pero en el siglo XIV aparecen los llamados “procuradores del Rey”, una especie de acusadores públicos y con ellos se orienta el procedimiento hacia uno de tipo inquisitivo el cual condujo a muchos abusos, dañando las garantías de los gobernados. *“La fase de la instrucción se lleva a cabo de manera secreta se desarrolla a espaldas del interesado que, por otra parte, se encuentra privado de defensa hasta el momento del juicio oral. En el siglo XVIII se produce un fuerte movimiento de reacción y después de la Revolución, en 1808, entra en vigor el “Código de Instrucción Criminal» que adopta un sistema mixto. Por una parte, una instrucción inquisitiva, secreta, escrita y no contradictoria. Por otra, un juicio oral acusatorio, oral y contradictorio. Todo ello con la presencia de un ministerio público organizado y fuertemente jerarquizado, que sostiene la acusación”* ⁴² El inculpado no tenía derecho a ser defendido durante esta etapa.

⁴¹ PONFERRADA PÁREZ, Gonzalo, “Así era el ejercicio de la abogacía en la Época Romana”, disponible en línea en <https://confilegal.com/20200413-asi-era-el-ejercicio-de-la-abogacia-en-la-epoca-romana>.

⁴² CHANTAL SOLARO, Jean paul Jean, “El proceso penal en Francia”, disponible en línea en: <https://dialnet.unirioja.es> > descarga > artículo consultado el 24 de marzo de 2021 a las 22:25 horas.

Entre 1810 Y 1935, la fase de instrucción fue reformada. Es de señalarse la ley de 1897, que introdujo la asistencia de abogado en esa fase con lo que se instituye el debido proceso que garantiza el respeto de los derechos de las personas. A partir de 1945 se creó una comisión reformadora, que elaboró el Código de Procedimiento Penal, que entra en vigor en 1958, el cual sigue vigente hasta la actualidad.

En cuanto al juicio oral, *“el procedimiento se convierte en público, oral y contradictorio, en la medida en que acusación y defensa exponen sus argumentos sobre la base de elementos conocidos por todas las partes. No obstante, el juez no es un árbitro pasivo durante los debates, sino que, por el contrario, los dirige después de efectuar un informe de los elementos que figuran en autos, recogidos en el curso de la investigación previa y posteriormente procede al interrogatorio del inculpado y de los testigos. Fiscal y letrado defensor, intervienen a continuación para sostener sus respectivos puntos de vista”*.⁴³

Otra característica del procedimiento actual que es considerado como mixto y predominantemente inquisitivo es que en Francia es que el defensor debe siempre tener la última palabra antes de la clausura de los debates.

2.1.2.3. Inglaterra.

Inglaterra ha tenido desde siempre un sistema denominado “Common Law”, basado en reglas consuetudinarias. Una definición de este sistema jurídico nos dice que: *“En sentido estricto podemos decir que es el sistema jurídico creado en Inglaterra tras la conquista normanda (1066). Se llamó **common** (común) porque pasó a ser el Derecho de aplicación general en todo el reino por parte de los*

⁴³ CHANTAL SOLARO, Jean paul Jean, *“El proceso penal en Francia”*, disponible en línea en: <https://dialnet.unirioja.es> > descarga > artículo

tribunales del rey, los cuales seguían un mismo conjunto de principios y reglas jurídicas.

En un sentido más amplio se habla de Common Law para referirse a aquel sistema legal basado, primordialmente, en las decisiones adoptadas por los tribunales, en contraste con los sistemas de Derecho Civil (o tradición romano-germánica), como el nuestro, donde la principal fuente de Derecho es la Ley”⁴⁴

Este derecho se conforma por normas no escritas y que no están promulgadas ni sancionadas y se funda en la jurisprudencia, es decir, se aplica el principio de “remedies precede rights”, lo que puede traducirse como: que la acción crea al derecho, esto es, que son las acciones o procedimientos judiciales que los gobernados interponen ante los tribunales los que dan pauta a decisiones de los jueces que a la postre constituyen precedentes que servirán para la solución de futuras Litis en la misma materia (casuística).

Este sistema se utiliza en los países de habla anglófona como Inglaterra, Escocia, Gales, Irlanda del Norte, Australia, Nueva Zelanda, una parte de Canadá y por supuesto, los Estados Unidos de América.

En cuanto a los abogados defensores en el derecho Inglés, existen los llamados “barrister”, abogados de un nivel superior en Inglaterra y Escocia (en los que se usa el vocablo “*advocate*” también). Son una especie de mandatarios quienes representan los intereses de sus clientes ante los tribunales. Son verdaderos abogados litigantes quienes buscan la justicia para sus defendidos.

A diferencia de los “*solicitor*”, que son abogados en temas generales de todas las materias, los “*barrister*”, son abogados defensores especializados en determinada materia, por lo tanto, están perfectamente regulados por una barra o colegio

⁴⁴ “¿Qué es el Common Law?”, disponible en línea en: <https://traduccionjuridica.es/que-es-el-common-law/> consultado el 24 de marzo de 2021 a las 23:00 horas.

llamado “*Bar association*”, el cual los mantiene activos y en funciones en determinada jurisdicción.

Otro dato interesante es que los “*barrister*” no se reúnen directamente con sus clientes, sino que esa interacción se da entre los “*solicitor*” y los interesados. Una vez que aquellos se han reunido con los clientes y han escuchado los pormenores del caso, instruyen al “*barrister*” para que esté informado y proceda a la defensa de los clientes.

2.1.3. En México.

De acuerdo con el autor Oscar Cruz Barney: *“En México es poca la importancia que se ha dado a la defensa de la defensa a pesar de su enorme trascendencia para el funcionamiento de un Estado de Derecho. Los abogados se ven implicados en procesos de diversa índole o bien a presiones de las partes por el hecho de su ejercicio profesional, violando el derecho elemental del abogado a ejercer su profesión libremente y con seguridad frente al Estado. En la Constitución Política de los Estados Unidos mexicanos no existe disposición expresa que se refiera a la defensa de la defensa, si bien el defensor tiene acceso a los mecanismos de protección que la misma Constitución ofrece a todos los gobernados”*.⁴⁵ Estas palabras son muy ciertas, ya que existe muy poco material bibliográfico a cerca de la historia y la importancia de la figura del defensor en nuestro país, a pesar de ser una de las profesiones más requeridas socialmente y en especial, cuando una persona se ve involucrada en hechos presumiblemente delictivos.

⁴⁵ CRUZ BARNEY, Oscar, “La defensa de la defensa en México”, disponible en línea en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3878/9.pdf> consultado el 25 de marzo de 2021 a las 22:00 horas.

No obstante la falta de material y datos históricos en este particular, en nuestro país podemos resaltar los siguientes antecedentes sobre la figura del defensor en los juicios penales.

Durante la época prehispánica se tienen muy pocos antecedentes de que las personas tuvieran derechos como en la actualidad, ya que existían sistemas de castas en la mayoría de los pueblos asentados en lo que es nuestro territorio actual. Señala el autor José Luís Soberanes Fernández: *“Es muy poco lo que realmente conocemos de nuestro derecho indígena anterior a la Conquista, debido fundamentalmente a tres factores: a su carácter de sistema jurídico consuetudinario, lo cual hace, si no se pone por escrito, que el mismo tienda a perderse con el paso del tiempo; la destrucción de la mayor parte de fuentes de conocimiento y demás testimonios originales, precisamente en la Conquista; y porque, a medida que avanzó la dominación española en nuestra patria, los indios se vieron en la necesidad de ir abandonando sus costumbres para adoptar las europeas, que si bien aquellas no las perdieron totalmente –aún hoy día perviven algunas- la mayor parte sí se abandonó. Por todo ello, es difícil conocer el derecho indígena anterior a la Conquista, lo que sabemos es mínimo, y esto es una pena para nosotros”*⁴⁶ A esto hay que sumar que las fuentes de consulta no son tan confiables debido al tiempo que ha transcurrido desde la Conquista y a que no se tiene la certeza de que hubiesen existido narradores o cronistas en ese período de tiempo.

Al llegar los españoles en febrero de 1519, se cometieron cualquier cantidad de atrocidades con la finalidad de someter a los pueblos nativos. Los vencedores impusieron su religión, sus costumbres, su idioma y por supuesto, impusieron sus leyes en lo que se denominó la Nueva España. A este respecto, el maestro José Luís Soberanes Fernández señala: *“En síntesis, la primera intención de los dominadores europeos era aplicar en las tierras recién conquistadas el derecho*

⁴⁶ SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luís, *“Historia del Derecho Mexicano”*, 8ª ed., Editorial Porrúa, México, 2001, pág. 29.

castellano, posteriormente se fue creando un régimen jurídico propio para esas tierras, o sea, el derecho indiano, coexistiendo ambos ordenamientos, uno como norma general y otro como norma especial; de tal manera que el régimen jurídico castellano resulta indispensable para conocer nuestro derecho colonial y su posterior influencia en el derecho de la época independiente”⁴⁷

En materia de derecho de defensa, la nueva España siguió las normas españolas y paulatinamente se logró desarrollar esta institución al grado de volverla una verdadera profesión como en la madre patria y con una innegable influencia de las civilizaciones griega y romana.

El 25 de enero de 1553, el Virrey Luís de Velasco procedió a ejecutar la Real Cédula otorgada por Felipe II, en nombre de Carlos V, para la apertura de la Real y Pontificia Universidad de México, que en su origen recibió el nombre de Real Universidad de México, sin embargo, las primeras dos carreras que se impartieron fueron: contaduría y administración de empresas, no derecho.

Con el transcurso del tiempo, las carreras que se fueron impartiendo aumentaron notablemente. A este respecto, la autora Graciela Bellón narra: *“La organización de los saberes en esta Real Universidad siguió “el cauce tradicional de las universidades medievales: cuatro facultades mayores, Teología, Cánones, Leyes y Medicina, y una menor, Artes. Contó también, desde el principio, con cátedras sueltas como Retórica y Gramática, que aunque no tenían facultad, eran necesarias para iniciar los estudios universitarios. Estas cátedras eran impartidas por los catedráticos, quienes tenían a su cargo no sólo la formación académica de los estudiantes, sino la habilitación de éstos para la obtención del grado inicial de bachiller. De modo que había, por un lado, estudiantes, y por el otro, graduados, que eran quienes obtenían un grado, que podía ser el de bachiller (cuyo prestigio era tan poco que no los distinguía de los estudiantes), licenciado, maestro o*

⁴⁷ SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luís, *“Historia del Derecho Mexicano”*, pág. 36.

doctor".⁴⁸ Podemos observar que posteriormente, ya se incorporaba la carrera de leyes, en la cual en apuntaron algunas personas quienes serían los primeros abogados formados en la Nueva España.

En los periodos modernos y posteriores a la consumación de la independencia, más exactamente, entre 1823 y 1857, nuestro país experimentaba un problema social considerable, el relativo al derecho procesal, ya que: *"...la mayor parte de las disposiciones se referían a la jurisdicción y a hacer más efectiva la represión de los delitos, si bien la necesidad de un código ilustrado criminal se hizo patente por Juan José Espinoza de los Monteros, secretario de Estado y del Derecho Universal de Justicia y Negocios Eclesiásticos en la Cámara de Diputados el 19 de enero de 1829..."*⁴⁹ En ese código, se esperaba que se lograra establecer procedimientos penales más expeditos y con ello, acortarse los tiempos de sustanciación de los mismos.

En fecha 23 de mayo de 1837, se emitió la Ley para el arreglo provisional de la administración de justicia en los tribunales y juzgados del fuero común, la cual organiza a la suprema Corte de Justicia de la nación, del tribunal que ha de juzgar a los ministros y al fiscal de la Suprema Corte de Justicia, de los Tribunales Superiores de los departamentos, de los Jueces de Primera Instancia, de los Alcaldes y de los Jueces de Paz. En esta ley, se refiere también el tema de la libertad de los abogados al señalarse que los magistrados y jueces estaban obligados a guardar a los abogados y defensores de las partes, es decir, a cuidarlos, garantizando así *"...la libertad que deben tener para defender los derechos de sus clientes; no se les desconcertará ni interrumpirá cuando hablen*

⁴⁸ BELLÓN, Graciela, "La Universidad de México. Un recorrido histórico de la época colonial al presente", disponible en línea en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0185-26982001000300008 consultado el 25 de marzo de 2021 a las 22:10 horas.

⁴⁹ CRUZ BARNEY, Oscar, "La defensa de la defensa en México", disponible en línea en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3878/9.pdf>

*en estrados, sino en el caso de faltar al respeto y decoro debidos al tribunal y al público*⁵⁰

En enero del año 1853, se expide el decreto sobre Administración de Justicia en el ámbito Criminal y Organización de los Funcionarios y Tribunales que habrían de ejercerla en el Distrito Federal. En dicho Decreto se señalaba que una vez que se le tomaba al reo su confesión, se le daba el derecho de que nombrara un defensor, y para el caso de que no lo hiciera, se le nombraría un defensor “de los pobres”, de acuerdo al turno que llevaba el juez en un libro en el que debía firmar la partida el abogado correspondiente. Una vez nombrado el defensor, se le debían entregar el mismo día todas las actuaciones, haciéndole saber su nombramiento.

El 17 de julio de 2013, se promulgó un nuevo Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y entró en vigor el 1º de enero de 2015, con algunos cambios importantes en materia del derecho a la defensa en materia penal. En su capítulo V, se refiere al defensor, el cual debía estar presente desde el momento de la detención, o desde su primera actuación ante el Ministerio Público en la que interviniera el imputado o presunto responsable. Éste tenía derecho a designar a su defensor, ya sea público o privado. La autoridad ministerial o judicial tendría la obligación de dar todas las facilidades que requiriera el imputado para la designación de su defensor, incluida la comunicación con sus familiares, amistades o con quien pretendiera asumir la defensa.

En otro supuesto, siempre que el imputado se encontrara retenido por algún miembro de la policía o el Ministerio Público, cualquier persona podría designar para aquél un defensor, o en su caso, solicitar el público. Esta petición era conocida por el Ministerio Público o el juez de control de manera respectiva. Este

⁵⁰ CRUZ BARNEY, Oscar, “La defensa de la defensa en México”, disponible en línea en: [tps://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3878/9.pdf](https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3878/9.pdf)

derecho del imputado no menoscababa su derecho de intervenir, formular peticiones y hacer observaciones. El imputado podía designar a varios defensores y en ese caso, tendría que designar uno en común.

El artículo 189 disponía que el abogado defensor debería acreditar estar facultado legalmente para el ejercicio de la profesión de licenciado en Derecho, demostrando su capacidad plena técnico-legal en la materia penal para brindar y ejercer una defensa adecuada de su cliente y defendido. En caso de no hacerlo, el mismo juzgador habría de informarle al imputado sobre las deficiencias advertidas en su defensor para que decidiera si lo mantenía o lo revocaba y nombraba a otro defensor.

En este sentido, cabe recordar que el artículo 319 del Código Penal para el Distrito Federal (denominación que aún permanece), contiene un tipo penal aplicable que va de los seis meses a cuatro años de prisión, y de 50 a 300 días multa y suspensión para ejercer la abogacía por un término igual al de la pena impuesta, al abogado defensor que:

“DELITOS DE ABOGADOS, PATRONOS, LITIGANTES Y ASESORES JURÍDICOS

ARTÍCULO 319. Se impondrán de seis meses a cuatro años de prisión, de cincuenta a trescientos días multa y suspensión para ejercer la abogacía, por un término igual al de la pena impuesta, a quien:

- I. Abandone una defensa o un negocio, sin motivo justificado y en perjuicio de quien patrocina;*
- II. Asista o ayude a dos o más contendientes o partes con intereses opuestos en un mismo negocio o negocios conexos, o acepte el patrocinio de alguno y admita después el de la parte contraria en un mismo negocio;*
- III. A sabiendas, alegue hechos falsos o se apoye en leyes inexistentes o derogadas;*

IV.- Promueva cualquier incidente, recurso o medio de impugnación notoriamente improcedente, que entorpezca el juicio o cualquier otra etapa del procedimiento ordinario o del procedimiento para personas jurídicas o morales que motive su dilación;

V. Como defensor de un inculpado, se concrete a aceptar el cargo, sin promover elementos de prueba ni diligencias tendientes a la defensa adecuada del inculpado;

VI. Como defensor de un inculpado, no ofrezca ni desahogue los datos o medios de prueba fundamentales para la defensa dentro de los plazos previstos por la ley, teniendo la posibilidad de hacerlo; o

VII. Como representante o asesor jurídico de la víctima o el ofendido, se concrete a aceptar el cargo sin realizar gestiones, trámites o promociones relativas a su representación o asesoría.

Si el responsable de los delitos previstos en este artículo es un defensor o asesor jurídico particular, se le impondrá, además, la suspensión prevista en el primer párrafo de este artículo. Si es defensor público o asesor jurídico público, se le inhabilitará de seis meses a cuatro años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión”.

Se desprende que existe una responsabilidad penal para todos los abogados defensores que no cumplan con su deber de hacer una buena y digna defensa, ya que pueden ocasionar daños en la esfera jurídica de sus defendidos, a veces irreparables.

El Código Nacional de Procedimientos Penales fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 el marzo de 2014. Este Código es de aplicación federal y viene a establecer normas adjetivas penales iguales en todo el país, con ello, se logró la unificación de criterios procesales tan necesaria, ya que cada entidad de la Federación contaba con su propio código adjetivo penal y en ocasiones eran muy diferentes unos de otros en cuanto a plazos o términos y figuras

Procedimentales, lo que complicaba mucho la correcta procuración y administración de la justicia.

Su ámbito de aplicación está definido por el artículo 1º que señala:

“Artículo 1o. Ámbito de aplicación.

Las disposiciones de este Código son de orden público y de observancia general en toda la República Mexicana, por los delitos que sean competencia de los órganos jurisdiccionales federales y locales en el marco de los principios y derechos consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los Tratados Internacionales de los que el Estado mexicano sea parte”.

El objetivo del Código está en el artículo 2º:

“Artículo 2o. Objeto del Código Este Código tiene por objeto establecer las normas que han de observarse en la investigación, el procesamiento y la sanción de los delitos, para esclarecer los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que se repare el daño, y así contribuir a asegurar el acceso a la justicia en la aplicación del derecho y resolver el conflicto que surja con motivo de la comisión del delito, en un marco de respeto a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales de los que el Estado mexicano sea parte”.

El Código Nacional de Procedimientos Penales establece varias obligaciones para la defensa, pero también faculta al juzgador para que en caso que estime que la defensa no es de calidad técnico-jurídica, pueda sugerir al presunto que lo revoque en el acto y nombre a uno nuevo, sea privado o público.

El defensor actual tiene que tener, además de conocimientos jurídicos profundos, no sólo en la materia penal sustantiva (parte dogmática y delitos en particular), sinoque también debe conocer y maneja perfectamente el nuevo procedimiento penal, cuyas características son muy diferentes al anterior, ya que es de sustanciación

oral, adversarial y acusatorio, por lo que además debe ser un perito en la oralidad, en la argumentación jurídica, debe conocer y manejar los derechos humanos.

2.2. Concepto de defensa.

El Instituto de la Defensoría Pública del Estado de México define la defensa como: *“La protección de las garantías jurídicas que tiene toda persona sujeta a un proceso penal, a través de un defensor público”*.⁵¹ Por garantías debemos entender los derechos de que goza toda persona sujeta a un procedimiento penal, desde su presentación ante el Ministerio Público hasta la autoridad judicial. Además, el defensor puede ser público o bien privado, si es el que presunto responsable tiene la capacidad o solvencia económica para pagar los honorarios de uno privado de su entera elección.

El autor español Jesús María Barrientos define la figura de la defensa a partir de un aforismo: *“El aforismo que mejor describe los efectos del **derecho a la defensa** es el que afirma que nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio, que lleva implícita la necesidad de que todo acusado sea informado de los hechos que se le atribuyen y que pueda desplegar frente a ellos las pruebas y alegaciones defensivas oportunas”*⁵² Este importante aforismo, conocido por todos, conlleva el derecho Humano del debido proceso, es decir, que toda persona imputada de hechos presumiblemente delictivos sea informada de tales hechos, cargos y de quiénes deponen en su contra, pero también implica el derecho de estar asesorado en todo momento por un abogado defensor, es decir, por un profesional experto en el sistema de justicia penal quien deberá llevar una defensa adecuada a favor de su cliente. Posteriormente, el mismo doctrinario menciona acertadamente que si bien

⁵¹ INSTITUTO DE LA DEFENSORÍA PÚBLICA DEL ESTADO DE MÉXICO, disponible en línea en: https://idp.edomex.gob.mx/como_obtener_sus_servicios consultado el 12 de abril de 2021 a las 21:00 horas.

⁵² BARRIENTOS, Jesús María, “Derecho de Defensa en el proceso penal”, disponible en línea en: <https://practico-penal.es/vid/derecho-defensa-proceso-penal-391378374> consultado el 23 de marzo de 2021 a las 22:45 horas.

el aforismo invocado refiere al sujeto pasivo del procedimiento penal, también lo es que la víctima u ofendido tienen derecho a una defensa, como lo es el Ministerio Público y el llamado “asesor jurídico”, mencionado en el artículo 105 del Código Nacional de Procedimientos Penales. Agrega el autor lo siguiente: *“Aun cuando el referido aforismo se centra exclusivamente en la proyección del derecho de defensa sobre el sujeto pasivo del proceso, el acusado, no puede obviarse que, en una acepción más amplia, el derecho de defensa abarca también a las partes acusadoras, incluido el Fiscal , quienes están asistidos igualmente del derecho a una defensa efectiva de sus intereses legítimos –en el caso del Fiscal el interés público en la promoción del ius puniendi–, como única forma de garantizarles la tutela judicial efectiva que les corresponde en un sistema esencialmente acusatorio en que las partes se enfrentan con igualdad de armas. **Este derecho es considerado, pues, como una manifestación del derecho a obtener una tutela judicial efectiva** , en cuanto que instrumento ineludible para la **proscripción de la indefensión** y **garantía de una contradicción plena entre las partes**”* ⁵³ Muy interesantes las palabras vertidas por el autor, ya que efectivamente, el derecho de defensa le está dado por ley tanto al presunto responsable del delito como a la víctima u ofendido por el mismo, en igualdad de circunstancias, solamente que las víctimas u ofendidos pueden tener dos defensas, por una parte el Ministerio Público, representante también de la sociedad y si así lo decide, el asesor jurídico, figura que introdujo el Código Nacional de Procedimientos Penales.

Existe un criterio del “Tribunal Supremo de España, en la STS, Sala 2ª, de lo Penal, de 2 de noviembre de 2016 ^[1] estima la vulneración del derecho de defensa del acusado por no disponer de una defensa efectiva en un supuesto en que la incomunicación de la defensa de oficio con el acusado hasta pocos minutos antes del juicio podría haber conducido a una condena por una calificación delictiva más favorable, ya que no pudo informar al letrado de la existencia de pruebas favorables a su versión de los hechos para que éste pudiera

⁵³ BARRIENTOS, Jesús María, “Derecho de Defensa en el proceso penal”, disponible en línea en: <https://practico-penal.es/vid/derecho-defensa-proceso-penal-391378374>

*proponerlas*⁵⁴ Es interesante este criterio ya que estima que la falta o violación del derecho de una defensa adecuada por parte del inculpado puede derivar en una violación grave del procedimiento, ya que se impide que el defensor pueda aportar elementos de prueba a favor de su defendido en su total perjuicio.

Así, para el derecho español, la defensa constituye una piedra toral en el equilibrio procesal de las partes en juicio.

El Tribunal Constitucional español señala que: *“el derecho de defensa garantiza tres derechos al acusado: a defenderse por sí mismo, a defenderse mediante asistencia letrada de su elección y, en determinadas condiciones, a recibir asistencia letrada gratuita”*⁵⁵ Para este alto tribunal español, el derecho de defensa y la asistencia letrada tienen por finalidad asegurar la realización efectiva de los principios de igualdad y contradicción del procedimiento penal español, mismos principios que están presentes en nuestro procedimiento penal actual. Con esto se busca que exista igualdad procesal entre las partes y la presencia del defensor por parte del probable o imputado lo garantiza.

El mismo Tribunal Constitucional español también ha declarado que: *“...en la sentencia 37/1998, Recurso de amparo 604/1985, de 3 de marzo, haciendo eco de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que el derecho de defensa “garantiza tres derechos al acusado: a defenderse por sí mismo, a*

⁵⁴ BARRIENTOS, Jesús María, “Derecho de Defensa en el proceso penal”, disponible en línea en: <https://practico-penal.es/vid/derecho-defensa-proceso-penal-391378374>.

⁵⁵ “El derecho de defensa en el proceso penal”, disponible en línea en: https://www.iberley.es/temas/derecho-defensa-proceso-penal-63125?_cf_chlaptcha_tk_=c8b0563341f9f48076a71ec5889323b0d29717f4-1620486023-0-AePZ4fAJGJzKgj-ggVGTyHJPLkYBsL3OkK1DKfGiAU566_ulTGvml170xvqt5NxSaXeQlqFINIS6RTRYc2z2REveBoaBdvk_5KWwP GfUOKkozDDJM0qUv0gaVShTWQJNK6u2PszMdDdUOk_Odh4Q7Cl-uZMSITIEDorGZqzvPbLSILbeTLKxdnarQde_OG0Zq8dleXHb4eFtR15wy27gnHXdzC3m5PhfqmQGaAMX0ryG8MYv z82iRsGEx80DcNNTdxIQOY3MUBYdY3qHA20h94mqFnuyqSXhaaut2XbHXoDu0Zc_vMC5wYdF-meajPfx3MGsETyTpL0idC6lwCVHVktEHFXgLhcvORL-DAGCaQzx4eLt2-8KgnaqVB28nAf-6YXtCWcFJd79RimEgEIEIIE1ATfhjh_GbE6hkEEGxosPaqjKjJPc_WgnLSImeaBjZMnuYx2icEjAQZ02sfijDGBNuxLG wHf1WtjFz1PfGIloBnu52N6H_0E62c8nxF_2U6-HN-hqXyT2Gfahy9z3K3o70vYEL446iMoVbH6wGzje2O_7Z9S04f44bwP52Zfc62rPWqsxz0iR4OvAy9gEh-7d9Mu8U4HZDf_GPvJGcAYu1zskP0BkEX64Lj-jWzRONkBqnE_L8zCEY_zB_PflnLtI5HqpoTfFLyIT2MejPxXLYTH8mRC83bZf80FS3irfMLgW2S_eHLvxncjjXY2kB o521i5TjFbNGS25I80j3x consultado el 25 de abril de 2021 a las 22:50 horas.

defenderse mediante asistencia letrada de su elección y, en determinadas condiciones, a recibir asistencia letrada gratuita”. La opción a favor de alguna de estas tres modalidades no puede implicar la renuncia o imposibilidad de ejercer alguna de las otras, siempre que sea necesario, para dar realidad efectiva en cada caso a la defensa en un juicio penal. Frente a esta posibilidad de autodefensa, en nuestro proceso penal se considera que la tecnificación de los trámites procesales y el conocimiento de la legislación, hacen necesario que el implicado en un proceso sea asistido, en todo momento, por un experto en derecho, por lo que, si el imputado rehúsa a nombrarlo o carece de medios para hacer frente a sus honorarios, el Estado asume la obligación de designarlo.”⁵⁶

La doctrina nacional también ha esgrimido algunas opiniones sobre la defensa, por ejemplo, los autores Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara señalan: “*DEFENSOR. Persona que toma a su cargo la defensa en juicio de otra u otras. Cuando esta defensa constituye una actividad profesional, el defensor se denomina abogado*”⁵⁷. Efectivamente, el vocablo “abogado”, proviene de la voz latina “avocatus”, es decir, la persona que aboga o defiende los intereses de otra en un juicio, sin embargo, hay que recordar que de acuerdo a la ley, además de ser un abogado en la exención de la palabra, se requiere contar con un título y cedula profesional legalmente expedidos que amparen el ejercicio profesional de la licenciatura en Derecho, para efecto de poder ejercer la profesión y ostentarse como abogado defensor de una persona en un juicio, ya que si no se cuenta con esos

⁵⁶ El derecho de defensa en el proceso penal”, disponible en línea en: [⁵⁷ DE PINA, Rafael y Rafael DE PINA VARA, “Diccionario de Derecho”, 23ª ed., Editorial Porrúa, México, 1996, pág. 218.](https://www.iberley.es/temas/derecho-defensa-proceso-penal-63125?_cf_chl_captcha_tk_=c8b0563341f9f48076a71ec5889323b0d29717f4-1620486023-0-AePZ4fAJGJzKgj-ggVGTyHJPLIkYBsL3OkK1DKfGiAU566_ulTGvml170xvqt5NxSaXeQlqFINIS6RTRYyc2z2REveBoaBdvk_5KWwP GfUOKkozDDJM0qUv0gaVShTWQJNK6u2PszMdDdUOk_Odh4Q7Cl-uZMSITiEDorGZqzvPbLSILbeTLKxdnarQde_OG0Zq8dleXHb4eFtR15wy27gnHXdzC3m5PhfqmQGaAMX0ryG8MYv z82iRsGEx80DcNNTdxIQOY3MUB YdY3qHA20h94mqFnuuyqSXhaaut2XbHXoDu0Zc_vMC5wYdF-meajPfx3MGsETyTpL0idC6lwCVHVktEHFXgLhcvORL-DAGCaQzx4eLt2-8KgnaqVB28nAf-6YXtCWcFJd79RimEgEIEIIE1ATfhjh_GbE6hkEEGxosPaqjKjJpC_WgnLSImeaBjZMnuYx2icEjAQZ02sfijDGBNuxLG wHf1WtjFz1PfGiloBnu52N6H_0E62c8nxF_2U6-HN-hqXyT2Gfahy9z3K3o70vYEL446lMoVbH6wGzje2O_7Z9S04f44bwP52Zfc62rPWqsxz0iR4OvAy9gEh-7d9Mu8U4HZDf_GPvJGcAYu1zskP0BkEX64Lj-jWzRONkBqnE_L8zCEY_zB_PflnLtI5HqpoTfFLyIT2MejPxXLYTH8mRC83bZf80FS3irfMLgW2S_eHLvxncjjXY2kB o521i5TjFbNGS25180j3x</p></div><div data-bbox=)

documentos, la persona no podrá comparecer en juicio. Esto queda reforzado con las palabras de los ismos doctrinarios quienes sostienen sobre la: *“DEFENSA. Actividad encaminada a la tutela de los intereses legítimos implicados en un proceso (civil, penal, etc), realizada por abogado, por persona no titulada (en aquellos regímenes procesales que permiten la intervención de personas no tituladas en esta función o por el propio interesado)”*⁵⁸.

El autor Guillermo Colín Sánchez ofrece la siguiente noción de la defensa: *“La defensa, es una institución jurídica que comprende a dos sujetos: defenso y defensor, y cuya función específica coadyuva a la obligación de la verdad, para lo cual uno y otro acudiendo a los medios instituidos por el legislador procuran evitar todo acto arbitrario de los demás intervinientes en el proceso y reafirmar así tratándose del defenso, su individualidad y las garantías instituidas por un proceso penal justo”*⁵⁹.

Efectivamente, la figura de la defensa involucra por una parte al sujeto imputado por la posible comisión de un delito y por la otra, al profesional o perito técnico en materia penal, conformando un equipo en busca de la verdad y de demostrar la no responsabilidad, ni culpa del defendido en los hechos. El mismo autor mexicano cita a Silvestro Graciano, quien define a la defensa como: *“...una institución judicial que comprende al imputado y al defensor, llama al primero elemento individual y al segundo elemento social, los cuales en la defensa del derecho constituyen el instituto”*⁶⁰.

Julio Hernández Pliego estima que: *“El defensor constituye un sujeto indispensable de la relación procesal penal, porque sin su presencia... resultarían*

⁵⁸ DE PINA, Rafael y Rafael DE PINA VARA, *“Diccionario de Derecho”*, pág. 218.

⁵⁹ COLÍN SÁNCHEZ Guillermo, *“Derecho Mexicano de Procedimientos Penales”*, Op. Cit., pág. 210.

⁶⁰ GRACIANO, Silvestro, citado por COLÍN SÁNCHEZ Guillermo en Ibidem.

nulos los actos del juicio, lo que quiere decir que no puede concebirse sin él la relación procesal, ni inclusive, algunos actos de la averiguación previa...”⁶¹

Concluyendo las diferentes opiniones de la doctrina antes invocadas, podemos decir que el defensor en materia penal es una institución y parte en todo procedimiento penal, sine que non, cuya presencia y experticia garantiza el debido proceso y que la sentencia, si es que se llega a hasta ese momento, que se dicte sea conforme a derecho. Se trata de un profesional que bien puede asistir no sólo al presunto o imputado, sino que también a la víctima u ofendido.

2.3. Importancia de la defensa.

La presencia del defensor en todo juicio del orden penal es imprescindible, ya que éste perito técnico-jurídico, con sus conocimientos, experticia y habilidad, brindará a su defendido seguridad y certeza en cuanto al desarrollo del procedimiento penal, pero también garantizará el debido proceso, característica de todo Estado democrático y que se traduce en un juicio justo.

La presencia del defensor en el orden penal es necesaria para lograr el equilibrio procesal entre las partes, ya que, como lo hemos manifestado con anterioridad, ambas partes, víctima u ofendido y el inculpado o imputado tienen derecho a ser asesorados y representados por un profesional del derecho. En el caso de las víctimas u ofendidos por el delito, es el Ministerio Público, quien también representa los intereses de la sociedad el encargado de representar a aquellos, pero también el Código Nacional de Procedimientos Penales establece la figura del “asesor jurídicos”, una especie de asesor legal que asistirá a las víctimas u ofendidos y coadyuvará con el Ministerio Público en la acusación al presunto o imputado. La figura del “asesor jurídico” es algo nuevo en nuestra legislación penal

⁶¹ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio, “Programa de Derecho Procesal Penal”, 3ª ed., Editorial Porrúa, México, 1998, pág. 74.

adjetiva y ofrece a las víctimas u ofendidos la posibilidad de estar asesorados y apoyados en todo momento por un perito en materia penal, al igual que lo estará el inculpado o imputado, con lo que se logra un equilibrio entre las partes, ya que en el sistema procesal penal anterior, era sólo el Ministerio Público el encargado de representar a la víctima u ofendido por el delito, pero de una forma muy parcial, ya que el Ministerio Público no puede comportarse como lo hace un abogado defensor y abundar en aspectos particulares de la acusación al inculpado. Es por esto que consideramos que la inclusión de esta figura es un acierto por parte del legislador.

En cuanto al inculpado o imputado, éste tiene el derecho de estar asesorado desde el momento de su detención y puesta a disposición ante el Ministerio Público, hasta antes de que se dicte la sentencia por parte del tribunal de enjuiciamiento y aún más allá, ya que si se dicta una sentencia condenatoria, el defensor puede seguir representando los intereses de su cliente ante el juez de ejecución de sentencias penales. Por esto, diremos con todo respeto que el defensor es como la sombra que sigue siempre al inculpado o imputado a través de las distintas etapas del procedimiento penal, tanto en la etapa de la investigación ministerial, hasta la sentencia y aún en caso de que ésta sea condenatoria, ante el juez de ejecución de sentencias, como ya mencionamos.

Falta agregar que el inculpado o imputado tiene el derecho de designar un defensor público, antes llamado de oficio o bien, uno privado, contratado por él o por su familia y de acuerdo al contrato de prestación de servicios profesionales que celebren para la defensa del inculpado o imputado.

2.4. Clases de defensa:

La doctrina considera que existen varios tipos de defensa penal, como son las siguientes:

2.4.1. La autodefensa por el imputado.

Existe la posibilidad fáctica que sea el mismo inculpado o imputado el que decida llevar su propia defensa, si es que se trata de una persona letrada y con experticia en el ámbito del derecho penal y procedimental penal, por ejemplo, si se trata de un abogado penalista quien ha sido acusado por la posible comisión de un delito, es posible que el mismo lleve a cabo su defensa. Pero, para el caso de que no sea una persona letrada en el ámbito penal, será sin duda una labor muy difícil y la defensa que hará la persona de su propio caso será deficiente y con ello, no se logrará el equilibrio procesal.

Actualmente, ni la Constitución Política vigente, ni el Código Nacional de Procedimientos Penales prohíben esta posibilidad y derecho de toda persona, sin embargo, tampoco la mencionan, posiblemente porque en la praxis resulta complicado que una persona que está privada de su libertad pueda llevar su propia defensa de manera adecuada, ya que no puede estar checando los autos en el momento en que lo necesite, por lo que seguramente su defensa sería deficiente en su entero perjuicio. Por esto, es más conveniente que sea otra persona la que lleve a cabo su defensa en la etapa de investigación o ante la autoridad jurisdiccional, aunque es factible que ambos coadyuven e intercambien ideas sobre las estrategias y técnicas de litigación y sobre todo, sobre lo que se conoce como la “teoría del caso”.

2.4.2. La defensa técnica.

Se entiende por defensa técnica la que realiza un letrado abogado con cédula y título profesional expedidos por una institución de educación superior y además, que posee todos los conocimientos y experticia necesaria para representar los intereses de una persona desde la investigación ministerial y principalmente, en el proceso. Precisamente se trata de un verdadero técnico del Derecho Penal y

Procesal Penal quien lleva a cabo la defensa del inculpado o imputado. A la vez, la defensa técnica constituye un derecho que consiste en que el inculpado o imputado puede comunicarse con su abogado para efecto de planear la estrategia y teoría del caso tendiente a demostrar su no culpabilidad en los hechos aparentemente delictivos.

El actual procedimiento penal de alcance federal implica que la defensa deberá ser técnica, es decir, que no cualquier abogado titulado y con cédula profesional puede llevar a cabo, ya que requiere de alta capacitación, conocimiento y experiencia en la materia penal sustantiva y adjetiva para representar adecuada y técnicamente a una persona. Así, un abogado que se dedica a asuntos de orden civil o familiar, difícilmente podrá llevar a cabo una buena *defensa y técnica en el orden penal*. El autor Luís Ricardo Rodríguez Vargas señala: “La defensa técnica implica el derecho que tiene el imputado de ser asistido por un defensor letrado y a comunicarse previamente con él para preparar su defensa”⁶².

Por su parte, el autor Ramón García Odgers agrega que: “Se considera que el derecho a una defensa técnica constituye una de las garantías en juego más trascendentes en el contexto de un juicio criminal”⁶³ Coincidimos con estas palabras ya que la defensa técnica y adecuada del inculpado o imputado garantiza el equilibrio procesal de las partes y con ello se logra el debido proceso.

En este sentido, cabe invocar aquí la *Tesis P. XII/201416* de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que establece que la defensa adecuada del inculpado en un proceso penal se garantiza cuando la proporciona una persona con conocimientos técnicos en derecho, suficientes para actuar diligentemente con el fin de proteger

⁶² RODRÍGUEZ VARGAS, Luís Ricardo, “El derecho a una defensa letrada como parte del debido proceso en materia penal”, Revista de Ciencias Jurídicas, San José, mayo-agosto de 1998, pág. 111.

⁶³ GARCÍA ODGERS, Ramón, “El ejercicio del derecho a defensa técnica en la etapa preliminar del proceso penal”, Revista de Derecho, Concepción (Chile), año LXXVI, núms. 223-224, enero-junio/julio-diciembre de 2008, pág. 119.

las garantías procesales del acusado y evitar que sus derechos se vean lesionados, esto conforme a una “interpretación armónica y pro persona” del artículo 20, apartado A, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, en relación con los diversos 8, numeral 2, incisos d y e, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 14, numeral 3, inciso d, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Así, la *Tesis P. XII/2014*, concluye que la defensa adecuada dentro de un proceso penal se garantiza cuando la proporciona una persona con conocimientos técnicos en derecho, máxime que de la normativa internacional citada no deriva la posibilidad de que sea efectuada por un tercero que no sea perito en dicha materia, y, por el contrario, permite inferir que la defensa que el Estado deba garantizar será lo más adecuada y efectiva posible, lo cual implica un elemento formal, consistente en que el defensor acredite ser perito en derecho, y uno material, relativo a que, además de dicha acreditación, actúe diligentemente con el fin de proteger las garantías procesales del acusado y evitar que sus derechos se vean lesionados, lo que significa, inclusive, que la defensa proporcionada por persona de confianza debe cumplir con estas especificaciones para garantizar que el procesado pueda defenderse adecuadamente.

En cuanto a los conocimientos a los que alude la Tesis invocada, vale decir que tienen que ser adquiridos a partir de alta capacitación por parte de los abogados defensores, quienes deben tomar cursos, diplomados, maestrías y hasta doctorados impartidos por instituciones de educación superior de mucho prestigio, ya que existen también cursos en internet de muy poca calidad.

El abogado penalista que desee llevar a cabo buenas y adecuadas defensas en esa materia debe actualizarse y capacitarse constantemente en aras de sus clientes, ya que el actual procedimiento penal exige más del abogado defensor, quien además, debe poseer:

- ♦ Buena oratoria;
- ♦ Argumentación jurídica;
- ♦ Manejar técnicas y estrategias de litigación, y
- ♦ Derechos Humanos (conocimiento y manejo de tratados internacionales de los que México es parte).

Así las cosas, consideramos que el abogado que quiera llevar a cabo defensas técnicas y adecuadas, debe invertir tiempo y recursos en aras de prepararse y actualizarse constantemente en la materia penal, tanto sustantiva como adjetiva, así como otras áreas afines y relacionadas como son las anteriores.

El autor J. Guillermo Escobar Mejía expresa sobre lo anterior: *“Debemos resaltar que la defensa técnica solamente podrá proporcionarla el abogado debidamente preparado. La impericia y la carencia de conocimientos suficientes por parte del abogado no pueden ni deben suplirse con la intervención del juzgador como concedor del derecho en su aplicación al caso concreto. En este sentido, constituye un imperativo ético el que el abogado mantenga sus conocimientos jurídicos actualizados, por lo que debe sujetarse a los reglamentos de actualización y de certificación, en su caso, que el colegio de abogados al que pertenezca mantenga en vigor, a fin de cumplir con los puntajes mínimos necesarios o con los parámetros existentes para su certificación. La ignorancia del abogado puede derivar en graves perjuicios para el imputado, o bien para la víctima⁶⁴”*. Agrega después el mismo autor que: *“El abogado, como miembro de una profesión que sirve al interés público de la justicia, tiene obligaciones no sólo frente al cliente, sus compañeros y otros profesionales del derecho, jueces y tribunales, poderes públicos y colegios de abogados, sino también frente a la sociedad”⁶⁵*

⁶⁴ Escobar Mejía, J. Guillermo, “El derecho de defensa: responsabilidad constitucional del apoderado”, *Crítica de la razón jurídica*, Medellín (Colombia), vol. 1, núm. 4, abril de 1986, pág. 38.

⁶⁵ Idem.

Finalmente, consideramos que una de las formas en que se puede lograr y garantizar que los abogados defensores en materia penal realicen siempre defensas técnicas es a través de la implantación del sistema de colegiación, como sucede en otras naciones como en los Estados Unidos o Canadá o bien en el caso de los médicos en nuestro país, quienes deben pertenecer a un determinado colegio de médicos. Este sistema garantizará que los abogados afiliados reciban la capacitación y actualización necesaria no sólo en la materia penal sustantiva y adjetiva, sino en las otras áreas afines mencionadas. Quien no esté ejerciendo las labores propias del litigio no podrá ser colegiado ni recibirá los cursos a manera de capacitación necesaria para llevar a cabo defensas técnicas.

La colegiación debe ser instituida sin perjuicio del Derecho Humanos de libertad de trabajo que consagra nuestro artículo 5º constitucional, sin embargo, se debe privilegiar que los abogados litigantes se afilien, a algún colegio de abogados penalistas, el cual garantizará la labor de sus afiliados y los defenderá en cualquier situación contraria a los derechos de sus agremiados.

2.4.3. Defensa material y defensa técnica.

La doctrina considera que los tipo de defensa “material” y “técnica”, están muy relacionadas. La defensa material es que de manera real y práctica realiza un abogado litigante de los intereses de una persona ante el Ministerio Público o ante la autoridad jurisdiccional o ambas, ya que el inculpado o imputado puede cambiar de abogados las veces que desee, por así convenir a sus intereses. Es por esto que el autor José Armando Seco Villalba, considera que: *“El derecho de defensa constituye un derecho ilimitado por ser un derecho fundamental absoluto”*⁶⁶

⁶⁶ SECO VILLALBA, José Armando, El derecho de defensa. La garantía constitucional de la defensa en el juicio, primer premio otorgado por la Asociación de Abogados de Buenos Aires, Buenos Aires, Depalma, 1947, pág. 38.

Así, no toda defensa material es una defensa técnica, ya que ésta última implica y garantiza conocimientos amplios en la materia penal, sustantiva y adjetiva, experticia en la misma y, sobre todo, dará confianza y certidumbre al inculpado o justiciable que ese letrado hará una adecuada defensa, es decir, una defensa técnica, mientras que para la primera basta con que un abogado cuente con cédula y título profesional legalmente expedidos por una institución de enseñanza superior.

Por otra parte, *“El derecho de defensa tiene una íntima relación con la independencia y libertad del abogado, así como con la salvaguardia del llamado, secreto profesional. El ejercicio pleno de la abogacía garantiza una defensa eficaz de la persona y de los derechos”*⁶⁷.

El secreto profesional se encuentra tutelado tanto por las normas jurídicas y éticas (deontología jurídica), y forma parte esencial del derecho de defensa; además, su garantía y protección atiende a lo que la doctrina estila en denominar: defensa de la defensa.

La Ley Reglamentaria del Artículo 5º Constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en la Ciudad de México contempla, brevemente, en su artículo 36 la obligación de guardar el secreto profesional, en el sentido de que todo profesionista está obligado a guardar estrictamente el secreto de los asuntos que se le confíen por sus clientes, salvo los informes que obligatoriamente establezcan las leyes respectivas:

“ARTICULO 36.- Todo profesionista estará obligado a guardar estrictamente el secreto de los asuntos que se le confíen por sus clientes, salvo los informes que obligatoriamente establezcan las leyes respectivas”.

⁶⁷ SECO VILLALBA, José Armando, “El derecho de defensa. La garantía constitucional de la defensa en el juicio, primer premio otorgado por la Asociación de Abogados de Buenos Aires”, Op. Cit., pág. 39.

El secreto profesional es visto, tanto como un derecho, como un deber del abogado, algo inherente a la profesión y al derecho de defensa. *“El abogado debe guardar de manera rigurosa el secreto que le es confiado por el cliente y no debe divulgarlo de ninguna forma, bajo ningún pretexto y en ningún momento”*⁶⁸.

De esta forma, queda claro que la defensa material es la práctica real de la defensa de una persona en el ámbito penal, mientras que la defensa técnica implica y garantiza que la defensa material que se llevará a cabo será de calidad y en base a la experticia que posee el defensor, sea público o privado.

2.4.4. Defensa pública.

El Apartado B del artículo 20 constitucional, en su fracción VIII contiene el derecho de todo inculcado/imputado para designar un abogado defensor, designado por éste de manera libre desde el momento de su detención, y para el caso que no lo haga, el juez le designará un abogado defensor público:

“VIII. Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera,”

Un defensor público, antes denominados “de oficio”, es un profesionista del derecho que presta sus servicios al Estado, para llevar a cabo las defensas de los particulares quienes no pueden contratar los servicios de un abogado particular o no quieren hacerlo, ya que es un Derecho Humano que toda persona cuente con un abogado defensor desde su detención. El defensor público es un letrado con

⁶⁸ SECO VILLALBA, José Armando, “El derecho de defensa. La garantía constitucional de la defensa en el juicio, primer premio otorgado por la Asociación de Abogados de Buenos Aires”, Op. Cit., pág. 39

experiencia y conocimientos amplios, aunque con mucha carga de trabajo que el Estado contrata para que representen los intereses de las personas que decidan nombrarlos o bien, que hayan sido designados por el juez en su suplencia.

La Ley Federal de la Defensoría Pública, publicada el 28 de mayo de 1998 establece:

“Artículo 1. La presente Ley tiene por objeto regular la prestación del servicio de defensoría pública en asuntos del fuero federal, a fin de garantizar el derecho a la defensa en materia penal y laboral y el acceso a la justicia mediante la orientación, asesoría y representación jurídica en los términos que la misma establece”.

De acuerdo con este numeral, se crea el servicio de la defensoría pública en materia federal. Este servicio es gratuito y se prestará acorde a estos principios:

“Artículo 2. El servicio de defensoría pública será gratuito. Se prestará bajo los principios de probidad, honradez y profesionalismo y de manera obligatoria en los términos de esta ley”.

Mediante esta Ley se crea el Instituto Federal de la Defensoría Pública, órgano del Poder Judicial de la Federación:

“Art. 3. Para la prestación de los servicios de defensoría pública, se crea el Instituto Federal de Defensoría Pública, como órgano del Poder Judicial de la Federación. En el desempeño de sus funciones gozará de independencia técnica y operativa”.

Los servicios públicos de la defensoría pública se llevarán a cabo por:

“Artículo 4. Los servicios de defensoría pública se prestarán a través de:

I. Defensores públicos, en los asuntos del orden penal federal y del Sistema de Justicia Penal Integral para Adolescentes, desde la averiguación previa o investigación hasta la ejecución de las penas, medidas u otra consecuencia, hasta la extinción de éstas, y

II. Asesores jurídicos, en asuntos de orden no penal, salvo los expresamente otorgados por la Ley a otras instituciones”.

Adicionalmente a lo anterior, el artículo 17, párrafo octavo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagra la obligación, tanto de la Federación como de las entidades federativas, para que se creen e instituya un servicio de defensoría pública de calidad para cada una de ellas:

“ ...

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

La Ley de la Defensoría Pública del Distrito Federal fue publicada en la Gaceta Oficial de la hoy Ciudad de México el 28 de febrero de 2014 y en su artículo 1º se destaca su objetivo:

“ARTÍCULO 1. Las disposiciones de esta ley son de orden público, interés social y de observancia obligatoria en todo el Distrito Federal, tienen por objeto regular la prestación del servicio de Defensoría Pública con calidad, así como autonomía técnica y operativa, a fin de garantizar el pleno ejercicio de los derechos humanos de los habitantes del Distrito Federal y de quienes transiten por su territorio”.

El artículo 12 de esta Ley señala los servicios básicos que brinda la Defensoría Pública del Distrito Federal (hoy Ciudad de México):

“ARTÍCULO 12. El servicio de la Defensoría Pública consistirá en brindar orientación, asesoría, asistencia y patrocinio jurídico gratuitos, de conformidad con lo dispuesto por esta ley y su reglamento”.

Los servicios de defensoría pública se prestan en las siguientes materias:

“ARTÍCULO 21. Los servicios de orientación, asesoría y patrocinio que proporcione la Defensoría Pública serán gratuitos y obligatorios, en los términos de la presente ley y su reglamento, en las materias siguientes:

I. Penal;

II. Justicia Especializada para Adolescentes;

III. Civil;

IV. Justicia Cívica;

V. Familiar;

VI. Mercantil;

VII. Mediación;

VIII. Administrativo ante los consejos de honor y justicia; y

IX. Las demás que conozcan las autoridades jurisdiccionales del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal”.

Este servicio abarca varias materias del Derecho, aunque la materia penal es la más solicitada, ya que en muchas de las ocasiones, los honorarios de los defensores penales privados son muy altos, mientras que los defensores público prestan servicios gratuitos.

2.4.5. Defensa privada.

Es el tipo de defensa que realizan los abogados postulantes que de manera habitual ejercen como *modus vivendus*. La postulación privada en el ejercicio del derecho es llevada a cabo por abogados titulados, con cédula profesional, letrados y con conocimientos y experticia necesaria para defender adecuada y técnicamente los intereses de una persona. Estos profesionistas son contratados libremente a través del consenso de las partes y para ello se realiza un contrato de prestación de servicios profesionales, que aunque en la mayoría de las veces es de tipo verbal, raras veces se hace por escrito. A través de este contrato y de la

designación de este tipo de defensores, el inculpado o imputado tiene el derecho de comunicarse con su defensor libremente y de planear conjuntamente la estrategia adecuada para su defensa. De la misma manera, el defensor tiene el derecho de ejercer de manera libre su cargo y profesión, sin presiones ni obstáculos por parte del Estado ni de los familiares de su defendido, aunque este importante derecho no esté plasmado en la Constitución Política, ni en el Código Nacional de Procedimientos Penales y que recibe el nombre de “defensa de la defensa” y es un tema del que poco se habla y que deja en ocasiones a los defensores en estado de desprotección, ya que sufren amenazas y tienen que enfrentarse a problemas y obstáculos por parte de los gobiernos y de los familiares de su cliente, poniendo, inclusive en juego su propia vida, en los casos de delincuencia organizada, narcotráfico y actividades conexas.

El problema de los defensores privados es que sus honorarios son fijados de manera consensual por las partes y en la materia penal, éstos son muy altos, con lo que sólo las personas con gran estabilidad económica pueden pagar a un defensor privado, mientras que gran parte de los interesados deciden mejor, acudir al defensor público que es gratuito.

2.5. Principios fundamentales que comprende el derecho de defensa:

La doctrina ha establecido que el derecho de defensa tiene algunos principios que orientan su ejercicio, como son los siguientes:

2.5.1. El principio de contradicción.

De hecho, este principio es uno de los que orientan al actual procedimiento penal oral y adversarial y consiste en que el inculpado por conducto de su defensa, tiene

el derecho de controvertir o confrontar los cargos, hechos y los medios de prueba que le imputan el Ministerio Público y en su caso, el asesor jurídico de la víctima u ofendido. El artículo 6º del Código Nacional de Procedimientos Penales expresa:

“Artículo 6o. Principio de contradicción Las partes podrán conocer, controvertir o confrontar los medios de prueba, así como oponerse a las peticiones y alegatos de la otra parte, salvo lo previsto en este Código.”

De esta manera y mediante este principio, las partes procesales tienen igualdad de oportunidades ante el juez; para presentar y argumentar los casos en los que esté sustentada su imputación y/o defensa.

2.5.2. El principio acusatorio.

De acuerdo con el autor Jesús María Barrientos: *“El llamado **principio acusatorio** caracteriza nuestro sistema procesal penal. Supone la existencia de una serie de limitaciones o condicionantes procesales, tales como la imposibilidad de decretar la apertura del juicio oral sin una acusación previa, la vinculación de la sentencia a los hechos, a la calificación jurídica y a la petición punitiva reclamada por la acusación y la prohibición de la reformatio in peius, que impedirá al Tribunal de apelación agravar la situación del acusado cuando sea únicamente él quien recurra. Se trata, por tanto, de un compendio de limitaciones o garantías que la jurisprudencia constitucional viene integrando dentro del derecho a un proceso justo y equitativo, directamente conectadas con la efectividad del derecho de defensa”*⁶⁹

Este principio es uno de los pilares básicos de nuestro sistema de justicia penal y consiste en simples términos en que ninguna persona puede ser condenada en un juicio por un delito del que no ha sido acusado anteriormente. Si una persona es

⁶⁹ BARRIENTOS, Jesús María, *“Derecho de Defensa en el Proceso Penal”*, disponible en línea en: <https://practico-penal.es/vid/derecho-defensa-proceso-penal-391378374>

acusada por un robo, no se le puede sentenciar por un homicidio. Esto es, que debe existir una correlación entre la acusación y la sentencia y que, no podrá continuar un proceso, si las partes no mantienen la acusación, ya que es posible que el fiscal pueda retirar la acusación si arriba a la conclusión de que no hay elementos para continuar con el proceso.

Este principio se encuentra plasmado en el inciso B, fracción III del artículo 20 constitucional:

“III. A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten...”.

Conocer de qué se le acusa a una persona es muy importante para un defensor, ya que sobre esa base habrá de planear las estrategias y preparar los medios de pruebas de descargo que tiendan a controvertir primero las acusaciones del fiscal y de la víctima u ofendido y después a crear convicción en el juez. Así, el defensor tendrá el tiempo necesario para proponer datos de prueba, después medios de prueba y finalmente, desahogar las pruebas, participar en los debates, interrogar y contra interrogar a los testigos, conociendo de antemano y con tiempo suficiente, los cargos en contra de su defendido.

2.6. La defensa como un Derecho Humano establecido en diversos tratados multilaterales suscritos por México en materia de Derechos Humanos:

El derecho de defensa del que goza toda persona que es acusada por la posible comisión de un delito constituye un Derecho Humano, ya que, con independencia de que las legislaciones internas de los Estados reconozcan y garanticen este derecho, los principales tratados internacionales desde 1948, ya lo establecían de esa forma. El derecho a la defensa adecuada o técnica, es un Derecho Humano que al igual que los demás derechos, derivan del jus naturalismo, es decir, son

inherentes al ser humano, por lo que, tanto los tratados internacionales, como las legislaciones de los Estados, lo único que hacen es reconocer y garantizar el goce efectivo de este derecho.

2.6.1. La Declaración Universal de los Derechos Humanos.

El 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas, proclamó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, dejando abierta a la firma de los Estados que desearan adherirse a ese instrumento. Nuestro país es parte signataria original de este instrumento.

Este instrumento fue el pionero en la época moderna en preconizar la importancia de los Derechos Humanos y, aunque de hecho, no es considerado como un tratado, sino como una declaración unilateral que cada Estado signatario hace y por medio de la cual se compromete a realizar las modificaciones legislativas y administrativas para efecto de que sus ciudadanos realmente puedan gozar de los Derechos Humanos así contenidos, es de gran valor, ya que es el punto de partida en la etapa moderna de los Derechos Humanos.

Posee algunos derechos en materia de seguridad jurídica, sin embargo, en cuanto hace al derecho de una defensa de toda persona acusada por un delito, es omiso y solamente deja entrever que la persona acusada tiene esa prerrogativa. El artículo 10 de la Declaración señala:

“Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”.

Es evidente que una persona que tenga que comparecer ante un tribunal para exigir sus derechos o bien, para escuchar las acusaciones en su contra, no podrá

hacerlo sola, sino que deberá acompañarla siempre un abogado defensor, ya sea público o privado, letrado y con experticia en materia penal quien la asesorará en todas diligencias.

El artículo 11 se relaciona con lo anterior al señalar:

“Art. 11.

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

...”.

Se trata de otro importante Derecho Humano, la presunción de inocencia desde el momento de la detención de una persona, sin embargo, la presencia del abogado defensor es vital para que vigile que a su defendido efectivamente se le respete este derecho y se le trate como inocente hasta que se pronuncie una sentencia que sea condenatoria.

2.6.2. La Convención Americana de Derechos Humanos.

Esta Convención fue adoptada el 22 de noviembre de 1969 y publicada en el Diario Oficial de la Federación de nuestro país el 07 de mayo de 1981. Contiene un catálogo de Derechos Humanos, guardando gran influencia de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

En materia de garantías judiciales, esta Convención establece el derecho a la defensa en su artículo 8º:

“ARTÍCULO 8. Garantías Judiciales.

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación

penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

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

a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;

c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

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

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

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

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

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

4. El inculcado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos. 5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia”.

A diferencia de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos sí plantea el derecho a ser defendido por un abogado, sea público o privado en todas las diligencias penales.

En su punto 2, incisos d), e) y f) del artículo 8º, la Convención reconoce en el inciso d) el derecho de toda persona acusada por la posible comisión de un delito a defenderse por ella misma o bien, por un abogado defensor de su elección y a poder comunicarse con él libremente, es decir, plantea el derecho a la secrecía profesional. En el inciso e), establece que es un derecho irrenunciable el contar con un abogado defensor, proporcionado por el Estado si es que el inculpado no puede defenderse a si mismo o bien no desea nombrar un defensor particular, no puede quedarse sin la defensa de un abogado en las distintas diligencias. En el inciso f), la Convención reconoce también el derecho de la defensa a interrogar a los testigos presentes en el tribunal, así como obtener la comparecencia de testigos o peritos de otras personas que sean importantes para que la defensa esclarezca los hechos.

Para esta Convención, es de suma importancia que todo inculpado cuente con un defensor en todas y cada una de las etapas y diligencias del procedimiento penal que se le incoa en su país.

2.7. Los efectos de una defensa no técnica en el procedimiento penal.

El derecho a la defensa de toda persona inculpada de la posible comisión de un delito es una de las bases sobre las que descansa el actual procedimiento penal en México, ya que de su cabal cumplimiento depende que se logre el equilibrio procesal que debe existir entre las partes, es decir, el debido proceso.

Sin embargo, como lo hemos manifestado con anterioridad, no basta con que el inculpado o imputado cuente con un abogado defensor, sino que el profesionista tenga los conocimientos y la experticia necesarios para llevar a cabo una defensa adecuada, como lo expresa la fracción VIII del Apartado B) del artículo 20 constitucional, toda vez que el actual procedimiento penal exige mayores retos, preparación y experiencia profunda en la materia penal, tanto sustantiva como

adjetiva. Es por esto que si el defensor, sea público o privado no tiene este perfil, por ejemplo, si el inculpado contrata a un defensor en materia civil o familiar, seguramente su defensa será material pero no técnica, es decir, deficiente.

Consideramos que cuando la fracción VIII del Apartado B) del artículo 20 constitucional refiere a una defensa adecuada, esto significa que sea una defensa técnica, llevada a cabo por un profesional altamente capacitado y calificado para ello y no cualquier otro que simplemente tenga una cédula y título profesional.

Si un defensor que no posea los conocimientos necesarios y tenga la experiencia requerida se presenta ante un tribunal para intentar defender a un inculpado o imputado, seguramente que el resultado será una defensa deficiente o mala, pudiendo inclusive, caer la conducta del profesional en algún tipo de responsabilidad penal, por mala praxis.

El imputado tiene el derecho de designar a otro defensor en la secuela del procedimiento, si es que el anterior no es de su agrado o existe algún tipo de discrepancia entre ellos. Sobre esto, el artículo 118 del código Nacional de Procedimientos Penales advierte:

“Artículo 118. Nombramiento posterior Durante el transcurso del procedimiento el imputado podrá designar a un nuevo Defensor, sin embargo, hasta en tanto el nuevo Defensor no comparezca a aceptar el cargo conferido, el Órgano jurisdiccional o el Ministerio Público le designarán al imputado un Defensor público, a fin de no dejarlo en estado de indefensión”.

Es importante resaltar que en este caso y hasta en tanto el nuevo defensor comparece ante el Ministerio Público o la autoridad judicial, se le deberá designar uno público, a efecto de no dejarlo en estado de indefensión jurídica.

Además de lo anterior, el artículo 121 del mismo Código consagra la garantía de la defensa técnica a favor del imputado:

“Artículo 121. Garantía de la Defensa técnica. Siempre que el Órgano jurisdiccional advierta que existe una manifiesta y sistemática incapacidad técnica del Defensor, prevendrá al imputado para que designe otro. Si se trata de un Defensor privado, el imputado contará con tres días para designar un nuevo Defensor. Si prevenido el imputado, no se designa otro, un Defensor público será asignado para colaborar en su defensa. Si se trata de un Defensor público, con independencia de la responsabilidad en que incurriere, se dará vista al superior jerárquico para los efectos de sustitución. En ambos casos se otorgará un término que no excederá de diez días para que se desarrolle una defensa adecuada a partir del acto que suscitó el cambio”.

Este numeral efectivamente contiene una garantía a favor del imputado que no existía en los Códigos procesales penales anteriores de las entidades federativas. Consiste en que si la autoridad judicial advierte que existe una manifiesta y sistemática incapacidad del defensor, deberá prevenir al imputado sobre ese hecho y para que lo revoque en ese acto y designe a otro nuevo, es decir, que el órgano jurisdiccional debe estar pendiente del tipo de defensa que el letrado está llevando a cabo y en caso de que no sea técnica, llamará la atención al imputado para que note esa incapacidad y revoque al profesionista y desine uno nuevo. Si el imputado decide revocar al defensor anterior, deberá designar al nuevo en un plazo de tres días.

En el caso de que el imputado, una vez prevenido de la situación, no designe un nuevo defensor, el juez designará a un abogado defensor público para que colabore con su defensa, a efecto de corregir los errores y que realmente se realice una defensa técnica, con ello, el imputado contará además de su defensor privado, aunque deficiente, con el público.

Si es un defensor público quien es el que está llevando una defensa no técnica, se dará vista a su superior jerárquico para que lo sustituyan, con independencia de la responsabilidad en que puede incurrir el profesionista. En este tenor, hay que decir

y reconocer que la mayoría de los abogados defensores públicos en la Ciudad de México, están bien preparados y poseen amplia experiencia en los juicios orales penales, por lo que su calidad está a salvo. El problema, en muchas de las ocasiones es que el imputado contrata a un abogado privado quien, en la práctica no posee la experiencia ni posee los conocimientos necesarios para desarrollar una defensa técnica, sin embargo, el imputado tiene el derecho de revocar y cambiar a su defensor las veces que estime necesaria, pero siempre será asistido por uno público mientras el nuevo que designe asume el cargo.

En el caso hipotético de que sea el abogado defensor público el que se niegue a llevar a cabo una defensa técnica, se contará con un plazo no mayor de diez días para que el Instituto de la Defensoría Pública designe a otro defensor.

En ningún momento se podrá quedar el imputado sin defensor, ya sea público o privado. Este derecho es una garantía y pieza fundamental del nuevo procedimiento penal oral y adversarial.

Capítulo Tercero. El Derecho a una Defensa Técnica y adecuada del imputado en el Nuevo Sistema de Justicia Penal Oral y Adversarial.

3.1. El nuevo Sistema de Justicia Penal:

En el presente Capítulo de esta investigación documental haré mención de manera breve sobre el actual Sistema de Justicia Penal y la importancia que tiene la figura de la defensa técnica dentro del mismo.

3.1.1. Breves antecedentes.

El actual Sistema de Justicia Penal fue implementado en el año 2016, mediante la reforma al artículo 20 constitucional. Este Sistema del tipo acusatorio en comparación con el anterior que era totalmente inquisitivo, tiene la finalidad de encontrar soluciones a los conflictos entre las partes en la materia penal de una forma más pronta, eficiente, humana y con total apego a los Derechos Humanos de todas las personas que intervienen.

Dentro de las bondades que establece este nuevo Sistema está, que para el caso de ciertos delitos (considerados no graves, aunque tal denominación no existe en el Código Nacional de Procedimientos Penales, sino solamente los que merecen prisión preventiva oficiosa y los que no), que pueden aplicarse medios alternativos de solución o el llamado “procedimiento abreviado”.

La implementación del nuevo sistema de justicia penal obedeció a la necesidad de contar con un procedimiento más justo, que garantizara el equilibrio posible entre las partes procesales y que agilizara los juicios; a la vez, que combatiera la corrupción que imperaba en muchos juzgados, obligando al juzgador a estar siempre presente en todas las audiencias.

No se debe pasar por alto que existieron ciertas recomendaciones del exterior hacia nuestro país, por parte de organismos internacionales como el Fondo Monetario Internacional y algunos gobiernos como el de los Estados Unidos de América para efecto de que nuestro gobierno llevara a cabo la mutación hacia un sistema más moderno, basado en la oralidad y teniendo como ejemplo el modelo chileno.

La creación, transición e implementación de este nuevo Sistema de Justicia Penal en México requirió de un gran esfuerzo por parte de los tres poderes de gobierno: ejecutivo, legislativo y judicial. Fueron y siguen siendo años de preparación, capacitación e inversión para lograr los objetivos planteados.

La implementación del actual sistema de justicia penal requirió de una inversión considerable por parte del gobierno federal, pero también de los gobiernos estatales y a la fecha no se puede decir que ya se cuenta con un sistema plenamente desarrollado, por el contrario, todavía faltan implementar muchas cosas de logística, capacitación permanente y publicidad hacia la población sobre sus bondades.

Hay que recordar que con la reforma constitucional en materia de seguridad y justicia que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, el Legislativo Federal estableció el tránsito del sistema mixto de justicia penal hacia un sistema de corte acusatorio-oral. Así, ese contexto, el 8 de octubre de 2013, se publicó en el Diario Oficial de la Federación la reforma al artículo 73, fracción XXI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que facultó al Congreso de la Unión a expedir la legislación única en materia procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias y de ejecución de penas que regirán en la República en el orden común y federal.

Dentro de la parte introductoria del Código Nacional de Procedimientos Penales se pueden encontrar las siguientes ventajas del nuevo sistema procesal penal:

- “1. Facilita el tránsito hacia el sistema de justicia penal acusatorio.*
- 2. Garantiza que la legislación cumpla con los objetivos de las reformas constitucionales de seguridad y justicia de 2008 y de derechos humanos de 2011.*
- 3. Disminuye los obstáculos técnicos de acceso a la justicia y genera protección jurídica igualitaria en todo el territorio.*
- 4. Brinda mayor seguridad y certeza jurídica, pues evita dispersión legislativa y la existencia de leyes contradictorias.*
- 5. Genera homogeneidad en los criterios judiciales.*
- 6. Estrecha y agiliza la colaboración y coordinación entre las autoridades y los operadores que participan en el sistema de seguridad y justicia”.*

En Cuanto al nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales, destaca que:

- ♦ Vela por la presunción de inocencia.*
- ♦ Protege los derechos de las víctimas.*
- ♦ Garantiza el respeto a los Derechos Humanos.*
- ♦ Indica que las audiencias deben ser públicas y orales.*
- ♦ Homologa las normas del procedimiento.*
- ♦ Garantiza el principio de inmediación.*
- ♦ Establece el Juez de Control y Juez o Tribunal de Juicio Oral como nuevas figuras.*
- ♦ Incorpora mecanismos alternativos y formas de terminación anticipada.*

3.1.2. Los principios que lo rigen.

El nuevo sistema de justicia penal descansa en una serie de principios o postulados de carácter filosófico-jurídico que son los cimientos de su existencia y lo justifican. Dichos principios se encuentran en el artículo 4 de dicho Código nacional en los siguientes términos:

“Artículo 4. Características y principios rectores.

El proceso penal será acusatorio y oral, en él se observarán los principios e publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación y aquellos previstos en la Constitución, Tratados y demás leyes.

Este Código y la legislación aplicable establecerán las excepciones a los principios antes señalados, de conformidad con lo previsto en la Constitución. En todo momento, las autoridades deberán respetar y proteger tanto la dignidad de la víctima como la dignidad del imputado”.

De la lectura del precepto anterior obtenemos los siguientes principios:

- **Publicidad.**

Este principio está mayormente explicado en el artículo 5 del mismo Código Adjetivo Penal en estos términos:

“Artículo 5. Principio de publicidad

Las audiencias serán públicas, con el fin de que a ellas accedan no sólo las partes que intervienen en el procedimiento sino también el público en general, con las excepciones previstas en este Código.

Los periodistas y los medios de comunicación podrán acceder al lugar en el que se desarrolle la audiencia en los casos y condiciones que determine el Órgano jurisdiccional conforme a lo dispuesto por la Constitución, este Código y los acuerdos generales que emita el Consejo”.

De acuerdo a este principio, todas las audiencias serán públicas, con la finalidad que no solo las partes puedan asistir a las mismas, sino que el público en general pueda hacerlo, con las restricciones propias de cada asunto. En cuanto a los periodistas y medios de comunicación, podrán acceder a las audiencias de acuerdo a las limitantes que tanto el mismo Código como el juzgador determine, según los acuerdos adoptados por el Consejo de la Judicatura Federal.

La finalidad de este principio es que exista la mayor transparencia posible en las audiencias, a diferencia de lo que sucedía antes cuando en algunas de ellas se manejaban de manera muy hermética y hasta discrecionalmente, lo que dejaba abierta la posibilidad de actos de corrupción.

- **Contradicción.**

Contenido en el artículo 6 del Código Nacional en estos términos:

“Artículo 6. Principio de contradicción.

Las partes podrán conocer, controvertir o confrontar los medios de prueba, así como oponerse a las peticiones y alegatos de la otra parte, salvo lo previsto en este Código”.

El nuevo sistema de justicia penal ofrece la igualdad a las partes procesales, ya que tanto el imputado como la víctima, a través de sus representantes legales podrán conocer, controvertir o confrontar los medios de prueba ofrecidos por la contra parte, así como oponerse a las peticiones y los alegatos ajenos, con lo que se crea un sistema de contradicción procesal que le ayuda al juzgador en la etapa de juicio oral en el momento de dictar su resolución.

- **Concentración.**

Contenido en el artículo 8 del Código Adjetivo Penal Nacional señala:

“Artículo 8. Principio de concentración.

Las audiencias se desarrollarán preferentemente en un mismo día o en días consecutivos hasta su conclusión, en los términos previstos en este Código, salvo los casos excepcionales establecidos en este ordenamiento.

Asimismo, las partes podrán solicitar la acumulación de procesos distintos en aquellos supuestos previstos en este Código”.

El principio de concentración significa que las audiencias deberán ser desarrolladas de preferencia en un mismo día o sesión o en los consecutivos, salvo las excepciones que expresa el Código, lo que viene a abreviar los juicios, ya que en el sistema anterior, las audiencias fácilmente se diferían y se postergaban muchos días después y dicha dilación procesal afectaba la esfera jurídica del imputado o presunto.

El mismo numeral señala en la parte final que las partes podrán solicitar la acumulación de procesos distintos en los casos previstos por la Código.

- **Continuidad.**

Este principio está previsto en el artículo 7 del Código Nacional de esta manera:

“Artículo 7. Principio de continuidad

Las audiencias se llevarán a cabo de forma continua, sucesiva y secuencial, salvo los casos excepcionales previstos en este Código”.

Muy relacionado con el principio de concentración, el de continuidad impone a los jueces el deber de que las audiencias se lleven a cabo de manera continua, sucesiva y secuencial o gradual, es decir, que debe existir una concatenación entre las audiencias y ellas se desarrollarán progresivamente, salvo los casos que determine el Código de la materia.

- **Inmediación.**

Inserto en el artículo 9 del Código Nacional Adjetivo Penal dispone que:

“Artículo 9. Principio de inmediación

Toda audiencia se desarrollará íntegramente en presencia del Órgano jurisdiccional, así como de las partes que deban de intervenir en la misma, con las excepciones previstas en este Código. En ningún caso, el Órgano jurisdiccional

podrá delegar en persona alguna la admisión, el desahogo o la valoración de las pruebas, ni la emisión y explicación de la sentencia respectiva”.

De acuerdo con el artículo 9 del Código Adjetivo Nacional Penal, toda audiencia penal deberá ser desarrollada íntegramente y ante la presencia del juez y de las partes, lo que no sucedería en el sistema penal anterior donde era muy raro que el juez presidiera las audiencias y aún más. Sólo estaba presente en las que representaban algún tipo de riesgo o en asuntos muy sonados y mediáticos. El artículo es muy claro al prescribir que por ningún motivo, el juez podrá delegar esa función de director de las audiencias en otra persona, el desahogo o la valoración de pruebas, ni la emisión y explicación de la sentencia respectiva. Este principio constituye una novedad ya que obliga al juez a presidir todas las audiencias personalmente.

- **Igualdad de las partes.**

Contenido en el artículo 11 del Código Nacional establece el derecho de igualdad procedimental entre las partes:

“Art. 11. Principio de igualdad entre las partes.

Se garantiza a las partes, en condiciones de igualdad, el pleno e irrestricto ejercicio de los derechos previstos en la Constitución, los Tratados y las leyes que de ellos emanen”.

Las partes deberán ser tratadas en condiciones de igualdad y pleno respeto a su condición.

- **Principio de juicio previo y debido proceso.**

Se encuentra en el artículo 12 del Código de referencia que señala lo siguiente:

“Artículo 12. Principio de juicio previo y debido proceso. Ninguna persona podrá ser condenada a una pena ni sometida a una medida de seguridad, sino en virtud

de resolución dictada por un Órgano jurisdiccional previamente establecido, conforme a leyes expedidas con anterioridad al hecho, en un proceso sustanciado de manera imparcial y con apego estricto a los derechos humanos previstos en la Constitución, los Tratados y las leyes que de ellos emanen”.

Un Derecho Humano fundamental que se encuentra consagrado en la Constitución Política (artículos 14 y 20, inciso A, fracción VIII), así como en los tratados internacionales de los que México es parte.

•Principio de presunción de inocencia.

Uno de los más importantes para el correcto desarrollo del proceso penal nacional. Se encuentra en el artículo 13 que a la letra señala:

“Artículo 13. Principio de presunción de inocencia Toda persona se presume inocente y será tratada como tal en todas las etapas del procedimiento, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el Órgano jurisdiccional, en los términos señalados en este Código”.

Este principio es también un Derecho Humano importante que consiste en que todo imputado deberá ser tratado y considerado como inocente hasta que el juez de enjuiciamiento dicte una sentencia y ésta sea condenatoria, en ese caso, al imputado ya se le tratará como sentenciado y culpable, lo cual tampoco indica que se le pueden violar sus Derechos Humanos.

•Principio de prohibición de doble enjuiciamiento.

Se encuentra en el artículo 14 del mismo Código y se refiere a que se prohíbe someter a otro procedimiento por los mismos hechos a una persona que haya sido condenada, absuelta o si su proceso se sobreseyó. Es también un Derecho Humano importante que garantiza el no volver a enjuiciar a una persona por los mismos cargos:

“Artículo 14. Principio de prohibición de doble enjuiciamiento La persona condenada, absuelta o cuyo proceso haya sido sobreesido, no podrá ser sometida a otro proceso penal por los mismos hecho”.

Este principio se encuentra también en el artículo 23 constitucional:

“Artículo 23. Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia”.

3.1.3. Las características del nuevo Sistema de Justicia Penal.

Las características del nuevo sistema de justicia penal se encuentran en el artículo 4º del Código Nacional de Procedimientos Penales y son:

- *Que el proceso penal será acusatorio, adversarial y*
- *Oral*

El proceso será acusatorio ya que el Ministerio Público en representación de la víctima, el ofendido y de la sociedad hará la imputación que proceda a una persona por hechos presumiblemente constitutivos de delito en audiencia pública los hará saber al imputado para que éste puede defenderse de los cargos en su contra.

El proceso se desarrollará eminentemente de manera oral, aunque con algunas excepciones en las que se tendrá que promover por escrito. El texto del artículo 4º es el siguiente:

“Artículo 4o. Características y principios rectores El proceso penal será acusatorio y oral, en él se observarán los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación y aquellos previstos en la Constitución, Tratados y demás leyes. Este Código y la legislación aplicable establecerán las excepciones a los principios antes señalados, de conformidad con lo previsto en la

Constitución. En todo momento, las autoridades deberán respetar y proteger tanto la dignidad de la víctima como la dignidad del imputado”.

La sustanciación oral del nuevo proceso penal nacional implica que el Ministerio Público, el asesor de la víctima u ofendido y el abogado defensor sean expertos no sólo en las etapas de dicho proceso, sino que deben ser muy hábiles en oralidad, argumentación jurídica y Derechos Humanos para crear criterios de convicción en el juzgador.

3.2. El nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales como ordenamiento jurídico regulador.

El nuevo proceso penal de carácter nacional, es decir, que se aplica en toda la República está perfectamente regulado por el Código Nacional de Procedimientos Penales como ley adjetiva y por los diferentes códigos penales sustantivos para cada una de las entidades de la Federación.

Se espera que dentro de poco tiempo se apruebe el proyecto de un Código Penal único para todo el país y así se uniformen criterios sobre los tipos penales y sus sanciones que sean los mismos para toda la República.

3.3. Los sujetos de procedimiento penal.

Es importante hacer una diferencia específica entre sujetos del procedimiento penal y lo que propiamente son las partes en el proceso penal, toda vez que existe una tendencia a confundir ambas figuras.

Los sujetos en el procedimiento penal se encuentran regulados por el artículo 105 del Código Nacional en los siguientes términos:

“Artículo 105. Sujetos de procedimiento penal Son sujetos del procedimiento penal los siguientes:

I. La víctima u ofendido;

II. El Asesor jurídico;

III. El imputado;

IV. El Defensor;

V. El Ministerio Público;

VI. La Policía;

VII. El Órgano jurisdiccional, y

VIII. La autoridad de supervisión de medidas cautelares y de la suspensión condicional del proceso...”.

3.4. Las partes en el procedimiento penal.

El artículo 105 arriba invocado del Código Nacional menciona de manera limitativa quiénes son las partes en el proceso penal de la lista anterior:

“ ...

Los sujetos del procedimiento que tendrán la calidad de parte en los procedimientos previstos en este Código, son el imputado y su Defensor, el Ministerio Público, la víctima u ofendido y su Asesor jurídico”.

Con esto se establece que por un lado está el imputado y su defensor público o privado y por la otra están el Ministerio Público como representante de la víctima u ofendido, pero también esas pueden designar a un asesor jurídico para que coadyuve con el Ministerio Público en la imputación de los cargos contra el imputado, así como en los daros de prueba que puedan proporcionar al representante social.

3.5. El defensor como sujeto de procedimiento y como parte fundamental en el procedimiento penal.

El defensor sea público o privado es una figura que está íntimamente asociada al imputado y su presencia garantiza el debido proceso. Es por esto que tanto nuestra Constitución Política vigente, el Código Nacional de Procedimientos Penales y los diversos tratados internacionales en materia de Derechos Humanos entienden a este personaje como una de las partes en el proceso penal que tiene relevancia en el correcto desarrollo del proceso penal.

3.6. La designación del defensor del imputado de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 115 del Código Nacional de Procedimientos Penales:

Todo imputado tiene derecho a designar a su defensor, sea público o privado en términos de lo dispuesto por el artículo 115 del Código Nacional de Procedimientos Penales:

“Artículo 115. Designación de Defensor

El Defensor podrá ser designado por el imputado desde el momento de su detención, mismo que deberá ser licenciado en derecho o abogado titulado con cédula profesional. A falta de éste o ante la omisión de su designación, será nombrado el Defensor público que corresponda.

La intervención del Defensor no menoscabará el derecho del imputado de intervenir, formular peticiones y hacer las manifestaciones que estime pertinentes”.

Este numeral refuerza el Derecho Humano de todo imputado a designar un abogado de su confianza, sea éste privado en caso de que así lo decida o bien, uno pagado por el Estado que recibe el nombre de defensor público, que no genera costo para el imputado.

Desde el momento de su detención, el imputado podrá designar a su defensor, personaje quien deberá ser:

- Licenciado en Derecho o
- Abogado titulado con cédula profesional

Consideramos que lo anterior crea cierta confusión, ya que se podría pensar que una cosa es ser un licenciado en Derecho y otra, ser abogado con cedula profesional. En esencia es lo mismo, ya que para ejercer la profesión de abogado y poder representar a cualquier persona en un juicio penal, la ley requiere que sea un licenciado en Derecho, es decir, que haya concluido sus estudios superiores en alguna institución de enseñanza superior (universidad u otras escuela incorporada que cuente con el REVOE de la Secretaría de Educación Pública Federal) y que además, tenga su cédula profesional legalmente expedida por la Dirección General de Profesiones de la SEP, misma que en la actualidad se tramita en línea como el CURP y además que cuente con su título profesional de licenciado en Derecho.

Probablemente el legislador se quiso referir a que una persona es licenciado en derecho porque cuenta con su título profesional expedido por alguna institución de enseñanza superior o universidad, pero para ser abogado titulado es necesario que también cuente con su cédula profesional, misma que le va a permitir ejercer la profesión de licenciado en Derecho.

En la actualidad, todo profesionista que dese representar a una imputado en un juicio penal debe contar con su cédula profesional legalmente expedida, con independencia de que cuente con su título profesional, lo cual es lógico que lo tenga, pero para efecto de las audiencias es imprescindible que presente su cédula profesional y no el título.

Cuando un egresado de la carrera de Derecho se titula, generalmente la institución le entrega su título y le notifica en la actualidad que ya puede tramitar personalmente su cédula profesional en línea ante la Dirección General de Profesiones, previo pago de derechos. Anteriormente, en la UNAM se estilaba que el egresado pasara a recoger tanto su título como su cédula profesional en las instalaciones de la UNAM, sin importar de que escuela proviniera: Aragón, Acatlán o Facultad de Derecho, pero en la actualidad nuestra máxima casa de Estudios sólo le hace entrega de su título profesional y el interesado deberá hacer el trámite de su cédula profesional una vez que haya hecho el pago de los derechos correspondientes y contando con su firma electrónica.

A falta de un abogado defensor o ante la omisión de la designación de éste por el imputado, el juzgador le nombrará un defensor público. Por ningún motivo el imputado podrá quedarse sin el apoyo y representación de un defensor, ya que ello lo dejaría en estado de indefensión jurídica y violaría el debido proceso.

Finalmente, el artículo 15 del Código Nacional señala que con independencia de la participación del abogado defensor en representación del imputado, velando por sus intereses, no se menoscaba el derecho de éste para hacer las manifestaciones que desee y formular peticiones que a su derecho convengan.

3.6.1. Concepto de designación del defensor.

La designación del abogado defensor es un acto procesal en el que todo imputado, libremente decide nombrar a un abogado defensor, ya sea privado o bien público para que lo represente en el juicio o bien y ante su omisión o negativa sea el juez

quien le designe uno público que garantice el debido proceso y una defensa digna de los intereses de todo imputado.

Este Derecho Humano le asiste a todo imputado desde el momento de la detención o si no existe tal, cuando sea citado para su entrevista ante el Ministerio Público.

3.6.2. El momento procedimental de la designación.

El imputado que sea detenido y presentado ante el Ministerio Público en flagrancia o en cumplimiento de una orden de detención tiene el derecho de designar a su defensor privado o público; en el caso de que no exista ninguna orden de detención sino sólo una de entrevista con el Ministerio Público, desde el momento de su comparecencia el imputado podrá designar su defensor.

El Ministerio público debe ser muy cuidadoso de cumplir con este derecho de todo imputado, ya que si no lo hace, puede incurrir en responsabilidad y podrá derivar un indebido proceso.

3.6.3. Los requisitos legales para ser defensor.

En términos del artículo 115 del Código Nacional de Procedimientos Penales, el defensor de todo imputado deberá ser: licenciado en Derecho o abogado con cédula profesional. Insistimos en que para efectos legales es imprescindible que el defensor cuente con cédula profesional, con independencia si tiene el título o no expedido por su institución educativa.

Es también claro que un defensor no podrá comparecer en una audiencia ostentándose simplemente como Maestro o Doctor en Derecho, ya que la ley

exige sólo la cédula de licenciado y no interesa el grado académico que tenga el profesionista.

En lo personal, creemos que el Código Nacional de Procedimientos Penales debería exigir también que aparte de ser licenciado en Derecho o abogado con cédula profesional, cuente con conocimientos profundos del sistema de justicia penal y con experiencia probada por lo menos de un año en el mismo sistema, para efecto de que pueda llevar a cabo una defensa técnica digna del imputado. Por tanto, se debe reformar y adicionar el artículo 115 del Código Nacional de Procedimientos Penales para agregar esos requisitos que debe reunir todo abogado que aspire a ser un buen defensor en materia penal.

3.6.4. La acreditación del defensor del imputado de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 116 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

De acuerdo con el artículo 116 del Código de la materia, todo defensor, sea privado o público deberá acreditar previamente su profesión ante el órgano jurisdiccional desde el inicio de su intervención en el procedimiento, para lo cual procederán a presentar su cédula profesional legalmente expedida por la Dirección General de Profesiones de la SEP en su original y copia, o bien en copia certificada ante Notario Público y copia simple para cotejo. Un defensor no puede simplemente presentar su título profesional, porque la ley no lo exige, pero sí la cédula profesional.

“Artículo 116. Acreditación Los Defensores designados deberán acreditar su profesión ante el Órgano jurisdiccional desde el inicio de su intervención en el procedimiento, mediante cédula profesional legalmente expedida por la autoridad competente”.

3.6.5. Las obligaciones legales del defensor, tanto público como privado de acuerdo a lo establecido por el artículo 117 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Todo abogado defensor que legalmente proteste el cargo ante la autoridad, sea ministerial como la judicial es sujeto de un cúmulo de obligaciones previstos en el artículo 117 del Código Adjetivo de la materia como son las siguientes:

“Artículo 117. Obligaciones del Defensor

Son obligaciones del Defensor:

- I. Entrevistar al imputado para conocer directamente su versión de los hechos que motivan la investigación, a fin de ofrecer los datos y medios de prueba pertinentes que sean necesarios para llevar a cabo una adecuada defensa;*
- II. Asesorar al imputado sobre la naturaleza y las consecuencias jurídicas de los hechos punibles que se le atribuyen;*
- III. Comparecer y asistir jurídicamente al imputado en el momento en que rinda su declaración, así como en cualquier diligencia o audiencia que establezca la ley;*
- IV. Analizar las constancias que obren en la carpeta de investigación, a fin de contar con mayores elementos para la defensa;*
- V. Comunicarse directa y personalmente con el imputado, cuando lo estime conveniente, siempre y cuando esto no altere el desarrollo normal de las audiencias;*
- VI. Recabar y ofrecer los medios de prueba necesarios para la defensa;*
- VII. Presentar los argumentos y datos de prueba que desvirtúen la existencia del hecho que la ley señala como delito, o aquellos que permitan hacer valer la procedencia de alguna causal de inimputabilidad, sobreseimiento o excluyente de responsabilidad a favor del imputado y la prescripción de la acción penal o cualquier otra causal legal que sea en beneficio del imputado;*
- VIII. Solicitar el no ejercicio de la acción penal;*
- IX. Ofrecer los datos o medios de prueba en la audiencia correspondientes y promover la exclusión de los ofrecidos por el Ministerio Público o la víctima u ofendido cuando no se ajusten a la ley;*

X. Promover a favor del imputado la aplicación de mecanismos alternativos de solución de controversias o formas anticipadas de terminación del proceso penal, de conformidad con las disposiciones aplicables;

XI. Participar en la audiencia de juicio, en la que podrá exponer sus alegatos de apertura, desahogar las pruebas ofrecidas, controvertir las de los otros intervinientes, hacer las objeciones que procedan y formular sus alegatos finales;

XII. Mantener informado al imputado sobre el desarrollo y seguimiento del procedimiento o juicio;

XIII. En los casos en que proceda, formular solicitudes de procedimientos especiales;

XIV. Guardar el secreto profesional en el desempeño de sus funciones;

XV. Interponer los recursos e incidentes en términos de este Código y de la legislación aplicable y, en su caso, promover el juicio de Amparo;

XVI. Informar a los imputados y a sus familiares la situación jurídica en que se encuentre su defensa, y

XVII. Las demás que señalen las leyes”.

De la lectura de todas y cada una de las anteriores obligaciones de todo defensor se desprende que la labor de este personaje debe ser activa, agresiva en el buen sentido, siempre a favor de los intereses del imputado, sin importar la hora ni el día, apartándose de la familia y la vida social. Es por esto que se dice con razón que ser un defensor es ser un apóstol del Derecho al servicio de las causas justas.

Todo defensor debe estar en permanente contacto con el imputado y con su familia para resolver dudas y tratar de brindarles seguridad y calma con respecto al destino del imputado. El defensor debe estar pendiente de los acontecimientos que tengan que ver con su cliente, sobre todo cuando éste se encuentra privado de su libertad.

El defensor es un profesionalista que debe ser fácilmente localizado, tanto por el imputado como por su familia, sin importar la hora ni el día, los 365 días del año.

3.6.6. La renuncia y abandono del defensor del imputado y sus efectos legales de conformidad con lo señalado por el artículo 120 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

En el supuesto de que el abogado defensor renuncie y/o abandone la defensa, el Ministerio Público o bien el juez le deberán hacer saber al imputado que le asiste el derecho a designar otro defensor, sea privado o público, pero, mientras lo hace, se le deberá designar un defensor público, para que el imputado en ningún momento quede en estado de indefensión jurídica, tal y como lo advierte el artículo 120 del Código Nacional de Procedimientos Penales:

“Artículo 120. Renuncia y abandono Cuando el Defensor renuncie o abandone la defensa, el Ministerio Público o el Órgano jurisdiccional le harán saber al imputado que tiene derecho a designar a otro Defensor; sin embargo, en tanto no lo designe o no quiera o no pueda nombrarlo, se le designará un Defensor público”.

Si el defensor abandona sin causa justa la representación del imputado, puede caer en responsabilidad incluso penal, por lo que todo defensor de un imputado debe tratar de llevar hasta su conclusión su noble labor y nunca dejar abandonado a su cliente, salvo casos excepcionales, por ejemplo cuando haya una revocación del defensor, cuando exista un incumplimiento de los honorarios pactados por el imputado, enfermedad, muerte de alguno de los dos, discrepancia manifiesta de criterios sobre la defensa, etc.

3.6.7. La garantía de una defensa técnica y adecuada por parte del imputado de acuerdo con el artículo 121 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

El artículo 121 del Código Nacional de Procedimientos Penales hace alusión al derecho de todo imputado a contar con una defensa técnica:

“Artículo 121. Garantía de la Defensa técnica Siempre que el Órgano jurisdiccional advierta que existe una manifiesta y sistemática incapacidad técnica del Defensor, prevendrá al imputado para que designe otro. Si se trata de un Defensor privado, el imputado contará con tres días para designar un nuevo Defensor. Si prevenido el imputado, no se designa otro, un Defensor público será asignado para colaborar en su defensa. Si se trata de un Defensor público, con independencia de la responsabilidad en que incurriere, se dará vista al superior jerárquico para los efectos de sustitución. En ambos casos se otorgará un término que no excederá de diez días para que se desarrolle una defensa adecuada a partir del acto que suscitó el cambio”.

Todo imputado tiene derecho a una defensa, pero, éste numeral del Código Nacional de Procedimientos Penales va más allá al señalar que el imputado tiene derecho a una defensa de carácter técnico. Esto quiere decir que el imputado debe ser asesorado, apoyado y representado por un defensor ya sea público o privado quien no sólo sea licenciado en Derecho, con cédula profesional y por ende título de licenciado en Derecho, sino que además debe ser un profesionalista con amplia experticia, que conoce el procedimiento actual de característica oral y adversarial en cada una de sus etapas (tres o cuatro audiencias: inicial o de control de la legalidad de la detención, intermedia y de enjuiciamiento y también pudiera ser la de ejecución de la sentencia) de manera profunda, pero también que tiene la habilidad de argumentar una teoría del caso a favor de los intereses del imputado, argumentar lo necesario en cada etapa del procedimiento, así como conocer y saber de oratoria, de Derechos Humanos e incluso, de tratados internacionales. Esto significa que todo imputado tiene el Derecho Humano de

contar con un defensor público o privado según sus posibilidades y deseos, pero que sea alguien que le realmente pueda brindar una defensa técnica y profesional, es decir, de calidad, especializada, ya que con todo respeto, cualquier abogado recién titulado puede intentar llevar la defensa de una persona, sin embargo, lo más seguro es que carezca de la experiencia necesaria para que su trabajo sea de calidad.

La defensa técnica se logra con el tiempo, con la preparación y actualización constante, con cursos, diplomados, maestrías y doctorados, pero sobre todo, con el estudio diario del Derecho Penal y Procesal Penal, del Amparo, del Derecho Constitucional y de los Derechos Humanos.

Así, es un Derecho Humano de todo imputado contar con una defensa técnica con todo lo que implica y que ya explicamos, ya que de lo contrario el resultado del procedimiento puede ser desastroso para sus intereses.

3.6.8. La problemática imperante en materia de una necesidad de especialización de defensores públicos y privados para que puedan llevar a cabo representaciones realmente técnicas y adecuadas.

La implementación del nuevo sistema de justicia penal no ha sido nada fácil en el país, ni para el gobierno federal y los distintos gobiernos locales, ni mucho menos para muchos abogados litigantes quienes ya estaban acostumbrados al sistema anterior, inquisitivo con todas sus fallas y carencias.

La transición de un sistema ya desgastado al nuevo ha sido muy fracturado y representa grandes inversiones para el sector gubernamental, ya que ha tenido que erogar grandes sumas de dinero para implementar salas de juicios orales, para capacitar al personal: jueces, personal de los juzgados, fiscalías, etc., contratar nuevo personal y para los abogados litigantes también ha representado la necesidad de actualizarse a través de cursos, maestrías y hasta doctorados en materia de juicios orales y con ello han tenido también que erogar gastos a veces considerables.

La capacitación tanto para abogados defensores tanto públicos como privados ha sido necesaria y debe seguir en esa línea por mucho tiempo.

No obstante, todavía hay muchos abogados defensores en el ámbito privado, tanto aquellos que acaban de obtener su cédula y su título profesional y desean sentir la experiencia de un juicio oral penal, careciendo de la experiencia necesaria, como de aquellos otros quienes no se han actualizado en el nuevo sistema de justicia penal por diversas situaciones. En ambos casos existe una gran responsabilidad al aceptar defender a un imputado en la actualidad ya que no se cuenta con los conocimientos necesarios, ni con la experticia que requiere cualquier juicio oral acusatorio y adevrsarial en la actualidad. He escuchado algunas quejas de familiares quienes depositaron su confianza en un defensor privado y éste sólo se limitó a pedirles constantemente dinero por concepto de sus honorarios.

El Estado muy poco se ha ocupado de que los abogados litigantes privados cuenten con la capacitación necesaria para llevar a cabo defensas técnicas y dignas, posiblemente porque no es su función, sin embargo es menester que nosotros como abogados defensores estemos constantemente capacitados en la materia penal y procesal penal y una solución que consideramos viable es la colegiación de los abogados litigantes por materia a través de colegios como ocurre en los Estados Unidos, con ello se podrá garantizar que todo abogado litigante se especialice en una o varias materias del Derecho y que la sociedad pueda confiar plenamente en un abogado que se encuentra inscrito y pertenece a un Colegio registrado ante el gobierno.

3.7. Propuestas.

Como resultado del desarrollo de esta investigación, podemos hacer las siguientes propuestas:

- Necesidad de crear Colegios de Abogados por parte del Estado, los cuales se encargarán de capacitar y certificar a todos los abogados litigantes en cada materia del derecho, pero también llevarán el registro de cada uno de ellos, sin que ello constituya una violación al derecho de libertad de trabajo a que se refiere el artículo 3º constitucional, pero se puede implementar esta etapa de colegiación mediante invitaciones e inscripciones voluntarias en las que el interesado en colegiarse se pueda percatar de las ventajas que implica pertenecer a un Colegio, entre ellas, la capacitación permanente a través de cursos, conferencias, ponencias, mesas redondas, conversatorios, incluso maestrías y doctorados, tal y como sucede en los Estados Unidos.

- El Estado puede realizar convenios de colaboración con las distintas universidades, tanto públicas como privadas para implementar la colegiación y sobre todo los cursos de capacitación y de certificación de los abogados defensores o litigantes.

- Es importante que tanto el poder judicial como el ejecutivo, tanto federal como locales, lleven a cabo programas de concientización para que quienes requieran los servicios de un defensor, sobre todo en materia penal, acudan a personas ampliamente capacitados, que cuenten con cédula y título profesional, pero también que cuenten con la experticia necesaria para defender a sus familiares o a ellos, ya que es su derecho contratar a un profesionista altamente capacitado y calificado. Esto se puede lograr a través de la implementación de un registro nacional de abogados litigantes en el país, en el que se lleve un record sobre las experiencias y antecedentes de cada abogado defensor, información que debe poder estar a la disposición de toda persona para que decida a quién contratar.

- Es también necesario que el Estado, a través de las instancias judiciales y administrativas, federales y locales, lleven a cabo constantes programas de concientización para que los abogados litigantes se capaciten constantemente en pro de sus clientes de ellos mismos.

CONCLUSIONES:

Primera.- De conformidad con la reforma integral de 2011, mediante la cual se eleva a rango constitucional los Derechos Humanos y las garantías para su protección, éstas prerrogativas inherentes a todo ser humano (hombre y mujer) constituyen un tema prioritario en nuestro país y también en el ámbito internacional.

Segunda.- Los Derechos Humanos se encuentran en la parte dogmática de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículos del 1º al 29º , pro también en todos los tratados internacionales de carácter multilateral que nuestro país ha suscrito, aprobado y ratificado y que engrosan la protección de los Derechos Humanos de toda persona en México.

Tercera.- Los Derechos Humanos se clasifican de acuerdo a su materia en: libertad, igualdad, propiedad y seguridad jurídica. Dentro de ésta última se encuentra el derecho de todo imputado a contar desde el momento de su detención con la asesoría y apoyo de un abogado defensor, ya sea privado, contratado por el mismo imputado o por su familia o bien, otorgado por el Estado en aquellos casos en los que el imputado no cuenta con los recursos económicos para contratar al privado o bien, cuando se niega a designar un defensor.

Cuarta.- El derecho a una defensa adecuada o técnica, como lo dispone el artículo 121 del Código Nacional de Procedimientos Penales constituye un Derecho Humano de todo imputado y que se relaciona con el principio de presunción de inocencia. Ambos principios son piedras torales o bases sobre las que descansa el nuevo sistema de justicia penal en México. El derecho a una defensa no se limita a cualquier tipo de defensa, sino a una de carácter técnico que sólo los expertos pueden brindar.

Quinta.- Una defensa técnica significa que el imputado sea representado en todo momento por un profesional del Derecho Penal y Procesal Penal que tenga cédula y título profesional de licenciado en Derecho, pero además, que cuente con los conocimientos profundos y domine el procedimiento penal oral adversarial en sus etapas, que cuente con la experticia necesaria para defender en todo momento los intereses de su cliente y que además, sea perito en temas afines como son: la oratoria, los Derechos Humanos, la argumentación jurídica, los tratados internacionales y sobre todo, que sea especialista en materia penal y penal procesal, es decir, un litigante de tiempo completo en estas áreas y se evite en la medida de lo posible contratar abogados que se dedican a otras materias como el Derecho Familiar, el Derecho civil, el Laboral o administrativo, ya que seguramente su trabajo y defensa penal será muy deficiente.

Sexta.- El actual procedimiento penal requiere de abogados litigantes especializados y con amplia experiencia en ese nuevo sistema, por lo que quienes estén interesados en abordarlo con mucha disposición deberán capacitarse constantemente a través de cursos, diplomados, maestrías y doctorados que les permitan dominar el actual procedimiento penal y estar a la par de las necesidades de la sociedad.

Séptima.- Por lo anterior considero que una solución que pueda garantizar que quienes litigan en el nuevo sistema de justicia penal oral adversarial es la colegiación de dichos profesionistas. El Estado debe implementar la importancia y necesidad de que los litigantes estén colegiados como sucede en los Estados Unidos. Los Colegios de Abogados deben rendir cuentas al Estado sobre sus agremiados, deben brindar capacitación constante éstos y apoyarlos en todo momento, evitando caer en violaciones a la libertad de trabajo contenida en el artículo 5º constitucional.

Octava.- Deben hacerse campañas de capacitación constante en tribunales, fiscalías, juntas del trabajo, tanto en el ámbito federal como local para invitar a los

litigantes a que sigan preparándose en sus respectivas áreas, ya que el derecho nunca deja de aprenderse.

BIBLIOGRAFÍA

AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda, "Derecho Penal". 3ª ed., Editorial Oxford, México, 2001.

ARELLANO GARCÍA, Carlos, "Métodos y Técnicas de la Investigación Jurídica", Editorial Porrúa, México, 1999.

BAENA PAZ, Guillermina, "Metodología de la Investigación", Editorial Publicaciones Cultural, México, 2002.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "Las Garantías Individuales". Editorial Porrúa, 30ª ed., México, 1998.

CASTELLANOS TENA, Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", 43a ed., Editorial Porrúa, México, 2002.

COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", 18ª ed., Editorial Porrúa, México, 1997.

DE PINA, Rafael de y Rafael de Pina Vara. "Diccionario de Derecho". 23ª ed, Editorial Porrúa, México 1996.

ESCOBAR MEJÍA, J. Guillermo, "El derecho de defensa: responsabilidad constitucional del apoderado", Crítica de la razón jurídica, Medellín (Colombia), vol. 1, núm. 4, abril de 1986.

GARCÍA ODGERS, Ramón, "El ejercicio del derecho a defensa técnica en la etapa preliminar del proceso penal", Revista de Derecho, Concepción (Chile), año LXXVI, núms. 223-224, enero-junio/julio-diciembre de 2008.

HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio, "Programa de Derecho Procesal Penal", 3ª ed., Editorial Porrúa, México, 1998.

LÓPEZ-BASSOLS, Hermilo, "Derecho Internacional Público Contemporáneo", 1ª ed., Editorial Porrúa, México, 2001.

MOHENO VERDUZCO, Gracia. "Los Derechos Humanos y su Evolución Histórica". PRD-DF, México, 2001.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. "Los Derechos Humanos." Editorial. Temis, Bogotá 1980.

OSMAÑCZYK, Edmund Jan. “Enciclopedia Mundial de Relaciones Internacionales”. Fondo de Cultura Económica, México, 1976.

REMIRO BROTONS, Antonio et alios. “Derecho Internacional”. Editorial McGraw Hill, Madrid 1997.

SECO VILLALBA, José Armando, “El Derecho de Defensa. La Garantía Constitucional de la Defensa en el Juicio”, primer premio otorgado por la Asociación de Abogados de Buenos Aires, Buenos Aires, Depalma, 1947.

SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luís, “Historia del Derecho Mexicano”, 8ª ed., Editorial Porrúa, México, 2001.

RODRÍGUEZ VARGAS, Luís Ricardo, “El Derecho a una Defensa Letrada como parte del Debido Proceso en Materia Penal”, Revista de Ciencias Jurídicas, San José, mayo-agosto de 1998.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Editorial SISTA S.A., México, 2021.

CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, Editorial SISTA S.A., México, 2021.

LEY DE LA DEFENSORÍA PÚBLICA FEDERAL, Editorial DELMA S.A., México, 2021.

LEY DE LA DEFENSORÍA PÚBLICA DEL DISTRITO FEDERAL, Editorial DELMA S.A., México, 2021.

CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Editorial SISTA S.A., México, 2021.

PÁGINAS WEB CONSULTADAS

- BARRIENTOS, Jesús María, “Derecho de Defensa en el proceso penal”, disponible en línea en: <https://practico-penal.es/vid/derecho-defensa-proceso-penal-391378374>.
- BELLÓN, Graciela, “La Universidad de México. Un recorrido histórico de la época colonial al presente”, disponible en línea en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0185-26982001000300008.
- CRUZ BARNEY, Oscar, “La defensa de la defensa en México”, disponible en línea en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3878/9.pdf>.
- “El derecho de defensa en el proceso penal”, disponible en línea en: https://www.iberley.es/temas/derecho-defensa-proceso-penal-63125?__cf_chlaptcha_tk__=c8b0563341f9f48076a71ec5889323b0d29717f4-1620486023-0-AePZ4fAJGJzKgj-
- INSTITUTO DE LA DEFENSORÍA PÚBLICA DEL ESTADO DE MÉXICO, disponible en línea en: https://idp.edomex.gob.mx/como_obtener_sus_servicios.
- PÉREZ VAQUERO, Carlos, “La Edad de la abogacía”, disponible en línea en: <http://www.othlo.com/hhumanidades/historia/03abogacia.htm>
- PONFERRADA PÁREZ, Gonzalo, “Así era el ejercicio de la abogacía en la Época Romana”, disponible en línea en <https://confilegal.com/20200413-asi-era-el-ejercicio-de-la-abogacia-en-la-epoca-romana/>
- “¿Qué es el Common Law?”, disponible en línea en: <https://traduccionjuridica.es/que-es-el-common-law/>