



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO  
DOCTORADO EN DERECHO  
FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN**

**LA NUEVA CONCEPCIÓN JURÍDICA DEL JUICIO DE AMPARO Y SU  
APLICACIÓN EN EL SISTEMA ACUSATORIO EN EL ESTADO DE  
GUANAJUATO.**

**TESIS  
QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE:  
DOCTOR EN DERECHO.**

**PRESENTA:  
RAFAEL ROJAS LICEA.**

**TUTOR  
DRA. GUADALUPE LETICIA GARCÍA GARCÍA.  
FES ACATLÁN**

**MIEMBROS DEL COMITÉ  
DRA. ROXANA DE JESÚS ÁVALOS VÁZQUEZ  
DR. EDUARDO ALFONSO ROSALES HERRERA  
DRA. LIZBETH XOCHITL PADILLA SANABRIA  
DRA. LUISA GABRIELA MORALES VEGA  
FES ACATLÁN**

**MÉXICO, D.F., 2015**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

## **ESQUEMA DE TRABAJO**

<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	5
<b>OBJETIVO GENERAL Y ESPECIFICOS</b> .....	11
<b>HIPÓTESIS</b> .....	12
<b>METODOLOGÍA</b> .....	13
<b>CAPÍTULO 1. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES</b> .....	14
1.1 DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN GENERAL .....	14
1.2 DERECHOS FUNDAMENTALES, DERECHOS HUMANOS Y GARANTÍAS INDIVIDUALES.....	25
1.3 DERECHOS FUNDAMENTALES Y EL DEBIDO PROCESO.....	33
1.4 MARCO TEÓRICO DE LOS DERECHOS DEL IMPUTADO EN EL JUICIO PENAL. ....	42
1.5 MARCO LEGAL DE LOS DERECHOS DEL IMPUTADO EN EL JUICIO PENAL. ....	51
1.5.1. DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN EL JUICIO PENAL.....	71
1.5.2. DERECHO A UNA DEFENSA ADECUADA. ....	76
1.5.3. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.....	92

1.5.4 DERECHO A LA LIBERTAD (PRISIÓN PREVENTIVA EXCEPCIONAL, FLAGRANCIA, URGENCIA, ARRAIGO).....	100
1.5.5 DERECHO A NO SER SOMETIDO A INCOMUNICACIÓN.....	106
1.5.6 DERECHO A LA INVOLABILIDAD DEL DOMICILIO, PAPELES Y COMUNICACIONES PRIVADAS.....	108
<b>CAPÍTULO 2. EL JUICIO DE AMPARO.....</b>	<b>123</b>
2.1 MARCO TEÓRICO DEL JUICIO DE AMPARO.....	123
2.2. JUICIO DE AMPARO COMO MEDIO DE DEFENSA ANTE LA VIOLACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES. ....	138
2.3. EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO COMO MEDIO DE DEFENSA EN MATERIA PENAL.....	141
<b>CAPÍTULO 3. EL PROCESO PENAL ACUSATORIO.....</b>	<b>151</b>
3.1 ANÁLISIS HISTÓRICO DEL SISTEMA ACUSATORIO.....	151
3.2 MARCO LEGAL DEL PROCESO PENAL ACUSATORIO.....	168
3.3 PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCESO PENAL ACUSATORIO (ORALIDAD, PUBLICIDAD, CONTRADICCIÓN, CONCENTRACIÓN, CONTINUIDAD, INMEDIACIÓN.....	181
<b>CAPÍTULO 4. JUICIOS ORALES EN MATERIA PENAL INSTRUIDOS EN EL ESTADO DE GUANAJUATO.....</b>	<b>200</b>

4.1 ESTUDIO DE CASOS: JUICIOS DE AMPARO INDIRECTO (A PARTIR DE LA VIGENCIA DE LA NUEVA LEY DE LA MATERIA) CUYO OBJETO DE ESTUDIO LO CONSTITUYEN ACTOS GENERADOS DENTRO DE JUICIOS ORALES EN MATERIA PENAL INSTRUIDOS EN EL ESTADO DE GUANAJUATO.....207

**CAPÍTULO 5. LA NUEVA CONCEPCIÓN JURÍDICA DEL JUICIO DE AMPARO Y SU APLICACIÓN EN EL SISTEMA ACUSATORIO EN EL ESTADO DE GUANAJUATO..... 249**

5.1 LA DEFENSA DE LOS DERECHOS DEL IMPUTADO ANTE LOS FINES DEL SISTEMA ACUSATORIO. .... 249

5.2 CARACTERÍSTICAS DEL DEBIDO PROCESO.....253

5.3 EL PROCESO PENAL ACUSATORIO ANTE LA NUEVA LEY DE AMPARO: NATURALEZA JURÍDICA Y APLICACIÓN DE PRINCIPIOS.....261

5.4 COLISIÓN EN LA PONDERACIÓN DE PRINCIPIOS.....272

5.5 EL PAPEL DEL NUEVO JUICIO DE AMPARO, COMO PROTECCIÓN CONTRA LA VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS RELATIVOS AL DEBIDO PROCESO EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO.....277

**CONCLUSIONES .....281**

**PROPUESTA..... 286**

**BIBLIOGRAFÍA..... 289**

## INTRODUCCIÓN

Al aprobarse la reforma constitucional en materia penal en junio de 2008, de manera relevante, se implementó el establecimiento de un juicio netamente acusatorio y oral, que se rige por los principios procesales de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

Inmediatamente se generaron inquietudes sobre cómo se lograría que el juicio de amparo, que está sujeto a la forma escrita, continuara siendo un medio eficaz de protección constitucional de los derechos fundamentales de las partes en el nuevo proceso penal. Algunos estudiosos del tema llegaron incluso a cuestionar si el juicio de amparo se constituiría o no en un obstáculo del proceso penal acusatorio, lo que a su parecer debía solucionarse con la supresión o limitación de aquél para estos casos.

La anterior postura no podía prevalecer ante dos hechos fundamentales: *i)* en los estados democráticos de Derecho, los sistemas procesales penales deben estar sometidos al control constitucional y *ii)* a través del tiempo, la figura del juicio de amparo previsto en los artículos 103 y 107 de la Carta Magna, se ha constituido en el sistema jurídico mexicano, como el principal medio de defensa de los derechos fundamentales de las personas.

Sin embargo, la *praxis* judicial (en las regiones en las que ya se ha implementado el nuevo sistema de justicia penal), reveló un cúmulo considerable de incompatibilidades adjetivas entre dicho sistema novedoso de impartición de justicia penal y el juicio constitucional, las cuales han redundado de manera importante en aspectos sustanciales.

Se estimó que la anterior problemática implicaba fundamentalmente un reto normativo, y por ende, que la solución estaba en las manos del legislador secundario; empero aun cuando a la fecha ya se cuenta con un código de procedimientos penales a nivel nacional, esta colisión legislativa prevalece frente al juicio de amparo, el cual desde principios del mes de abril de 2013 se ha visto regulado por una nueva legislación sobre el tema.

Así las cosas, ante este novedoso escenario, nuevamente vuelve a llamar poderosamente la atención, el papel que jugará el juicio constitucional de amparo frente al sistema de justicia acusatorio adversarial, máxime que al haberse extendido en aquél su espectro de protección en materia de derechos fundamentales, ello conlleva una ampliación de las prerrogativas del imputado en este último, y que en su conjunto representan la llamada tutela judicial efectiva o debido proceso legal, tales como la presunción de inocencia, derecho de defensa, derecho de impugnación, etc.

En razón de lo anterior, el desarrollo del trabajo, ha partido de la premisa de que el Sistema Jurídico Mexicano ha experimentado durante los últimos años, un proceso de cambios jurídicos sustanciales, derivado de la aprobación de tres grandes reformas constitucionales: 1. La Reforma en materia penal publicada en junio de 2008; 2. La Reforma de Juicio de Amparo a principios de abril de 2013; y, 3. La Reforma de Derechos Humanos anunciada el 10 de junio de 2011.

Todas ellas implican sin duda un gran avance, ya que buscan consolidar la protección de los derechos fundamentales de las personas en nuestro país; pero a su vez enfrentan grandes retos, como lo es, entre otros, el asunto del juicio de amparo en el nuevo sistema acusatorio.

Lo anterior toda vez que por un lado, se pretende integrar un nuevo proceso penal acusatorio y oral, que se rige por los principios procesales de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación; pero a su vez, debe lograrse que el juicio de amparo, que se rige por la forma escrita, se constituya en un medio más eficaz y sencillo de la protección constitucional de los derechos fundamentales de las partes en el proceso penal.

Por ello, la interacción de estos dos sistemas, constituye la base de la investigación que se realizará, lo cual conlleva determinar la nueva concepción jurídica del juicio de amparo y su aplicación en el Sistema de Justicia Penal Acusatorio y Oral en México, particularmente en el Estado de Guanajuato en donde ha iniciado su operación de manera gradual a partir de septiembre de 2011.

Así pues, la elaboración del presente trabajo se justifica en virtud de la necesidad que existe, jurídicamente hablando, de que el juicio de amparo continúe siendo un medio efectivo de protección constitucional de los derechos fundamentales de las partes en el nuevo proceso penal. La nueva concepción jurídica del amparo debe comprender también la defensa del imputado en el sistema acusatorio no obstante su forma oral.

Se ha pretendido profundizar en la problemática a la que se enfrentan los imputados en el nuevo juicio adversarial para alcanzar una tutela efectiva de sus derechos fundamentales, cuando recurren al medio de control constitucional denominado juicio de amparo; todo ello derivado de la divergencia de los sistemas en que se encuentran inmersos, uno netamente oral, y otro siguiendo con la tradición escrita. Esto con la finalidad específica de proponer soluciones que hagan efectivo el postulado plasmado en nuestra Carta Magna de accesibilidad a una impartición de justicia pronta y expedita.

La hipótesis sobre la que se trabajó se confirmó, pues la protección constitucional pretendida por el imputado en un proceso penal acusatorio, a través del juicio de amparo enfrenta diversos obstáculos de carácter adjetivo, lo que puede llegar a trastocar derechos fundamentales.

En ese tenor, el presente trabajo de investigación explica de manera específica la conclusión a la que se arribó, ya que se comprobó que es indudable que la reforma constitucional de junio de 2008 presupone un cambio estructural de gran magnitud, pero sin que esto implique desconocer la conformación de un sistema integral en el que subsiste decididamente el Juicio de Amparo como un mecanismo evolutivo y en constante desarrollo para la protección de los derechos fundamentales, a la vez que la exigible observancia de los principios del nuevo Sistema de Justicia Penal de tipo acusatorio.

Por otro lado, debe señalarse que los métodos de investigación utilizados en la realización de este trabajo fueron en primer término el deductivo, en virtud de que fue necesario analizar de lo general a lo particular, el aspecto teórico del objeto de investigación, culminando específicamente con lo relativo a los juicios



orales en materia penal instruidos en el Estado de Guanajuato a partir de la vigencia de la nueva Ley de Amparo; y en segundo lugar, se realizó la comparación en virtud de la interpretación que necesariamente debió realizarse de las leyes, derechos y principios para ubicarlos en la práctica del proceso penal acusatorio.

Por otra parte, es importante mencionar que el objetivo general planteado fue evaluar la nueva figura jurídica del juicio de amparo vigente desde abril de 2013, a partir de su estudio y confrontación en la práctica en lo que se refiere al juicio penal acusatorio, con el fin de proponer medios que lleven a su correcta implementación para que éste continúe siendo un medio eficaz de protección constitucional de los derechos fundamentales en dicho proceso.

En ese tenor, para lograr dicho objetivo, la secuencia de los capítulos está considerada de la siguiente manera:

La primera línea de análisis lo constituye el marco teórico (primer capítulo), el cual está enfocado principalmente en la teoría de Luigi Ferrajoli, quien parte de la idea de que el proceso penal debe estar reglado de tal forma que propenda por la protección efectiva de los derechos de aquellas personas que están comprometidas en el mismo.

Es decir, tal y como lo sostiene tal tratadista, puede decirse entonces que el proceso penal debe ser garantista, esto es, debe estar enmarcado dentro de “un modelo normativo de derecho... propio del Estado de Derecho, que en el plano epistemológico se caracteriza como un sistema cognoscitivo o de poder mínimo, en el plano político, como una técnica de tutela capaz de minimizar la violencia y de maximizar la libertad y en el plano jurídico como un sistema de vínculos impuestos a la potestad punitiva del estado en garantía de los derechos de los ciudadanos”.

Siguiendo, con esta línea de investigación, también se atenderá al aludido autor para abordar la posición que adopta al definir los derechos fundamentales en su libro “Derechos y garantías. La ley del más débil”.

Asimismo, se estudiarán las clasificaciones y definiciones de otros autores como, Antonio Enrique Pérez Luño, Gregorio Peces-Barba Martínez y Manuel Atienza; continuando la investigación con Manuel Bernardo Espinoza Barragán, Armando Ostos Luzuriaga, entre otros doctrinarios, que tratan el tema del juicio de amparo y el nuevo sistema de justicia penal.

En el segundo capítulo se han considerado los aspectos teóricos del Juicio de Amparo, principalmente sus orígenes en la historia universal de las instituciones jurídicas, siendo analizado desde el punto de vista de diversos tratadistas mexicanos, sin embargo, es menester señalar que cada uno de los sistemas jurídicos de control de la constitucionalidad que han operado en las distintas regiones y épocas, han tenido que responder a situaciones, costumbres y formas de vida muy particulares, y por ende muy diferentes de las nuestras, por lo que solo se hace una breve referencia a los antecedentes nacionales que durante las etapas de la historia patria, guardan relación con el aludido juicio de amparo y con su primordial objetivo: la protección de los derechos del gobernado.

Por otro lado, lo referente al proceso penal acusatorio será tratado en el tercer capítulo, sin dejar de considerar todo el contexto que cada una de sus aristas nos ofrece, es decir, estimar necesario su estudio a fondo para tener el conocimiento y la certeza plena sobre su operación, estructura y su funcionalidad en el espacio determinado que se ha de desarrollar.

Esto involucra el saber de su historia, su origen y su destino, concebido como un sistema que no sólo obedecerá a las necesidades jurídicas de una determinada sociedad, sino que no debe en ningún momento perder de vista su marco legal. Por ello, en este apartado se hará una breve reseña desde la antigüedad hasta nuestros días del Sistema Acusatorio.

Asimismo, en el cuarto capítulo se muestra el resultado del estudio de campo realizado respecto de juicios de amparo indirecto (a partir de la vigencia de la nueva ley de la materia) cuyo objeto de estudio lo constituyen actos generados dentro de juicios orales en materia penal instruidos en el Estado de Guanajuato.

Por último, en el apartado quinto se estudiará la nueva concepción jurídica del juicio de amparo y su aplicación en el sistema acusatorio en el Estado de Guanajuato, destacando los aspectos relevantes que se presentan frente a la pretendida armonización de ambos sistemas jurídicos divergentes en cuanto a su naturaleza, por ser uno eminentemente escrito (amparo) y otro preponderantemente oral (penal acusatorio); y así finalmente fijar una postura sobre las formas y mecanismos a través de los cuales aquella aspiración podría o no acontecer en supuestos específicos.

## **OBJETIVO GENERAL**

Evaluar la nueva figura jurídica del juicio de amparo vigente desde abril de 2013, a partir de su estudio y confrontación en la práctica en lo que se refiere al juicio penal acusatorio, con el fin de proponer medios que lleven a su correcta implementación para que éste continúe siendo un medio eficaz de protección constitucional de los derechos fundamentales en dicho proceso.

## **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

Establecer el marco teórico de los derechos fundamentales a partir de posiciones como las de Ferrajoli, Guastini y Alexy, y plantear la función del juicio de amparo, como medio de defensa de los mismos.

Resaltar teórica y Constitucionalmente los derechos del imputado en el juicio penal.

Analizar el nuevo proceso penal acusatorio, así como sus principios rectores en relación al respeto de los derechos del imputado, y mediante una investigación de campo estudiar casos de Juicios orales en materia penal instruidos en el Estado de Guanajuato a partir de la vigencia de la nueva Ley de Amparo.

Evaluar el papel del nuevo juicio de amparo, como protección contra la violación de derechos del debido proceso en el sistema penal acusatorio.

## **HIPÓTESIS**

La protección constitucional pretendida por el imputado en un proceso penal acusatorio, a través del juicio de amparo enfrenta diversos obstáculos de carácter adjetivo, dada la divergencia de los sistemas oral y escrito que respectivamente rigen dichos procedimientos lo que puede llegar a trastocar derechos fundamentales.

Por lo que para evitar que ello acontezca se requiere de una correcta implementación de la nueva figura del referido medio de control de constitucionalidad, a través de mecanismos legislativos y jurisdiccionales.

## **METODOLOGÍA:**

Los métodos que se utilizarán en la presente investigación serán:

- **Deductivo:** Para ir de lo general a lo particular, de los derechos fundamentales en general, a los vigentes en el proceso penal.
- **Analítico:** Análisis de leyes, derechos y principios para ubicarlos en la práctica del proceso penal acusatorio.
- **Hermenéutico:** Interpretación de las situaciones de hecho que se presentan en la práctica en relación al respeto de garantías en el juicio penal acusatorio.
- **Lógico Jurídico:** Análisis de las leyes involucradas.
- **Inductivo:** Análisis de casos de Juicios orales en materia penal instruidos en el Estado de Guanajuato a partir de la vigencia de la nueva Ley de Amparo.

## **CAPÍTULO 1. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.**

### **1.1 DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN GENERAL.**

El presente capítulo está enfocado en abordar el estudio de los derechos fundamentales, partiendo de diversos conceptos generales que nos permitan profundizar en su análisis, ya que este tema da la posibilidad de ser comprendido desde diversas perspectivas, es decir, desde un contexto más amplio, relacionando aspectos históricos, jurídicos, sociológicos, entre otros.

Para ello, es necesario primeramente referir la exposición de motivos que dio origen a la reforma constitucional en nuestro país en materia de derechos humanos, acontecida en junio de dos mil once, como una clara señal de la trascendencia que tiene su estudio.

Esto pues, uno de los puntos base que se estableció dentro de la aludida reforma es que todo régimen y toda constitución, para brindar condiciones de igualdad y oportunidad a todos sus ciudadanos, así como para considerarse democrático, deben a su vez garantizar en todo momento y sin hacer distinción, los derechos fundamentales de todos los ciudadanos, ya que sólo de esta forma el Estado podrá justificar su permanencia y la sociedad podrá desarrollarse bajo condiciones de justicia y dignidad.

Así pues, los Derechos Humanos, según lo define la propia Comisión Nacional de los Derechos Humanos, constituyen el "conjunto de prerrogativas inherentes a la naturaleza de la persona, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral del individuo que vive en una sociedad jurídicamente organizada. Estos derechos, establecidos en la Constitución y en las leyes, deben ser reconocidos y garantizados por el Estado"<sup>1</sup>

En efecto, como sabemos, la concepción y la importancia actual de los derechos humanos, así como el compromiso inobjetable de todos los Estados

---

<sup>1</sup> Comisión Nacional de los Derechos Humanos, ¿Qué son los derechos humanos?, disponible en la página web [http://www.cndh.org.mx/Que\\_Son\\_Derechos\\_Humanos](http://www.cndh.org.mx/Que_Son_Derechos_Humanos), consultado el 27 de mayo de 2013.

por garantizar su goce a todos los individuos fue producto de una gran cantidad de luchas sociales a lo largo de la historia.

Por tal razón, los valores humanos se fueron consagrando y tomando fuerza al interior de los Estados, ya que después del terrible suceso de la Segunda Guerra Mundial, se dio un acontecimiento de gran relevancia para todo el mundo, el cual enmarcó la lucha por el respeto a los derechos humanos como ideal común entre las naciones, esto es, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948.

Es por ello, que este acontecimiento es considerado como uno de los esfuerzos más importantes de la comunidad internacional, por defender los derechos y la dignidad de la persona humana frente al ambiente de guerra, autoritarismo, devastación, que se vivía, lo que originó que se codificara a partir de entonces en tratados de derechos humanos.

Una de las aportaciones fundamentales de dicha Declaración, es que los estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas la proclamaron como el "ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse", comprometiéndose a promover "el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades del hombre, sin distinción de raza, sexo, idioma y religión".

Por tal motivo, la Declaración Universal, constituye uno de los textos más avanzados en materia de promoción y defensa de los derechos humanos, lo que ha permitido darles un carácter inalienable, universal, incondicional y aplicable a todos los países.

Por otro lado, la Organización de las Naciones Unidas llevó a cabo el 25 de junio de 1993 la Conferencia de Derechos Humanos más importante del siglo en la ciudad de Viena, República de Austria.

Del evento resultaron dos instrumentos llamados respectivamente la Declaración y el Plan de Acción de Viena de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos (documento final aprobado por consenso de los representantes de 171 Estados). En ellos se presentó a la comunidad



internacional un plan común para fortalecer la labor en pro de los derechos humanos en todo el mundo.

La Conferencia recomendó a los Estados que hicieran esfuerzos para erradicar el analfabetismo y que orientaran la educación hacia el pleno desarrollo de las personas, así como a fortalecer el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales.

Exhortó a todos los Estados e instituciones a incluir los derechos humanos, las leyes humanitarias, la democracia y el estado de derecho como materias de los planes de estudios de toda institución educativa, tanto del ámbito formal como del no formal.

En la Declaración de Viena se hicieron también recomendaciones concretas para fortalecer y armonizar la capacidad de seguimiento del sistema de las Naciones Unidas. A este respecto, se solicitó que la Asamblea General instituyera el Alto Comisionado para los Derechos Humanos, puesto que fue creado posteriormente el 20 de diciembre de 1993 (resolución 48/141).

En nuestro país, otro de los puntos claves que originó un gran avance en el respeto de los derechos humanos de todos los mexicanos, fue la creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos mediante decreto de 6 de junio de 1990, como un órgano administrativo desconcentrado y no jurisdiccional de protección a los derechos humanos, siendo elevada a rango constitucional el 28 de enero de 1992, quedando también facultados el Congreso de la Unión y Congresos locales para establecer organismos de protección de los derechos humanos que conocieran de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa, provenientes de cualquier autoridad o servidor público que violen esos derechos.

De esta forma, se estableció en la exposición de motivos relativa que es claro que para México, la protección de los derechos fundamentales es un valor universal, una obligación individual y colectiva de los Estados, además de una condición esencial para la consolidación de nuestra democracia.

Ahora bien, Antonio Enrique Pérez Luño en su obra “Los derechos

fundamentales”<sup>2</sup>, señala que el término “derechos fundamentales” aparece en Francia (*droits fondamen-taux*) a finales del siglo XVIII, dentro del movimiento que culmina con la expedición de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, siendo que en sentido moderno, toma relieve sobre todo en Alemania bajo la denominación de *grundrechte* adoptada por la Constitución de ese país en 1949.

Es por ello, que en el siglo XIX se inició la positivación de los derechos fundamentales basados en las concepciones pactistas que establecen la soberanía como expresión del consenso de los ciudadanos en las Constituciones occidentales.

Por su parte, Carlos Bernal establece lo siguiente: “el concepto de derecho fundamental es una de las nociones más controvertidas en la doctrina constitucional europea de finales del segundo milenio y comienzos del tercero. Este concepto ha sido objeto de un sinnúmero de definiciones, acuñadas a partir de una gran variedad de perspectivas, cada una de las cuales acentúa ciertos rasgos específicos o enfatiza determinados matices o singularidades de esta figura jurídica”<sup>3</sup>.

A su vez Miguel Carbonell señala que el más próximo a los estudios de carácter estrictamente jurídico diría que son derechos fundamentales “aquellos que están consagrados en la Constitución, es decir, en el texto que se considera supremo dentro de un sistema jurídico determinado; por ese sólo hecho y porque el propio texto constitucional los dota de un estatuto jurídico privilegiado”<sup>4</sup>.

Asimismo, menciona que en términos generales puede decirse que son considerados como tales en la medida en que constituyen instrumentos de protección de los intereses más importantes de las personas, puesto que

---

<sup>2</sup> Pérez Luño, Antonio Enrique, *Los derechos fundamentales*, 4a. ed., Madrid, Tecnos, 1991, pp. 46 y 47.

<sup>3</sup> Bernal, Carlos, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, Madrid, CEPC, 2003, p. 75.

<sup>4</sup> Carbonell, Miguel, *Los Derechos Fundamentales en México*, 2ª. ed., México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, p. 5.

preservan los bienes básicos necesarios para poder desarrollar cualquier plan de vida de manera digna.<sup>5</sup>

En este orden de ideas, Gregorio Peces-Barba ofrece una definición en sentido objetivo y otro subjetivo, los cuales me permitiré transcribir en los siguientes párrafos:

Desde el punto de vista objetivo, los derechos fundamentales son: “El conjunto de normas de un ordenamiento jurídico, que forman un subsistema de éste, fundadas en la libertad, la igualdad, la seguridad y la solidaridad, expresión de la dignidad del hombre, que forman parte de la norma básica material de identificación del ordenamiento, y constituyen un sector de la moralidad procedimental positivizada, que legitima el Estado social y democrático de derecho”<sup>6</sup>.

Desde el punto de vista subjetivo los define: “como aquellos derechos subjetivos, libertades, potestades o inmunidades que el ordenamiento positivo establece, de protección a la persona, en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad y no discriminación, a su participación política y social, promoción, seguridad, o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte a la libre elección de sus planes de vida (de su moralidad privada), basada en la moralidad de la libertad, la igualdad, la seguridad jurídica y la solidaridad, exigiendo el respeto, o la actividad positiva de los poderes públicos o de las personas individuales o grupos sociales, con posibilidad de reclamar su cumplimiento coactivo en caso de desconocimiento o violación”.

Por otro lado, tomando en cuenta que existen múltiples conceptos sobre los derechos fundamentales, de acuerdo a las diversas corrientes y pluralidad de autores que hablan sobre el tema, haré énfasis en lo que sobre este particular estableció Luigi Ferrajoli, quien sostiene que son “todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en

---

<sup>5</sup> Ídem

<sup>6</sup> Peces-Barba Martínez, Gregorio, Curso de derechos fundamentales. Teoría general, Madrid, Boletín Oficial del Estado, 1995, p. 55.

cuanto dotados del *status* de personas, de ciudadanos o de personas con capacidad de obrar”.<sup>7</sup>

El propio autor establece que por “derecho subjetivo” debe entenderse “cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones), adscrita a un sujeto por una norma jurídica”<sup>8</sup>, mientras que por *status* debemos entender “la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas”.<sup>9</sup>

Miguel Carbonell al respecto destaca tres elementos clave de la aludida definición; primero señala que se trata de a) derechos subjetivos; b) que son universalmente adscritos a todos en cuanto personas, y c) que pueden estar restringidos por no contar con el estatus de ciudadano o de persona con capacidad de obrar<sup>10</sup>.

De igual manera, en esta definición encontramos que Ferrajoli entiende que las clases de sujetos que son posibles titulares de los derechos fundamentales son tres: Las personas físicas, los ciudadanos y los ciudadanos capaces de obrar, advirtiendo también que si se distinguen las cuatro combinaciones generadas por la relevancia o irrelevancia del status de ciudadano y/o de capaz de obrar como presupuesto de derechos fundamentales, se obtienen cuatro clases de estos derechos, los cuales son: a) **los derechos humanos**, que pertenecen a todas las personas en cuanto tales, incluso a los que no son ni ciudadanos ni capaces de obrar; b) **los derechos civiles**, que corresponden a las personas en tanto capaces de obrar, independientemente de la ciudadanía; c) **los derechos públicos**, que corresponden a las personas en tanto ciudadanos, independientemente de su capacidad de obrar; y, d) **los derechos políticos**, que corresponden sólo a las personas que sean tanto ciudadanos como capaces de obrar.

---

<sup>7</sup> Ferrajoli, Luigi, Derechos y garantías. La ley del más débil, Madrid, Trotta, 1999, p. 37.

<sup>8</sup> Ídem

<sup>9</sup> Ídem

<sup>10</sup> Carbonell, Miguel, Los Derechos Fundamentales en México, op. cit., p. 12.

Lo dicho por el propio autor Luigi Ferrajoli, se puede esquematizar de la siguiente manera:

<b>Derechos fundamentales</b>	<b>Derechos de la persona o derechos de la personalidad</b>		<b>Derechos del ciudadano o de ciudadanía</b>
<p><b>Derechos primarios o sustancias</b> (Sólo expectativas) Pertencientes a todos con independencia de la capacidad de obrar</p>	<p><b>Derechos humanos</b> Derechos de Libertad Pertencientes a todas las personas incluso a los que no son ni ciudadanos ni capaces de obrar (Expectativas negativas)</p>	<p>Libertad a la Vida y libertad personal  Libertad para Prensa, asociación, reunión</p>	<p><b>Derechos públicos (o sociales)</b> Salud, educación seguridad Corresponden a las personas en tanto ciudadanos, independientemente de su capacidad de obrar (Expectativas positivas o derechos positivos)</p>
<p><b>Derechos secundarios</b>  (Expectativas y poderes)</p>	<p><b>Derechos civiles</b> Pertencen a las personas en tanto capaces de obrar, independientemente de la ciudadanía (Derechos de autonomía privada) Derechos patrimoniales Contrato, testamento</p>		<p><b>Derechos políticos</b> Corresponden sólo a las personas que sean tanto ciudadanos como capaces de obrar (Derechos de autonomía política) Votar y ser votado</p>

Aunado a lo anterior, argumenta y defiende el sentido de su definición señalando que ha sido realizada a partir de las premisas de la teoría del derecho y que se trata de una definición **teórica**, ya que los derechos fundamentales parten del hecho de que se encuentren o no formulados en cartas constitucionales o leyes fundamentales, e incluso de que aparezcan o no enunciados en normas de derecho positivo.

Es por ello, que Ferrajoli manifiesta que son «fundamentales» “los derechos adscritos por un ordenamiento jurídico a todas las personas físicas en cuanto tales, en cuanto ciudadanos o en cuanto capaces de obrar”<sup>11</sup>.

Sin embargo, hizo una precisión al señalar que un determinado ordenamiento jurídico, por ejemplo totalitario, carece de derechos fundamentales.

Por otro lado, el citado autor, comenta que la definición también es **formal o estructural**, en el sentido de que identifica los rasgos estructurales que convenimos en asociar a esta expresión, y que determinan la extensión de la clase de derechos expresados por ella, cualesquiera que sean sus contenidos.

Asimismo, menciona que se basan “únicamente en el carácter universal de su imputación; entendiéndose como universal, en el sentido puramente lógico y avalorativo de la cuantificación universal de la clase de los sujetos que son titulares de los mismos”<sup>12</sup>.

Es por lo anterior, que los derechos fundamentales, tutelados como universales, son por ejemplo, la libertad personal, la libertad de pensamiento, los derechos políticos y los derechos sociales, como se estableció en el cuadro anterior. Pero en el supuesto de que tales derechos fueran alienables y por tanto virtualmente no universales, como por ejemplo, en el caso de una sociedad esclavista, éstos no serían en consecuencia, fundamentales.

Asimismo, tomando en consideración la hipótesis inversa, si fuera establecido como universal un derecho absolutamente “insignificante”, como por ejemplo el derecho a ser saludados por la calle o el derecho a tomar y fumar, en consecuencia, éste sería considerado simplemente como un derecho fundamental.

En efecto, el concepto formal de Ferrajoli, nos da pauta para identificar la base de igualdad jurídica de los derechos fundamentales; ya que se establece que todas las personas son titulares de estos derechos.

---

<sup>11</sup> Ferrajoli, Luigi, Derechos y garantías. La ley del más débil, op. cit., p. 37.

<sup>12</sup> Ídem

Por otra parte, señala que la universalidad no es de carácter absoluta, sino relativa, esto es “el todos de quien tales derechos permiten predicar la igualdad es lógicamente relativo a las clases de los sujetos a quienes su titularidad está normativamente reconocida”<sup>13</sup>.

Es decir, se ha ido ampliando progresivamente, sin embargo, no se puede hablar de una extensión universal que comprenda a todos los seres humanos, al menos por lo que se refiere a la ciudadanía y a la capacidad de obrar, porque aún delimitan la igualdad entre las personas.

Así pues, hasta ahora se han dado múltiples definiciones de “Derechos Fundamentales”, sin embargo, también es necesario señalar en concreto cuál es su clasificación y cuáles son los derechos fundamentales que se consideran en México.

Siguiendo la misma línea de estudio de los autores que anteceden, podemos decir que la clasificación de los derechos puede hacerse desde cuatro puntos de vista, que son:

1. Desde una perspectiva de dogmática jurídica, es decir, los derechos fundamentales pueden clasificarse atendiendo al lugar en el que se ubican dentro del texto constitucional, o bien dependiendo del tipo de protección que se les otorga.

2. Desde un punto de vista de teoría de la justicia o de filosofía política, los derechos pueden clasificarse atendiendo al valor o al bien jurídico que protegen. Como por ejemplo, en derechos de igualdad, libertad, derechos de participación democrática, entre otros.

3. Continuando, desde un tercer aspecto, correspondiente a la teoría del derecho, los derechos pueden ser clasificados atendiendo a su estructura, es decir, justamente al tipo de relación jurídica que crean y a las posibilidades normativas que desarrollan.

4. Finalmente, desde una óptica de sociología del derecho o de historia de

---

<sup>13</sup> Idem

los derechos, se permite dar cuenta de la evolución de los mismos.

Abundando un poco más en el punto 2 (dada la orientación de este trabajo de investigación), es necesario precisar los posibles tipos de relación jurídica que pueden surgir a partir de un derecho fundamental<sup>14</sup>.

Para ello, me referiré al esquema que propone W. N. Hohfeld, sintetizado por Manuel Atienza<sup>15</sup>.

De acuerdo con Hohfeld, la relación jurídica de derecho fundamental tendría una modalidad activa (correspondiente al titular del derecho fundamental) y una modalidad pasiva (asignada al sujeto obligado por el derecho fundamental).

Por ello, se estableció que una norma de derecho fundamental crea una relación jurídica entre un sujeto activo y un sujeto pasivo. Al primero, esa norma le puede reconocer un derecho subjetivo, una libertad, una potestad o una inmunidad, dependiendo de la estructura lingüística de la norma, mientras al segundo esa norma le puede asignar un deber, un no-derecho, una sujeción o una incompetencia.

Aunado a lo anterior, se pueden generar dos tipos de relaciones: de correlación cuando son compatibles; o de oposición.

En relación con lo anterior, Miguel Carbonell expresa que cuando hablamos de que una persona tiene un derecho, en realidad nos podemos estar refiriendo a una serie compleja de relaciones jurídicas, que pueden materializarse, por ejemplo, en un derecho subjetivo que a su vez puede descomponerse en una serie también compleja de subtipos<sup>16</sup>.

Por su parte, el aludido Manuel Atienza, señala que en un solo derecho podemos encontrar más de uno de los tipos de relación jurídica anteriormente narrados; es decir, en un mismo artículo constitucional se pueden crear para el titular del derecho fundamental derechos subjetivos, libertades, potestades e inmunidades; del mismo modo, un único precepto constitucional puede

---

<sup>14</sup> Atienza, Manuel, Una clasificación de los derechos humanos. Anuario de Derechos Humanos, Madrid, núm. 4, 1986-1987, p. 31.

<sup>15</sup> Idem

<sup>16</sup> Carbonell, Miguel, Los Derechos Fundamentales en México, op. cit., p. 50.



establecer deberes, no-derechos, sujeciones e incompetencias.<sup>17</sup>

Por otro lado, también se contempla una clasificación de los derechos fundamentales en función del tipo de protección que reciben; es decir, algún estudioso del tema podría clasificar los derechos atendiendo a la posibilidad de que sean o no protegibles por medio del juicio de amparo.

Así, es evidente que existen un sin número de clasificaciones, sin embargo, en la práctica los derechos fundamentales deben ser concebidos como un todo, independientemente de las clasificaciones que sobre el tema se expongan.

Empero, es necesario responder a la siguiente pregunta, ¿Cuáles son los derechos fundamentales en México?

La respuesta está contenida en el propio ordenamiento constitucional mexicano.

Esto es, son derechos fundamentales aquellos que, están consagrados en nuestra Constitución Federal y corresponden universalmente a todos, teniendo en cuenta los estatus que refiere Ferrajoli en su definición anteriormente señalada.

Sin embargo, estos derechos fundamentales se encuentran dispersos en cualquier parte del texto constitucional, no solamente en los primeros 29 artículos, verbigracia de ello, es lo establecido por la jurisprudencia y la doctrina que han reconocido que hay derechos fundamentales, en el artículo 31 de nuestra Carta Magna, ya que contempla las “obligaciones de los mexicanos”.

Asimismo, solo por hacer referencia a otro artículo, en el mismo tenor, se encuentra el artículo 123 que contempla los derechos fundamentales de los trabajadores, entre otros aspectos de gran relevancia.

En otro plano, los derechos fundamentales están recogidos también en tratados internacionales.

Dicho lo anterior, es importante aclarar las denominaciones “derechos fundamentales”, “derechos humanos” y “garantías individuales”, lo cual se analizará en el siguiente apartado.

---

<sup>17</sup> Atienza, Manuel, Una clasificación de los derechos humanos, op. cit., p. 43.

## 1.2 DERECHOS FUNDAMENTALES, DERECHOS HUMANOS Y GARANTÍAS INDIVIDUALES.

En junio de 2011, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la Reforma Constitucional en Materia de Derechos Humanos, siendo una de las modificaciones sobresalientes la denominación del Capítulo I del Título Primero de la Constitución, ya que pasó de ser nombrado “De las garantías individuales”, a “De los Derechos Humanos y sus Garantías”, constituyendo un notable impacto y surgiendo la pregunta ¿Son equiparables las garantías individuales y derechos humanos?, por lo que trataré de dar respuesta, ya que por lo regular se tiende a utilizar de modo indiscriminado los términos derechos humanos, derechos fundamentales y garantías individuales.<sup>18</sup>

Estas confusiones conceptuales se deben a la gran variedad de autores que han tratado de distinguir los términos citados, por lo que me referiré solo algunos de ellos.

Primeramente, el maestro Ignacio Burgoa, en su obra “Las garantías individuales” afirma que “Los derechos del hombre se traducen sustancialmente en potestades inseparables e inherentes a su personalidad; son elementos propios y consustanciales de su naturaleza como ser racional, independientemente de la posición jurídico-positiva en que pudiera estar colocado ante el Estado y sus autoridades; en cambio, las garantías individuales equivalen a la consagración jurídico-positiva de esos elementos, en el sentido de investirlos de obligatoriedad e imperatividad para atribuirles respetabilidad por parte de las autoridades estatales y del Estado mismo. Por ende, los derechos del hombre constituyen, en términos generales, el contenido parcial de las garantías individuales, considerando a éstas como meras relaciones jurídicas entre los sujetos de que hemos hablado: gobernados, por un lado y Estado y autoridades, por el otro”<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> Góngora Pimentel Genaro, Cossío Ramón, Gudiño José y Silva Juan, Las costumbres del poder, el caso Lydia Cacho, México, Porrúa, 2009, p. 3.

<sup>19</sup> Burgoa, Ignacio, Las garantías individuales, 35 a. ed., México, Porrúa, 2002, pp. 177 y 187.

En cuanto a la denominación de garantías individuales, implica la concurrencia de los siguientes cuatro elementos:

“1. Relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el Estado y sus autoridades (sujetos pasivos).

2. Derecho público subjetivo que emana de dicha relación en favor del gobernado (objeto).

3. Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objeto).

4. Previsión y regulación de la citada relación por la Ley Fundamental (fuente)”<sup>20</sup>

No obstante, difiero un poco en la citada distinción, ya que el concepto de garantía no puede ser equivalente al de un derecho, pues tal y como lo expone Héctor Fix-Zamudio<sup>21</sup>, la garantía es el medio, para “garantizar” algo, es decir, hacerlo eficaz o devolverlo a su estado original en caso de que haya sido violado o no respetado, por lo que se considera que son las protecciones que el Estado está obligado a dar a los gobernados para conservar intocables sus derechos humanos.

Por su parte, Luigi Ferrajoli, ha dado una explicación más profunda, partiendo de la idea que garantía “es una expresión del léxico jurídico con la que se designa cualquier técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo”<sup>22</sup>.

Estableciendo como primera acepción, que las “garantías” pueden ser positivas y negativas; las primeras generarían obligaciones de actuar positivamente para cumplir con la expectativa que derive de algún derecho, mientras que las segundas obligarían a abstenciones por parte del Estado y de los particulares en el respeto de algún derecho fundamental.

Aunado a lo anterior, los dos tipos de garantías anteriormente señalados,

---

<sup>20</sup> idem

<sup>21</sup> Fix-Zamudio, Héctor, Breves reflexiones sobre el concepto y el contenido del derecho procesal constitucional, en Ferrer MacGregor, Eduardo (coord.), Derecho procesal constitucional, 4ª ed., México, Porrúa, 2003, t.I, pp. 273 y 283.

<sup>22</sup> Ferrajoli, Luigi, Garantías, Jueces para la democracia, Madrid, Trotta, núm. 38, 2002, p. 39.

pueden subsumirse como “garantías primarias o sustanciales”, que son distintas de las “garantías secundarias o jurisdiccionales”.

Las garantías primarias son precisamente las obligaciones o prohibiciones que corresponden a los derechos subjetivos establecidos en algún texto normativo; mientras que las garantías secundarias son las obligaciones que tienen los órganos judiciales de aplicar la sanción o declarar la nulidad cuando constaten, en el primer caso, actos ilícitos y, en el segundo, actos no válidos que violen los derechos subjetivos y por tanto violen también las garantías primarias.<sup>23</sup>

En el preámbulo de la Convención Americana de los Derechos Humanos, se establece que los derechos humanos son “derechos esenciales del hombre que no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tiene como fundamento los atributos de la persona humana”.

Por otro lado, en el artículo 6 del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, vigente hasta el 31 de diciembre de 2003, se establecía que los derechos humanos “son los inherentes a la naturaleza humana, sin los cuales no se puede vivir como ser humano”.

Asimismo, la doctora Mireille Roccatti, señaló en una conferencia pronunciada el 14 de agosto de 1998 en la ciudad de Guanajuato que los derechos humanos son: “aquellas facultades o atributos que poseen todos los seres humanos sin excepción alguna, por razón de su sola pertenencia al género humano. Estos derechos se hallan sustentados en valores éticos, cuyos principios se han traducido históricamente al ser reconocidos por los Estados, en normas de derecho positivo nacional e internacional, constituyéndose en parámetros de justicia y legitimidad política”.<sup>24</sup>

De igual modo, Truyol y Serra manifiesta que son derechos “que el hombre posee por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad; derechos que le son inherentes y que, son de nacer de una concesión de la sociedad

---

<sup>23</sup> *Ibidem*, p. 40

<sup>24</sup> Roccatti, Mireille, “La protección y defensa de los derechos humanos en México”, conferencia llevada a cabo en la ciudad de Guanajuato, publicada en Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Gaceta, núm. 97, agosto de 1998.

política; han de ser por ésta consagrados y garantizados”.<sup>25</sup>

Es importante precisar que los derechos humanos tienen como fundamento el principio de la dignidad del ser humano y el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, también lo ha reconocido así en la Tesis Aislada P. LXV/2009, consultable con el registro: 165813, en la página 8, del Tomo: XXX, Diciembre de 2009, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, pues en la misma se dice:

**“DIGNIDAD HUMANA. EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO LA RECONOCE COMO CONDICIÓN Y BASE DE LOS DEMÁS DERECHOS FUNDAMENTALES.**

*El artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que todas las personas son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razones étnicas o de nacionalidad, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social que atente contra la dignidad humana y que, junto con los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos suscritos por México, reconocen el valor superior de la dignidad humana, es decir, que en el ser humano hay una dignidad que debe ser respetada en todo caso, constituyéndose como un derecho absolutamente fundamental, base y condición de todos los demás, el derecho a ser reconocido y a vivir en y con la dignidad de la persona humana, y del cual se desprenden todos los demás derechos, en cuanto son necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad, dentro de los que se encuentran, entre otros, el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, al honor, a la privacidad, al nombre, a la propia imagen, al libre desarrollo de la personalidad, al estado civil y el propio derecho a la dignidad personal. Además, aun cuando estos derechos personalísimos no se enuncian expresamente en la Constitución General de la República, están implícitos en los tratados internacionales suscritos por México y, en todo caso, deben entenderse como derechos derivados del reconocimiento al derecho a la dignidad humana, pues sólo a través de su pleno respeto podrá hablarse de un ser humano en toda su dignidad.”* (Lo destacado es ilustrativo)

Continuando con el ámbito jurisprudencial puede hacerse alusión, a lo sostenido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el sentido

<sup>25</sup> Truyol y Sierra, Antonio, Los derechos humanos, Madrid, Civitas, 1968, p.11.

de que “los derechos humanos constituyen los límites a los que debe sujetarse el ejercicio del poder del Estado, en aras de lograr un desarrollo social armónico”<sup>26</sup>, o de que, son “en su definición más básica pretensiones jurídicas destinadas a establecer los límites que los representantes de los ciudadanos no pueden traspasar en el desarrollo de sus responsabilidades normativas”<sup>27</sup>, o bien, a lo manifestado por algunos tribunales de la Federación, en cuanto a que, como lo establece la doctrina, los derechos humanos son el “conjunto de facultades, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de garantía de todas ellas, que se reconocen al ser humano, considerando individual y colectivamente.”<sup>28</sup>

En el mismo orden de ideas, se establece que es posible hablar de generaciones de derechos humanos, y que no son otra cosa que las distintas etapas que se han ido presentando en el reconocimiento de los derechos del hombre; considerándose como la primera generación, los derechos civiles y políticos, de la segunda generación, los llamados derechos económicos, sociales y culturales y finalmente de tercera generación los derechos de solidaridad internacional.

Asimismo, los derechos humanos, poseen cuatro características:

**1. Universalidad.** Los derechos humanos corresponden a todas las personas, y todas las personas tienen igual condición con respecto a esos derechos.

**2. Inalienabilidad.** Nadie puede ser despojado de ellos ni puede renunciar a ellos voluntariamente.

**3. Indivisibilidad.** Se entiende en dos sentidos: 1. No hay jerarquía entre los derechos humanos, y 2. No se pueden reprimir algunos derechos para promover otros.

**4. Interdependencia.** Los derechos humanos no pueden considerarse de manera aislada. De ahí que la existencia de unos depende de la efectividad de

<sup>26</sup> Solicitud de modificación de jurisprudencia 14/2009-PI, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro I, octubre de 2011, título 1, p. 211, Reg. IUS, 23181.

<sup>27</sup> Tesis P.XII/2011, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, T. XXXIV, agosto de 2011, p. 23, Reg. IUS 161368.

<sup>28</sup> Tesis I.15o a.41 A, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, T. XXII, octubre de 2005, p. 2341, Reg. IUS 177020.

otros.

Las garantías individuales difieren de los Derechos Humanos, en que son relaciones jurídicas entre gobernantes y gobernados y están protegidas por el poder coercitivo del Estado, a través del juicio de amparo; las garantías individuales se extienden a todo tipo de personas físicas y morales.

Por su parte, los Derechos Humanos difieren de las garantías individuales, en que no nacen de una relación jurídica entre gobernantes y gobernados; estos son de tipo eminentemente natural, son derechos que se llevan inherentes al propio ser humano, derechos subjetivos, principios morales y éticos que identifican a la persona, con calidad espiritual o calidad humana, como un ser reflexivo, creativo y crítico, como un ser vivo en tiempo y espacio, en franca interdependencia de los demás.

Ahora bien, los derechos humanos no deben ser confundidos con los derechos fundamentales, ya que éstos últimos son los que están previstos en el texto constitucional y en los tratados internacionales.

Atendiendo al ordenamiento en el cual se encuentran establecidos, Martin Borowski<sup>29</sup> distingue las siguientes dos categorías de derechos fundamentales:

- *Derechos fundamentales internacionales*, que son derechos consagrados en los pactos y convenciones internacionales para la protección de los derechos humanos; y
- *Derechos fundamentales nacionales*, que son los derechos individuales positivizados en las Constituciones de los Estados democráticos.

No obstante el criterio formal expuesto por Ferrajoli sobre derechos fundamentales comentado en el apartado que antecede, en la doctrina también puede existir un criterio material para identificar como derechos fundamentales a derechos subjetivos con determinado contenido (por ejemplo, las libertades y derechos necesarios para el desarrollo de una vida digna).

Por su parte, los derechos humanos son una categoría más amplia y que en la

---

<sup>29</sup> Borowski, Martin y Bernal Pulido, Carlos, La estructura de los derechos fundamentales, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2003, pp. 31 y 33.

práctica, se suele utilizar con menos rigor jurídico que la de derechos fundamentales; algunos autores lo señalan como expectativas que no están previstas de forma clara en alguna norma jurídica, con el objeto de reclamar lo que a algunas personas les puede parecer una actuación indebida de las autoridades. Para algunos teóricos, serían también derechos humanos algunos derechos no jurídicos, por ejemplo, “los derechos morales”.

Antonio Enrique Pérez Luño, hace la siguiente distinción: “los derechos humanos son un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional. En tanto que con la noción de los derechos fundamentales se tiende a aludir a aquellos derechos humanos garantizados por el ordenamiento jurídico positivo, en la mayor parte de los casos en su normativa constitucional, y que suelen gozar de una tutela reforzada; en otras palabras poseen un sentido más preciso y estricto, ya que tan sólo describen el conjunto de derechos y libertades jurídica e institucionalmente reconocidos y garantizados por el derecho positivo”<sup>30</sup>.

Armando Hernández Cruz, en su obra “Derechos humanos, democracia y desarrollo”<sup>31</sup> establece lo siguiente:

<b>Diferencias</b>	<b>Derechos humanos</b>	<b>Derechos fundamentales</b>	<b>Garantías individuales</b>
<b>Semánticas</b>	Se utiliza a partir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.	Son los derechos básicos o esenciales para que los seres humanos lleven una vida digna	Terminología propia del derecho procesal.  Se refiere al derecho subjetivo, cuando un individuo puede hacer valer sus derechos porque se le han violado en el ámbito individual

<sup>30</sup> Pérez Luño, Antonio Enrique, Los derechos fundamentales, op. cit., p. 46.

<sup>31</sup> Hernández Cruz, Armando, Derechos humanos, democracia y desarrollo, Comisión de Derechos Humanos de Distrito Federal, Primera Edición, México, D.F., 2006.



	Se refiere a los derechos básicos esenciales y fundamentales de los seres humanos.		Término empleado por tratadistas como Ignacio Burgoa O., Isidro Montiel y Duarte.  Terminología que se utilizaba en nuestra Constitución
<b>De contenido</b>	Los derechos humanos se refieren a los esenciales y fundamentales; los derechos fundamentales a los básicos o esenciales		Se refiere a los individuos en particular
<b>De uso</b>		Terminología de origen europeo. Se utiliza para designar a los derechos básicos esenciales consagrados en la Constitución; son los mismos que los derechos humanos reconocidos constitucionalmente.	Antes de la reforma del 10 de junio de 2011 en México nos referíamos a los derechos constitucionales y en particular a las garantías individuales y garantías sociales. Estos términos se sustituyeron por derechos humanos y particularmente para referirse a los de primera (civiles y políticos) y segunda generaciones (sociales, económicos y culturales) respectivamente.

Miguel Carbonell es acertado al señalar que todos los derechos fundamentales

son derechos humanos constitucionalizados<sup>32</sup>, reconocidos tanto a las personas físicas como morales.

En ese tenor, en cuanto a la titularidad de los derechos, muchos autores coinciden en que no puede hablarse de tan solo las personas físicas de un Estado en particular, si no también han de considerarse con determinadas matizaciones, titulares de derechos a los extranjeros y a las personas jurídicas. Como por ejemplo, uno de estos derechos es el que todas las personas tienen al debido proceso legal o llamado tutela judicial efectiva, la cual es reconocida a “toda persona” o a “todas las personas” sin atención a su nacionalidad.

Por lo anterior, me permitiré para la orientación de este trabajo, abundar un poco más en el tema del debido proceso legal, en el siguiente apartado.

### **1.3 DERECHOS FUNDAMENTALES Y EL DEBIDO PROCESO.**

Primeramente me referiré al párrafo segundo del artículo 14 de nuestra Constitución Federal, el cual a la letra reza:

*“Artículo 14. (...) Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.”*

Tomando en consideración el texto anterior, debemos hacer la precisión que con el concepto “formalidades esenciales del procedimiento”, la Constitución hace referencia, en parte, a lo que en otros sistemas jurídicos se denomina el “debido proceso” o también el “debido proceso legal”.

Lo anterior, es sustentado en la Tesis Aislada I.8o.C.13 K, consultable con el registro: 202098, en la página 845, del Tomo: III, Junio de 1996, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, pues en la misma se dice:

***“GARANTÍA DE DEBIDO PROCESO LEGAL CONTENIDA EN***

---

<sup>32</sup> Carbonell, Miguel, Los Derechos Fundamentales en México, op. cit., p. 9.

**EL ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL. DEFINICIÓN.** *La garantía de debido proceso legal consagrada en el artículo 14 constitucional, en la parte relativa a que los juicios deben llevarse a cabo ante autoridad competente, cumpliendo con "... las formalidades esenciales del procedimiento..." implica necesariamente que los procedimientos jurisdiccionales seguidos ante las autoridades respectivas, se tramiten conforme a las disposiciones procesales exactamente aplicables al caso concreto, pues de lo contrario se transgrede el derecho positivo y, por ende, se actualiza la infracción a la garantía de que se trata."*

Empero, en ese tenor, ¿Qué es el "debido proceso" o el "debido proceso legal"?

En un primer plano, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el debido proceso legal se refiere al "conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo, sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal"<sup>33</sup>

En otras palabras, el debido proceso implica el conjunto de condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial.

Américo Incalcaterra rescata su importancia, al señalar que "El derecho al debido proceso ocupa un lugar de vital importancia dentro del sistema de protección de los derechos fundamentales. No cabe hablar de exigibilidad y protección de nuestros derechos sin debido proceso. Es por ello que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como otros instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, tanto del sistema universal como del sistema interamericano, colocan a este derecho como el eje

---

<sup>33</sup> Miguel Carbonell, señala que se trata de un criterio contenido en varios pronunciamientos de la Corte; por ejemplo en el "Caso Ivcher Bronstein", sentencia de 6 de febrero de 2001, párrafo 102 y en Opinión Consultiva 18/03, párrafo 123.

sobre el que gira el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”<sup>34</sup>.

Por su parte Gabriela Rodríguez Huerta, refiere en su artículo “Extranjeros y debido proceso legal” del compendio “La Reforma Constitucional de Derechos Humanos: Un nuevo paradigma”<sup>35</sup> de Miguel Carbonell y Pedro Salazar” que el concepto de “debido proceso legal” tiene como antecedentes la Carta magna inglesa de 1215, donde Juan sin tierra otorga a los nobles ingleses entre otras garantías la del *due process of law*. La cláusula 48 de dicho documento disponía que “ningún hombre libre podrá ser apresado, puesto en prisión, ni desposeído de sus bienes, costumbres y libertades, sino en virtud del juicio de sus partes, según la ley del país”.

Así, la garantía del debido proceso, pasó a la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica incorporándose en las Enmiendas Quinta y Decimocuarta. En la quinta enmienda, incorporada en 1791, se estableció que “ninguna persona será privada de su vida, libertad o propiedad sin el debido proceso legal” y en la segunda, realizada en 1866, se dispuso que “ningún estado privará a persona alguna de la vida, libertad o propiedad, sin el debido procedimiento legal, ni negará, dentro de su jurisdicción a persona alguna igual protección ante la ley”.

Conforme fue pasando el tiempo, se logró un avance y a fines del siglo XIX, el debido proceso evolucionó, a través de la jurisprudencia norteamericana, de una garantía procesal, a una garantía sustantiva.

Asimismo, fue incorporado en la mayoría de las Constituciones del siglo XX, y se encuentra consagrada en los artículos 8 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.

Dos de los aspectos fundamentales del debido proceso, es que presupone la igualdad ante la ley y el reconocimiento del principio de no discriminación y en ese contexto el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos

---

<sup>34</sup> Incalcaterra, Américo, prólogo al “Barómetro Local”, Asociación Mexicana para las Naciones Unidas, A.C., México, 2007, p. 72.

<sup>35</sup> Carbonell, Miguel y Salazar Ugarte, Pedro, La Reforma Constitucional de Derechos Humanos: Un nuevo paradigma, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, p. 56.

Humanos<sup>36</sup> precisa que las garantías mínimas contenidas en esa disposición son derechos que deben ser ejercidos en plena igualdad.

Por otro lado, no debemos olvidar la reforma del artículo 1º de nuestra Constitución Federal, ya que establece que en México todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el estado mexicano sea parte, y que, entre otras, queda prohibida toda discriminación motivada por origen nacional.

La Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 10, menciona la esencia del debido proceso, el cual a la letra dice:

***“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”.***

Es importante, afirmar que el debido proceso es un derecho fundamental que debe ser respetado por el Estado en todo juicio, tanto de nacionales como de extranjeros<sup>36</sup>, bajo los principios anteriormente establecidos de no discriminación e igualdad; sin embargo los Estados deben tener en cuenta que para cumplir con una protección adecuada deberán tomarse ciertas medidas, en el caso de los extranjeros, lo cual fue señalado por la Corte Interamericana de Derechos

---

<sup>36</sup> **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.

Humanos en su opinión consultiva sobre la asistencia consular (OC-16)<sup>37</sup>. En estos casos, el proceso debe de reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados a la justicia; por ellos, se provee de traductor a quien desconoce el idioma en que se desarrolla el procedimiento, y por eso mismo se atribuye al extranjero el derecho a ser informado oportunamente de que puede contar con la asistencia consular.

De lo anterior se desprende que para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la asistencia consular constituye un medio para la defensa del inculpado, que repercute en el respeto de sus derechos procesales, y por lo tanto forma parte de las garantías mínimas que deben tener los extranjeros para preparar adecuadamente su defensa y contar con un juicio justo.

Por otra parte, tomando como referencia lo expuesto al inicio de este apartado, es menester señalar que en la Tesis Jurisprudencial P./J. 47/95, consultable con el registro 200234, en la página 133, del Tomo: II, Diciembre de 1995, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación da un concepto desde otra perspectiva, de las “formalidades esenciales del procedimiento”, pues en la misma se dice:

***"FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO. La garantía de audiencia establecida por el artículo 14 constitucional consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al acto privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, y su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el juicio que se siga "se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento". Estas son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica, se traducen en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La***

---

<sup>37</sup> Corte IDH, opinión sobre la asistencia consular (OC-16), párrafos 119 y 120 <http://www1.umn.edu/humanrts/iachr/A/OC-16espanolsinfirmas.html>, consultada el 27 de mayo de 2013.

oportunidad de alegar; y 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado". (Lo destacado es ilustrativo)

Del texto anterior, se desprende que las formalidades esenciales del procedimiento se refieren en parte al "derecho de audiencia".

En este tenor, se considera que la primera formalidad esencial de todo procedimiento es que la parte afectada sea llamada ante el órgano de autoridad a fin de que pueda defenderse correctamente; sin embargo, esto no quiere decir que solo sea "avisado" o emplazado, sino que se debe poner a la disposición del particular todos los elementos que le permitan tener una "noticia completa", tanto de una demanda interpuesta en su contra (incluyendo los documentos anexos) como en su caso del acto privativo que pretende realizar la autoridad<sup>38</sup>.

Asimismo, en segundo lugar debe de tener la oportunidad de ofrecer pruebas, que sean admitidas y desahogadas; en tercer lugar, debe tener el derecho de ofrecer alegatos y de que éstos sean tomados en cuenta por la autoridad y en cuarto lugar, el derecho que involucra la obligación del órgano público de dictar una resolución en la que dirima las cuestiones planteadas por las partes.

Al respecto, Miguel Carbonell refiere que las formalidades esenciales del procedimiento, se manifiestan en una especie de "contenido esencial", compuesto por la notificación o emplazamiento, la posibilidad probatoria en sentido amplio (ofrecimiento, desahogo y valoración de pruebas), el derecho de formular alegatos y la obligación de las autoridades de dictar una resolución resolviendo la cuestión planteada, existiendo la posibilidad de ampliar ese núcleo por la naturaleza de cierto tipo de casos.<sup>39</sup>

Aunado a lo anterior, podemos poner como ejemplo, tal y como cita el aludido autor, en el caso de personas que no hablen el idioma con que se

<sup>38</sup> Ovalle Favela, José, Garantías constitucionales del proceso, 2ª edición, México, Oxford University Press, 2002, p. 474.

<sup>39</sup> Carbonell, Miguel, Formalidades esenciales del procedimiento, marzo 14, México, Porrúa, UNAM, 2012, consultable también en [http://www.miguelcarbonell.com/docencia/Formalidades\\_esenciales\\_del\\_procedimiento.shtml](http://www.miguelcarbonell.com/docencia/Formalidades_esenciales_del_procedimiento.shtml)

conduce la autoridad que lleva a cabo un acto privativo, en donde la formalidad esencial del procedimiento puede consistir en la presencia de un traductor o intérprete.

Asimismo, en procedimientos judiciales en los que estén involucrados menores de edad o personas con discapacidad, deben exigirse otras formalidades esenciales, tales como la asistencia del Ministerio Público o ciertas medidas precautorias para asegurar los intereses de la parte más débil.<sup>40</sup>

Por lo anterior, se puede decir que el concepto de “formalidades esenciales” es abierto, por lo que es necesario que sea ampliado por la jurisprudencia siempre que se esté ante un procedimiento jurisdiccional dirigido a realizar un acto privativo que, por sus características especiales, amerite una especial tutela de los intereses involucrados.

Para efectos de la presente investigación, cabe decir que Rubén Arturo Sánchez Valencia en su artículo “El sistema acusatorio penal y la protección de derechos fundamentales” compendiado en la obra “El Nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio, desde la Perspectiva Constitucional”<sup>41</sup>, establece que en su concepto el contenido de la tutela judicial efectiva, o debido proceso legal debe comprender las garantías mínimas siguientes:

A. Imparcialidad, Independencia, Competencia y establecimiento legal previo o del Juzgador.

B. Presunción de inocencia.

C. Igualdad de las partes.

D. Derecho a ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete, cuando no comprenda o hable el idioma del juzgado o tribunal.

E. Derecho a estar presente en el proceso.

F. Derechos de Defensa:

1. Derecho a defenderse por sí mismo (defensa material).

2. Derecho a contar con la asistencia de un defensor y a comunicarse con él

---

<sup>40</sup> Ídem

<sup>41</sup> Sánchez Valencia, Rubén Arturo, El Nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio, desde la Perspectiva Constitucional, Primera edición, México, Consejo de la Judicatura Federal, Poder Judicial de la Federación, 2011.



de manera privada y libre.

3. Derecho a que se le comunique detalladamente y en forma oportuna la imputación y la acusación.

4. Congruencia entre acusación y sentencia condenatoria.

5. Derecho a disponer de tiempo adecuado para preparar su defensa.

6. Derecho a contar con los medios adecuados para preparar su defensa.

7. Derecho a ofrecer pruebas y expresar sus alegatos.

8. Derecho a contradecir las pruebas y alegatos de la contraparte.

9. Derecho a ser auxiliado para que sus testigos comparezcan a juicio.

10. Derecho a interrogar a sus testigos y conainterrogar a los testigos de cargo.

G. Derecho a que los testigos de cargo declaren en su presencia en juicio (derecho a ser careado, también conocido como derecho a la confrontación).

H. Derecho a impugnar la sentencia de primera instancia.

I. Derecho a guardar silencio.

J. Inadmisibilidad o exclusión de pruebas ilícitas.

K. Derecho a ser juzgado en plazo razonable.

L. Juicio público, contradictorio, concentrado, continuo y celebrado ante juez o jurado (juicio en audiencia pública).

M. Prohibición de doble enjuiciamiento penal por los mismos hechos o non bis in ídem.

N. Tutela jurisdiccional de las garantías del debido proceso penal.

La Corte Interamericana ha establecido que las garantías del debido proceso consagradas en el artículo 8 de la Convención Americana se aplican en relación con cualquier autoridad, es decir cualquier órgano del estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del citado artículo.

De lo anterior se desprende que las garantías básicas del debido proceso

han sido desarrolladas por otros instrumentos internacionales, verbigracia, la presunción de inocencia, el derecho a la defensa, el derecho a ser juzgado por un tribunal imparcial en un plazo razonable, el derecho a una defensa pública eficaz, la igualdad de armas, entre otras que se encuentran consagradas en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>42</sup>, así como en el respectivo artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos; tratados ratificados por el Estado mexicano, que lo obligan a velar por la vigencia de estos derechos. Por ello considero de gran importancia el estudio de manera general, de los derechos más relevantes que posee el imputado en el juicio penal.

---

<sup>42</sup> **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 actuaciones 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 juzgada 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;
  - e) Interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;
  - f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;
  - g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.
4. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.
5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.
6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.
7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

## 1.4 MARCO TEÓRICO DE LOS DERECHOS DEL IMPUTADO EN EL JUICIO PENAL.

Históricamente se ha considerado que aquella persona a quien se le atribuye la comisión de un delito y que recibe el nombre de indiciado, inculpado, acusado, procesado, imputado, entre otros, requiere del respeto a sus derechos en los procedimientos del orden penal, siendo numerosas obras jurídicas dedicadas al estudio sobre la condición de dicho sujeto y en lo concerniente a su defensa.

**Imputado** es toda persona a la que se le atribuye la comisión de un hecho punible en el seno de una investigación judicial, viene del latín, del participio imputatus del verbo imputare (atribuir una consideración a alguien, asignárselo), que es un prefijado con in- (hacia el interior) y el verbo putare (considerar, estimar, pensar). Es por ello, que un imputado lo es desde que hay una resolución judicial que lo dice, ya sea expresa o tácitamente, gozando desde épocas muy remotas de **derechos que deben ser respetados dentro del juicio penal.**

Julio B. Maier explica que el concepto de imputado depende de dos notas principales íntimamente ligadas entre sí:

- a) La individualización de la persona perseguida; y
- b) Los actos de persecución penal contra ella.<sup>43</sup>

**Imputar**, en sentido técnico, es la acción de un sujeto institucional consistente en señalar a alguien como posible autor de una acción delictiva. Se trata de un tipo de intervención que, obviamente, no puede ser arbitraria, ni responder a sensaciones o golpes de intuición, sino que ha de contar necesariamente con un soporte de datos o indicios, dotados de la objetividad precisa para que resulten comunicables a terceros y susceptibles de comprobación en un proceso penal, pues toda imputación está preordenada a la apertura de un trámite de esta clase.

En el sentido indicado, son sujetos habilitados para imputar el policía, el fiscal y el juez instructor. Los únicos que, en principio, gozan de capacidad legal para

---

<sup>43</sup> Maier, Julio b. Derecho Procesal Penal, Segunda Parte General. Sujetos Procesales, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2003, p. 188.

constituir un cierto status, que conlleva una variación relevante en la situación precedente del concernido.

La imputación policial y la del Ministerio Público colocan al afectado por ella en la situación de investigado, que impone determinados gravámenes y, eventualmente puede conllevar la privación cautelar de libertad, bajo la forma de detención a disposición judicial. Normalmente, la sujeción a proceso *stricto sensu* requiere una decisión judicial, que puede no ser autónoma y precisar del previo ejercicio de la acción penal por otro sujeto, cuando el juez no está facultado para proceder de oficio.

De este modo, la imputación, en sentido estricto, implica una afirmación de hecho (ha pasado algo penalmente relevante); un juicio (provisional) de correspondencia de cierta acción con un tipo de delito; la atribución (asimismo en principio) de su autoría a un sujeto; y la decisión de iniciar contra éste una actividad de persecución dentro de la cual tiene derecho a defenderse.

La imputación judicial, por razón de su mayor trascendencia y porque, dados los presupuestos, deberá estar dotada de mayor grado de elaboración, comporta también un mayor componente decisonal.

Que la imputación no puede ser arbitraria quiere decir, como explica Franco Cordero, que ha de suscitar reflexivamente un tema de decisión sobre el que alguien tendrá que pronunciarse.<sup>44</sup> Éste versará sobre un hecho que debe ser descrito, ya desde el inicio, con un mínimo de plasticidad y precisión.

La imputación tiene que ser verosímil, es decir, lo que en ella se afirma debe conformar “una hipótesis plausible según el orden normal de las cosas” (Taruffo).<sup>45</sup> Hipótesis que ha de aparecer *prima facie* como susceptible de comprobación. Con ese fin, el que imputa está obligado a fundar su afirmación en datos. Así, no sirve como base para la imputación una sospecha imprecisa, que no cuente con apoyo en una información verbalizable e intersubjetivamente valorable.

---

<sup>44</sup> Cordero, Franco, *Procedura penale*, sexta edición, Milán, Giuffré, 1982, p. 77.

<sup>45</sup> Taruffo M., *La prueba de los hechos*, traducción de J. Ferrer Beltrán, Madrid, Trotta, 2002, p. 183.

Esta exigencia es la traducción procesal del principio del hecho o de materialidad de la acción, propio del derecho penal sustantivo, que condiciona la legitimidad de toda iniciativa dirigida al ejercicio del *ius puniendi* a la individualización de una conducta, a primera vista típica, es decir, descrita en un precepto del Código Penal.

El imputado, por su status de sujeto afectado por el ejercicio de un poder que se presta al abuso, debe gozar de un régimen de derechos. Será informado de inmediato de los términos de la imputación y de los derechos que le asisten, en concreto de que no está obligado a declarar. No puede ser detenido más que de conformidad con la ley, que ha de ser interpretada restrictivamente, y durante el tiempo estrictamente necesario. Y, si lo fuera, deberá poder comunicar su situación a quien él decida y gozar de efectiva asistencia letrada y de asistencia médica.

El sujeto a quien se le atribuye participación en un hecho delictivo, es decir, el imputado, es reconocido por el sistema constitucional (Constitución Nacional y tratados internacionales) como titular de derechos que emanan de su condición de persona humana, la que se valoriza en su dignidad. De allí que se le reconozcan derechos como tal y se los proteja aun durante el proceso penal. Pero el sistema constitucional le confiere además otros derechos y garantías (mínimas) especiales en virtud de su específica condición de penalmente perseguido, procurando asegurarle un "juicio justo".

Esta concepción debe tener como reflejo una firme actitud de todos los poderes del Estado en el marco de sus respectivas competencias, tendiente a evitar cualquier afectación a los derechos del imputado que no pueden ser restringidos bajo ningún concepto durante el curso del proceso, y a minimizar la restricción de aquellos que sí puedan verse limitados por razones procesales, a la medida de lo estrictamente imprescindible, limitaciones que siempre serán de aplicación e interpretación restrictiva.

Si bien la hipótesis fundada de que una persona pudo haber participado en un delito, autoriza la iniciación de la persecución penal en su contra, esto no implica

que con motivo de la iniciación o durante el desarrollo de esta actividad estatal, aquella persona no conserve el ejercicio de todos sus atributos y derechos. Aunque las necesidades del proceso penal pueden implicar la restricción de algunos, esta posibilidad deberá restringirse a lo estrictamente indispensable para satisfacer aquéllas razonablemente.

En nuestro país existe un amplio catálogo de derechos oponibles en materia penal, tanto por aquellas personas que han sido acusadas o imputadas, así como por las víctimas del delito.

Es de destacar que estos derechos tienen como marco **el derecho de acceso a la justicia**. Es así que, como explica Medina Quiroga, la obligación de que la determinación de derechos u obligaciones y la decisión sobre la culpabilidad o inocencia de una persona se haga de acuerdo al debido proceso implica que toda persona deba tener derecho a acceder a un tribunal para que éste pueda pronunciarse.<sup>46</sup>

La investigación, llamada y dirigida a la verdad, como punto objetivo, se enfoca en razón de los derechos del imputado.

Todos sabemos que el mejor modo de conocer la verdad es oír la expresada por la persona que ha cometido el ilícito. La confesión ha sido considerada, en muchos sistemas, la mejor de las pruebas.

La defensa letrada ha creado dos instituciones peligrosas para el objetivo del sistema de justicia penal, es decir, para la verdad; aunque necesarias para el sistema de defensa técnica; el derecho de abstención y la mentira. El problema es que la defensa letrada se ha encaminado más hacia la absolutoria que hacia la solución del conflicto.

José Daniel Hidalgo Murillo<sup>47</sup> comenta que en ocasiones, el Juez no puede conocer y resolver un conflicto porque la persona en conflicto ha guardado silencio

---

<sup>46</sup> Medina Quiroga, Cecilia, La Convención Americana: teoría y jurisprudencia. Vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial, Santiago, Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, 2005, p. 273.

<sup>47</sup> Hidalgo Murillo, José Daniel, Sistema Acusatorio Mexicano y Garantías del Proceso Penal, segunda edición, México, Porrúa, 2010, pp. 184-189.

o ha mentido sobre el mismo; por lo que es importante que **la defensa no sea únicamente letrada, sino técnica.**

Es decir, mientras el imputado tenga el derecho a mentir; mientras la defensa letrada se encamine al silencio, nunca se obtendrá en el proceso la verdad y, por ende, nunca se solucionará el problema personal del imputado. Por consiguiente, el imputado siempre será objeto del proceso.

Aunado a lo anterior, hay de principio, dos hipótesis: la primera es constituir al imputado como sujeto real del proceso para lo cual deben **tutelarse sus derechos**. La segunda, **debe facilitarse una defensa letrada eficaz.**

Ahora bien, **¿la sanción que se impone por una acción ilícita (pena) es un derecho de la sociedad o de la víctima contra el imputado?** La respuesta, propia del estudio *ius filosófico* sobre la justicia depende del efecto dañoso del hecho punible; de la conducta propia del imputado; de las circunstancias del hecho; de los efectos de la propia detención o sometimiento a una causa penal; el daño sufrido por la propia víctima u ofendido, de las circunstancias personales del imputado, entre otras.

**¿Es entonces el daño o efecto del hecho ilícito el que determina los derechos en el proceso penal?** Hidalgo Murillo<sup>48</sup> señala que se habla de dos tipos de derechos: los procesales y los resarcitorios. El imputado tiene derechos dentro del proceso y, conforme se comprueba su culpabilidad o inocencia, tiene derechos y asume obligaciones.

Resulta preferible, analizar el problema desde el punto de vista de valores y principios. El principal valor en el procedimiento es la búsqueda de la verdad en razón de la aplicación de la justicia que exige la determinación del derecho. Con esa finalidad, se protegen los principios de igualdad, defensa material y letrada, participación y representación, objetividad y lealtad.

Llama la atención que al referirse a derechos en el ámbito de un sistema procesal algunos acentúan su estudio en los derechos procesales del imputado, con la finalidad de que éste sea sujeto procesal y no objeto del proceso.

---

<sup>48</sup> ídem

Se invierte la jerarquía de los derechos y valores, criterios y principios procesales. De ese modo se ignoran o se olvidan los valores y derechos prioritarios que encarrilan hacia la justicia el mismo procedimiento.

El autor de un hecho punible, en razón de su dignidad, es siempre un sujeto procesal, sin importar el objetivo de la pena. El objeto del proceso es el hecho ilícito, el delito y en razón de su objeto en relación al sujeto, la pena debe ser resarcitoria, correctiva y/o sancionatoria.

Es la pena, entonces, la que se determina y concreta cuándo el imputado es sujeto procesal y no objeto del proceso. Esa pena no puede obviar a la víctima directa o indirecta del delito y a la sociedad como organización de personas con un fin común e intereses particulares.

El imputado, entonces, es sujeto procesal en cuanto persona. Y, como persona, es sujeto en su individualidad y como ser social por naturaleza. Como persona el imputado es acreedor de derechos y valores individuales y, con el mismo fundamento, sujeto de obligaciones y responsabilidades en las que asume deberes. Como ser social el imputado es acreedor al bien común, a la tutela de sus derechos particulares y, sujeto obligado a custodiar los derechos, valores y principios que rigen la sociedad de la que es parte.

Si el imputado es sujeto del proceso en cuanto persona, entonces, es sujeto de derechos y también de obligaciones. Pero, deben tutelarse sus derechos (bien particular) siempre en tutela del bien de la organización social (bien común) y de los derechos de cada uno de los miembros de la sociedad a que pertenece en cuanto sujetos y, por ende, personas y en cuanto seres sociales que se supeditan a una organización; unos derechos y valores; unos criterios culturales de actuación, todos tendientes a fortalecer la realidad de cada persona.

En México, partiendo de los principios expuestos, se han introducido mecanismos de solución del conflicto y formas alternativas de terminación del proceso hasta admitir que “si el imputado reconoce ante la autoridad judicial, voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito y existen medios de convicción suficientes para corroborar la imputación, el



juez citará a audiencia de sentencia. La ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al inculcado cuando acepte su responsabilidad”.<sup>49</sup>

Sin embargo, también se atiende a la reparación del daño a la víctima. Esta realidad aúna los criterios de los juristas del derecho penal sustantivo con los pensadores del garantismo procesal. Mientras los primeros buscan encontrar justificación a la conducta ilícita, a través de causas excluyentes de responsabilidad o nuevas teorías sobre el tipo penal o la pena, los segundos procuran un proceso que resuelva el conflicto.

El imputado como sujeto del proceso exige el estudio de la pena que se impone por el delito. De igual forma, exige sus derechos procesales cuando están encaminados, sin detrimento del principio de igualdad y en defensa de la justicia, a la búsqueda de la verdad. Esto es así sin detrimento del **principio de inocencia**, que ha de reconocerse en la consecución de la verdad a la que se encamina la investigación.

Ahora bien, el principio de inocencia será objeto de estudio en los siguientes apartados, sin embargo, en relación al tema que nos ocupa, solo hare un breve comentario en relación con una frase de Carnelutti: “no solamente se hace sufrir a los hombres porque son culpables sino también para saber si son culpables o inocentes”.<sup>50</sup> Se trata de una aporía que ha acompañado a la experiencia procesal penal a lo largo de toda su historia.

Por su parte Beccaria, con su denuncia del proceso penal del antiguo régimen lo señala como “un proceso ofensivo”, porque en él, decía “el juez se hace enemigo del reo”. Lo que le llevó a reclamar un proceso “informativo”, eficazmente orientado a “la indagación indiferente del hecho”.<sup>51</sup> Y tiene también una clara expresión en el modo de denotar al imputado, como reo (*reus*, en latín) término que indudablemente remite a *res* (cosa en la misma lengua). Tratamiento semántico adecuado para un modelo procesal en el que, según Cordero, aquél era

---

<sup>49</sup> Artículo 20, A, VII.

<sup>50</sup> Carnelutti, F., Las miserias del proceso penal, trad. de S. Sentís Melendo, Buenos Aires, EJE, 1959, p. 75.

<sup>51</sup> Beccaria, C, de, De los delitos y de las penas, trad. de J. A. de las Casas, Madrid, Alianza Editorial, 1968, p. 59.

“el depositario de una verdad a expresar”,<sup>52</sup> en el contexto de lo que se conducía como una más de las vicisitudes de una lucha, en el fondo religiosa, contra el mal.

Sin atender a la presencia de esa tensión entre los dos vectores indicados no se entendería nada de lo sucedido con el proceso penal en la historia, y muy en particular con su fase de investigación y con la relación entre ésta y la del juicio propiamente dicho.

En ese tenor, se puede reconocer la existencia de dos orientaciones básicas en el ámbito de los procedimientos penales. De un lado, la corriente de control penal<sup>53</sup> y, del otro lado, la del debido proceso, diferenciándose entre sí por los distintos fundamentos teológicos que procuran y por las características que imprimen a las normas y actuaciones procesales.

La corriente de control penal privilegia la acción represiva del Estado como objetivo y función, frente a otras opciones (prevención de delitos y de sus causas, reparación de daños, entre otros). Aquí la actuación punitiva del Estado constituye un factor fundamental para garantizar las libertades en el quehacer social, para lo cual se requiere que el sistema penal actúe eficazmente en la detención, determinación de responsabilidades y disposición de los imputados. En los hechos, entonces la corriente de control penal invierte la garantía de presunción de inocencia y se basa en la “presunción de culpabilidad” (quien no sea capaz de probar su inocencia seguramente es culpable).

En cambio, la corriente del debido proceso, convierte a la presunción de inocencia en uno de sus postulados fundamentales, procurando la realización de valores como la justicia y la equidad pero además, en consonancia con los consensos universales alcanzados recientemente, se basa en la valorización del individuo como sujeto primario de todo orden legal y político, y en la consiguiente necesidad de limitar el poder público. No puede perderse de vista que el estigma y la pérdida de libertad que pueden resultar de un proceso penal, constituye la más grave privación que el Estado puede imponer sobre el individuo.

---

<sup>52</sup> Cordero, F., *Procedura penale*, op. cit., p. 19.

<sup>53</sup> Binder Alberto M., *Política Criminal de la Formulación a la praxis*. AD-HOC, 1997. Buenos Aires, p.85.

En doctrina se han elaborado principios y garantías que limitan la capacidad del derecho penal de afectar derechos fundamentales, basados en el respeto a la dignidad e integridad de la persona. Estos principios, contienen además requisitos sobre el contenido de las normas penales, así como sobre su aplicación por los agentes del sistema de control penal, pues se entiende que el derecho penal no tiene capacidad absoluta para limitar los derechos fundamentales de una persona.

Regularmente se afirma que existe contradicción entre una posición garantista del derecho penal y la necesidad del Estado de proteger a la sociedad. En esta línea, se sostiene que resulta necesario escoger entre la seguridad de unos pocos (los que delinquen) o de la mayoría (la sociedad).

En este sentido, las garantías y principios del sistema penal configuran el llamado “sistema garantista”, que busca la eficiencia en la persecución de la criminalidad, en el marco del respeto de los derechos del ciudadano, ya que como señala Ferrajoli<sup>54</sup>: “Sólo un derecho penal reconducido únicamente a la función de tutela de bienes y derechos fundamentales puede, en efecto, conjugar garantismo, eficiencia y certeza jurídica. Y sólo un derecho procesal que, en garantía de los derechos del imputado, minimice los espacios impropios de la discrecionalidad judicial, puede ofrecer a su vez un sólido fundamento a la independencia de la magistratura y a su vez de control de la ilegalidad del poder”.

La hipótesis teórica en que se basa el estudio del aludido autor, es la existencia de un nexo indisoluble entre garantía de los Derechos Fundamentales, división de poderes y democracia.

En conclusión, debe afirmarse que el principio de presunción de inocencia tiene para el proceso penal de inspiración constitucional una significación realmente nuclear, de tal manera que muy bien podría decirse que el adecuado tratamiento de este último reclama un correcto desarrollo y articulación institucional de todas las implicaciones del primero. Por eso, un buen diseño del proceso penal pasa por un adecuado reconocimiento de los derechos del imputado.

---

<sup>54</sup> Ferrajoli, Luigi, Derecho y razón. Teoría del garantismo penal, op., cit. p. 520

## 1.5 MARCO LEGAL DE LOS DERECHOS DEL IMPUTADO EN EL JUICIO PENAL.

Se puede visualizar como primer antecedente de los derechos del imputado en el juicio penal, el decreto de Apatzingán, que consideraba los derechos naturales del hombre como del más elevado rango, axiológicamente superiores a toda institución, a tal extremo, que los erige en el fin mismo del Estado, según se desprende del artículo 24:

“La felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos, consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad. La íntegra conservación de estos derechos es el objeto de la institución de los gobernados y el único fin de las asociaciones políticas”.

Ahora bien, en el aspecto que nos interesa, evidentemente el decreto de 1814 contiene, entre los derechos del hombre, las garantías del acusado correlativas al *ius puniendi* estatal tal y como lo establece Fernando Castellanos<sup>55</sup>.

Cabe recordar que el principio de legalidad en materia penal se originó en Inglaterra en la Carta Magna de 1215 del rey Juan sin Tierra, en donde se prohibió la imposición de penas sin previa ley; estableciendo que nadie podía ser castigado sino en virtud de una ley anterior al delito, la cual debía ser aplicada según el procedimiento legal, prohibiéndose acusar, arrestar o encarcelar fuera de los casos señalados por las leyes.

No obstante, fue propiamente en Francia con la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, la difusora de tan importante principio.

El artículo 21 de la Constitución de Apatzingán, contenido en el capítulo IV, prescribe:

“Sólo las leyes pueden determinar los casos en que debe ser acusado, preso o detenido algún ciudadano”. Este dispositivo consagra, el principio contenido

---

<sup>55</sup> Castellanos, Fernando, Las garantías del acusado, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, consultable en <http://senado2010.gob.mx/docs/bibliotecaVirtual/2/2618/13.pdf>.

en la fórmula de Feuerbach *nullum crimen nulla poena sine lege*. Evidentemente el precepto a estudio implica la necesidad de que las leyes determinen no sólo las penas sino también los delitos; así debe entenderse interpretando la frase: “Sólo las leyes pueden determinar los casos...”.

Por otro lado, el artículo 23 de la referida norma, también comprendido en el capítulo IV establece:

“La ley sólo debe decretar penas muy necesarias, proporcionadas a los delitos y útiles a la sociedad”.

Esto nos lleva a recordar las ideas humanitarias de César Beccaria, quien insistió que el derecho a castigar tiene por base el contrato social; que las penas deben ser públicas, prontas y necesarias, las mínimas posibles, no han de ser atroces y su fijación ha de hacerse en proporción al delito cometido. El fin de la pena, puntualiza Beccaria, radica en evitar por parte del delincuente la comisión de nuevos delitos, así como en la ejemplaridad respecto a los demás hombres.

Por otra parte, las bases procesales en el ámbito penal de la Constitución de Apatzingán se encuentran en los artículos 22, 30, 31, 32 último párrafo y 166; para ello solo referiré las partes correspondientes:

El artículo 22 señala: “Debe reprimir la ley todo rigor que no se contraiga precisamente a asegurar las personas de los acusados”, en otras palabras se refiere, a la prohibición de aplicar tormento de cualquier especie, así como de ejercer coacción alguna, o de carácter moral sobre los inculpados.

El artículo 30 manifiesta: “Todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado.” Este precepto reproduce el conocido principio general del derecho de que a nadie debe condenarse sino cuando quede plenamente comprobada la comisión del delito imputado: *in dubio pro reo*.

El artículo 31 dispone: “Ninguno debe ser juzgado ni sentenciado, sino después de haber sido oído legalmente.” Aquí se consagra la garantía de audiencia, la cual, según expresa Ignacio Burgoa es una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, por implicar la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos del poder público, tendientes a privarlo

de sus más caros derechos y de sus más preciados intereses.<sup>56</sup>

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

Dicha garantía de audiencia, se integra a su vez con cuatro garantías de seguridad jurídica como lo afirma Burgoa<sup>57</sup>, las cuales son:

- a) Previo juicio;
- b) Ante tribunales previamente establecidos;
- c) Observancia de formalidades procesales esenciales; y,
- d) Conforme a leyes expedidas con anterioridad.

El artículo 32 establece la inviolabilidad del domicilio: “La casa de cualquier ciudadano es un asilo inviolable; sólo se podrá entrar en ella cuando un incendio, una inundación o la reclamación de la misma casa haga necesario este acto. Para los objetos de procedimiento criminal deberán proceder los requisitos prevenidos por la ley”. Como se advierte el decreto de 1814 contenía la protección de la morada, aun tratándose del procedimiento penal, evitándose así la invasión arbitraria del domicilio.

Por su parte el artículo 166 menciona: “No podrá el supremo gobierno: arrestar a ningún ciudadano en ningún caso más de cuarenta y ocho horas, dentro de cuyo término deberá remitir el detenido al tribunal competente con lo que se hubiere actuado”.

Fue importante que se especificara de ésta manera para evitar detenciones arbitrarias por tiempo prolongado y a veces indefinido; además, ésta garantía (como se consideraba anteriormente) se encuentra estrechamente ligada con la contenida en el artículo 21 ya referido.

La igualdad de todos ante la ley, que fue declarada en los artículos 9, 24 y 25 del decreto de Apatzingán, fue también plasmada en la Constitución de 1917,

---

<sup>56</sup> Burgoa, Ignacio, Las garantías individuales, op. cit., p. 389.

<sup>57</sup> *Ibidem*, p. 397.

en los numerales 1, 2 y 13. El primero dispone: “En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece”, aquí se diferenció de la primera en que señala “todo individuo” mientras el decreto dispone que la ley debe ser “igual para todos”.

El artículo 2 de la Constitución de 1917 preceptúa entre otros aspectos: “Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por ese solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.”

Por su parte, el 13 de la ley Suprema de 1917 confirma la garantía de igualdad cuando establece: “Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.”

El diverso 14 (art. 30 de la Constitución de Apatzingán), exige previo juicio para la afectación de ciertos bienes jurídicamente protegidos. El párrafo relativo dice: “... Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho”.

Por otro lado, el 16 de la Carta magna de 1917 (32 de la ley de 1814), señala que: “Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento”.

Continuando, también señala en su segunda parte: “No podrá librarse

ninguna orden de aprehensión o detención, a no ser por la autoridad judicial sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquéllas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante delito en que cualquiera persona pueda aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata. Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial...”.

Los diversos 18, 19 primero y último párrafo, 20 fracciones II, VII y X y 22 párrafos primero de la Constitución Federal de 1917 (artículo 22 del Decreto de 1814), también refieren derechos de los imputados en el proceso penal.

El 18 dispone: “Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estará completamente separado. Los gobiernos de la federación y de los Estados organizarán, en sus respectivos territorios, el sistema penal (colonias, penitenciarías o presidios) sobre la base de trabajo como medio de regeneración”; el primer párrafo del 19 establece: “Ninguna detención podrá exceder del término de tres días sin que se justifique con un auto de formal prisión...” y el último párrafo señala: “Todo maltratamiento en la aprehensión o en las prisiones; toda molestia que se infiera sin motivo legal; toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades”.

Asimismo, el artículo 20 fracción II de la Carta Magna de 1917 preceptúa: “No podrá ser compelido a declarar en su contra, por lo cual queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto”; y en su fracción VII dice: “Le serán facilitados todos los datos



que solicite para su defensa y que consten en el proceso”; la X dispone: “En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquier otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo. Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso. En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención”.

Aunado a lo anterior, el compendio “Los Derechos del Pueblo Mexicano”<sup>58</sup>, señala la siguiente nota explicativa:

*“El artículo 20 de la Constitución de 1917 es, quizá, el más rico contenido entre los preceptos que, ubicados dentro del Capítulo I de su Título Primero, otorgan derechos públicos cuyo objeto es proteger a las personas sujetas a un proceso criminal.*

*En efecto, señala este precepto los derechos que puede ejercer todo acusado para probar su inocencia ante los órganos competentes, así como para defender con eficiencia su vida, su libertad y patrimonio, ante el peligro que entraña la imposición de una pena correspondiente a la comisión.*

*El texto y el espíritu de la disposición constitucional descansan en el principio de que toda persona es inocente en tanto no se pruebe lo contrario con estricto apego a las leyes aplicables. Este conjunto de derechos y garantías persigue humanizar la impartición de la justicia penal, tradicionalmente rigurosa y en muchas épocas excesiva, al punto de haberse convertido en injusticia, y en antagónico de los procesos inquisitoriales, fundamentalmente caracterizados por la preconcepción de los hechos y por los prejuicios, así como por el ocultamiento de la denuncia y del denunciante, la compulsión espiritual y el tormento físico para obtener la declaración o la confesión del inculpado o de los testigos, el secreto del proceso, la denegación de pruebas y defensas favorables al acusado y demás procedimientos inútiles e inhumanos.”*

De lo anterior podemos considerar como dato de suma importancia, que este artículo es antagónico de los preceptos inquisitoriales en donde se obtenían las declaraciones de los testigos y de los acusados mediante el tormento físico, pues esto nos da una idea de que eran coaccionados para recabar su narración de los hechos, lo cual fue señalado con anterioridad.

Ahora bien, de acuerdo a la exposición de motivos del proyecto de

---

<sup>58</sup> Congreso de la Unión, Los Derechos del Pueblo Mexicano, T. IV, México, p. 202.

Constitución de Venustiano Carranza presentado a la Asamblea Constituyente de 1917, respecto al artículo 21<sup>59</sup>, se señala que en el año de 1880, la averiguación del delito estaba encomendada a los jueces quienes se encargaban de recabar todas las pruebas necesarias para su comprobación y la responsabilidad del sujeto, sin embargo, en la Constitución de 1917, se eliminó esa situación y se le proporcionó al Ministerio Público que llevara a cabo la labor de investigar y demostrar el ilícito.

El párrafo primero del artículo 22 de la Constitución de 1917 por su parte en lo conducente señala: “Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.”

La fracción XVIII del artículo 107 de la misma Constitución dispone en el penúltimo párrafo: “También será consignado a la autoridad o agente de ella, el que, realizada una aprehensión no pusiere al detenido a disposición de su juez, dentro de las veinticuatro horas siguientes”.

Por lo anterior, considero que es posible afirmarse que la Constitución de Apatzingán, contiene los antecedentes más remotos de los principios básicos sobre las “garantías” ahora “derechos” del acusado, estableciendo un derecho penal colmado de sentido humano, así como un derecho procesal penal con toda la majestad de la justicia para el imputado.

Por otro lado, el Congreso de los Estados Unidos Mexicanos emitió un decreto el 20 de diciembre de 1990, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 8 de enero de 1991, a través del cual se reformaron diversos artículos del Código Federal de Procedimiento Penales de 1934, y se adicionaron otros, entre los cuales está el artículo 127 bis, que se redactó de la siguiente manera:

*“Artículo 127 bis.- Toda persona que haya de rendir declaración, en los casos de los artículos 124 y 125, tendrá derecho a hacerlo asistido por un*

---

<sup>59</sup> Pérez Palma, Rafael, Guía de Derecho Procesal Penal, 4ª edición, México, Cárdenas Editor Distribuidor, 1997, pp. 316-317.

*abogado nombrado por él.*

*El abogado podrá impugnar las preguntas que se hagan al declarante si éstas son inconducentes o contra derecho. Pero no puede producir ni inducir las respuestas de su asistido”.*

Aunado a lo anterior, es importante señalar los motivos que influyeron en la decisión del Ejecutivo Federal para presentar la iniciativa de reforma aludida, los cuales se redactaron de la siguiente manera:

*“(…) CONTENIDO: Tiene como argumento fundamental la necesidad de establecer mecanismos idóneos para vigorizar el respeto a los derechos humanos dentro del Estado Social de Derecho, trata de poner al día toda la eficacia del Estado y el potencial de la Sociedad Civil en beneficio de la condición social, comunitaria y colectiva, con el fin de establecer con mayor claridad los límites de actuación de los órganos del Estado durante diferentes momentos procedimentales y del juicio penal y buscar expresar de la mejor manera los alcances del contenido de las respectivas garantías constitucionales”<sup>60</sup>*

Es necesario enfatizar que el argumento fundamental era establecer mecanismos idóneos para el respeto a los derechos humanos dentro del Estado Social de Derecho; lo que permite considerar que la reforma fue creada en una época en la que nuestro país comenzó a interesarse en el tema, ya que incluso fue creada la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, con motivo de la reforma al artículo 102 de la Constitución Federal, contenida en el decreto de fecha 22 de enero de 1992, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 siguiente.

Por otra parte, otro importante aspecto que cita la iniciativa presidencial, es el que se refiere a que fue con el fin de establecer con mayor claridad los límites de actuación de los órganos del Estado durante diferentes momentos procedimentales y del juicio penal.

Ahora bien, también menciona que se planteó para buscar expresar de la mejor manera los alcances del contenido de los derechos fundamentales establecidos en nuestra Carta Magna; y, por lo que a este trabajo se refiere a

---

<sup>60</sup> Congreso de la Unión, Diario de los Debates (Iniciativa presidencial presentada el 22 de noviembre de 1990), consultado en la página del Congreso, el 17 de junio de 2013 en la página [www.camaradediputados.gob.mx](http://www.camaradediputados.gob.mx).

los derechos del imputado.

Originalmente la iniciativa tenía otra redacción, ya que se estableció que quien declara tiene derecho a ser asistido por un “defensor” nombrado por él; sin embargo, el vocablo fue sustituido por el de “abogado”, dándole un sentido más amplio a la norma, ya que se consideró que no sólo se refería al indiciado sino a cualquier persona que tuviera que rendir declaración en la averiguación previa, tal y como lo señala el maestro Sergio García Ramírez, en su obra “Proceso Penal y Derechos Humanos”<sup>61</sup>:

*“... El propio dictamen de los diputados propone una modificación al texto del artículo 127 bis del CFPP, presentado en la iniciativa. Ésta dice que quien declara tiene derecho a ser asistido por un defensor nombrado por él. Por su parte, el dictamen sustituye la palabra “defensor” por “abogado”. Razona la pertinencia de ésta “en el sentido lato e informal del término”, en virtud de que las disposiciones correspondientes “se refieren no sólo al inculpado, sino a cualquier persona que pudiera ser citada por tener alguna relación o conocimiento sobre los hechos materia de la indagatoria.”*

Los anteriores antecedentes, reflejan el sentir del legislador a la protección de los derechos fundamentales de toda persona en la fase de indagaciones.

Sin embargo, no solo aparecen regulados derechos para quienes soportan el enjuiciamiento penal (imputados en sentido amplio), en nuestra Constitución Federal, ya que a su vez, la labor de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos han generado una gran gama de fallos que interpretan los derechos contenidos en las normas convencionales, lo que amplió decididamente el marco teórico dogmático a tener en cuenta en materia de derechos y garantías.

Julieta Di Corleto señala que existe una diferencia de objetivos y métodos entre el derecho procesal penal tradicional y el derecho internacional de los derechos humanos.

El primero se orienta al acusado, tiende a la investigación de los delitos

---

<sup>61</sup> García Ramírez, Sergio, Proceso Penal y Derechos Humanos, 2ª Edición, México, Porrúa, 1993, p. 87.

atribuidos, a determinar su culpabilidad o inocencia, entre otros y regula precisamente que no se desborde la injerencia estatal en la persecución penal de quien padece el enjuiciamiento. En él la víctima asume un papel secundario, si bien hoy recuperada de la neutralización inicial. Por su parte, el derecho internacional se incardina hacia la víctima de las violaciones a los derechos humanos, buscando que el Estado la provea de una reparación monetaria o un reconocimiento público por la ofensa, y más recientemente ha reconocido el derecho a que los autores de tales violaciones sean castigados.

Sin embargo, difiero un poco en lo anterior, ya que esta diferenciación no se encuentra terminantemente fijada, por el contrario, los tratados internacionales acogen también derechos para los imputados y el derecho adjetivo interno introduce cada día con mayor intensidad normas de amparo para la víctima u ofendido.

No obstante, en este apartado solo haré alusión a la normativa nacional e internacional, así como las instituciones que protegen los derechos del imputado.

Primero es necesario partir de las reformas de junio de 2011 a nuestra Carta Magna, que si bien, ya fueron referidas supra líneas, es importante reiterar la estructura del artículo 1º, el cual preceptúa que el Estado Mexicano debe velar por el cumplimiento de los derechos reconocidos a todo habitante y textualmente dice:

***“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 humanos 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, 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.” (...)*

Por otro lado, la garantía de audiencia, se funda en el artículo 14 de nuestra Constitución Federal que establece en favor del gobernado, previo a un acto privativo, un juicio en el que se respeten las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho, como lo expuesto en el apartado que antecede del debido proceso legal.

Por su parte, el artículo 16 Constitucional menciona que no podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho así como es necesario que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

Tal precepto constitucional, es referido ya que por ser la libertad un derecho tanpreciado, la orden que mande a detener a una persona tiene que cumplir con ciertos requisitos, tales como: debe dictarse en la forma prevista por la ley; debe ser dictada por autoridad (juez) o funcionario competente y debe constar por escrito.

Asimismo, el artículo 17 de nuestra Carta Magna, entre otros aspectos señala que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial y que su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

Es necesario señalar además la reforma del 18 de junio de 2008, al artículo 20 Constitucional, ya que en cuanto a lo que este trabajo se refiere, en su apartado B, se mencionan los derechos de toda persona imputada, los cuales transcribiré a continuación:

***“Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediatez.”***

(...)

**B. De los derechos de toda persona imputada:**

**I.** A que se presume su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa;

**II.** A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio;

**III.** A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador.

La ley establecerá beneficios a favor del inculpado, procesado o sentenciado que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de delitos en materia de delincuencia organizada;

**IV.** Se le recibirán los testigos y demás pruebas pertinentes que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, en los términos que señale la ley;

**V.** Será juzgado en audiencia pública por un juez o tribunal. La publicidad sólo podrá restringirse en los casos de excepción que determine la ley, por razones de seguridad nacional, seguridad pública, protección de las víctimas, testigos y menores, cuando se ponga en riesgo la revelación de datos legalmente protegidos, o cuando el tribunal estime que existen razones fundadas para justificarlo.

En delincuencia organizada, las actuaciones realizadas en la fase de investigación podrán tener valor probatorio, cuando no puedan ser reproducidas en juicio o exista riesgo para testigos o víctimas. Lo anterior sin perjuicio del derecho del inculpado de objetarlas o impugnarlas y aportar pruebas en contra;

**VI.** Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

El imputado y su defensor tendrán acceso a los registros de la investigación cuando el primero se encuentre detenido y cuando pretenda recibírsele declaración o entrevistarlo. Asimismo, antes de su primera comparecencia ante juez podrán consultar dichos registros, con la oportunidad debida para preparar la defensa. A partir de este momento no podrán mantenerse en reserva las actuaciones de la investigación, salvo los casos excepcionales expresamente señalados en la ley cuando ello sea imprescindible para salvaguardar el éxito de la investigación y siempre que sean oportunamente revelados para no afectar el derecho de defensa;

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

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

*IX. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.*

*La prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso y en ningún caso será superior a dos años, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido este término no se ha pronunciado sentencia, el imputado será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares.*

*En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.” (...)*

De manera particular, serán analizados posteriormente, por lo que solo es menester señalar que el artículo referido, establece que las personas detenidas deben ser informadas de manera inmediata de sus derechos y de las razones de su detención, no pudiendo ser obligada a declarar, y por otro lado, se consagra el principio de presunción de inocencia, lo cual establece que toda persona a quien se le impute un delito se presume inocente mientras no se demuestre lo contrario.

En concordancia con la Constitución es importante señalar que existen otras formas de protección de los imputados dentro de los cuales se encuentran los tratados internacionales firmados por México, entre los que se pueden señalar los siguientes:

**a) Convención Americana sobre Derechos Humanos**

Los Estados Unidos Mexicanos reconocen como obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en ella se puede advertir una extensa gama de derechos, así como la protección hacia las personas que



han sido privadas de su libertad por cualquier índole.

En este tenor el artículo 7 en sus numerales 1, 2 y 5 regula:

1. *“Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales”.*
2. *“Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas”.*
5. *“Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio”.*

Asimismo el artículo 7 en su punto 6 establece que toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o autoridad competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o detención fueran ilegales.

#### **b) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**

Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante resolución número 2200 A (XXI), de fecha 16 de diciembre de 1966, en el cual se observa un gran avance en el proceso de establecimiento de un sistema interamericano de protección a los derechos del ser humano y con relación a los derechos y garantías del imputado, se establece en el artículo 9:

1. *“Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta”.*
2. *“Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella”.*
3. *“Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo”.*

4. *“Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal”.*

5. *“Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación”.*

Asimismo, el Artículo 10, en su numeral 1 menciona:

1. *“Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.*

### **c) Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre**

Fue adoptada por la novena Conferencia Internacional Americana celebrada en Colombia, en el año de 1948 la cual adopta una gran gama de derechos humanos, en pro de los individuos de una sociedad determinada. Es así como en esta Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre se encuentran algunas regulaciones que hacen referencia a los derechos de los imputados de algún delito, y dentro de los cuales están:

*Artículo XXV. “Nadie puede ser privado de su libertad sino en los casos y según las formas establecidas por leyes preexistentes.*

*Nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de carácter netamente civil.*

*Todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin demora la legalidad de la medida y a ser juzgado sin dilación injustificada o, de lo contrario, a ser puesto en libertad. Tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad”.*

*Artículo XXVI. “Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable.*

*Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas”.*

### **d) Declaración Universal de Derechos Humanos**

La Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948, adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 217 (III), tiene como principal función que todos los pueblos y

naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan mediante la enseñanza y la educación, el respeto de sus derechos y libertades, y especialmente en los siguientes artículos establece las garantías de todo imputado los cuales regulan lo siguiente:

*“Artículo 5.- Nadie será sometido a torturas ni penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.”*

*“Artículo 7.- Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.”*

*“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.”*

*“Artículo 9.- Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.”*

*“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.”*

Para una mayor comprensión de lo anteriormente expuesto, procederé a comparar los derechos de naturaleza procesal penal consagrados en la Constitución Mexicana, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos referentes al imputado, procesado y acusado.

Para lograr tal fin, enumeraré los derechos acordes y entre paréntesis, señalaré el número del artículo que lo establece en la Constitución, en la Convención y en el Pacto.

1. Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. (Constitución, 13; Convención, 8.1; Pacto, 14.1).

2. Los tribunales militares, en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda. (Constitución, 13).

3. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

(Constitución, 14, párrafo primero; Convención; 9; Pacto, 15.1).

4. Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho. (Constitución, 14 párrafo segundo; Convención, 8.1; Pacto, 9.1).

5. En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. (Constitución, 14, párrafo tercero).

6. No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte. (Constitución, 15).

7. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. (Constitución, 16, párrafo primero).

8. No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión. (Constitución, 16, párrafo tercero; Convención, 7.2, 7.3; Pacto, 9.1, 9.3).

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

responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder. (Constitución, 16, párrafo sexto; Convención, 7.5; Pacto, 9.3).

10. En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir solicitud del Ministerio Público, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia. (Constitución, 16, párrafo once).

11. Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados. (Constitución, 18, primer párrafo).

12. El sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley. Las mujeres purgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto. (Constitución, 18, segundo párrafo; Convención, 5.2, 5.3 y 5.4; Pacto, 10.1 y 10.2.a).

13. Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de vinculación a proceso en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión. (Constitución, 19, primer párrafo).

14. Todo proceso se seguirá forzosamente por el hecho o hechos delictivos señalados en el auto de vinculación a proceso. Si en la secuela de un proceso

apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de investigación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente. (Constitución, 19, párrafo quinto).

15. Todo mal tratamiento en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución, en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades. (Constitución, 19, párrafo séptimo; Convención, 5.2; Pacto, 10.1).

16. A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio. [Constitución, 20, apartado B, fracción II; Convención, 5.2, 8.2 inciso g), y 8.3; Pacto, 14.3 inciso g)].

17. A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador. [Constitución, 20, apartado B, fracción III, primer párrafo; Convención, 7.4, 8.2.b; Pacto, 9.2, 14.3.a)].

18. Se le recibirán los testigos y demás pruebas pertinentes que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, en los términos que señale la ley; [Constitución, 20, apartado B, fracción IV; Convención, 8.2 inciso c) y 8.2 inciso f); Pacto, 14.3 inciso b) y 14.3 inciso e)].

19. Será juzgado en audiencia pública por un juez o tribunal. La publicidad sólo podrá restringirse en los casos de excepción que determine la ley, por razones de seguridad nacional, seguridad pública, protección de las víctimas, testigos y menores, cuando se ponga en riesgo la revelación de datos

legalmente protegidos, o cuando el tribunal estime que existen razones fundadas para justificarlo. (Constitución, 20, apartado B, fracción V; Convención, 8.5; Pacto, 14.1).

20. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso (Constitución, 20, apartado B fracción VI).

21. Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa. [Constitución, 20, apartado B, fracción VII; Convención, 7.5; Pacto, 9.3, 14.3 inciso c)].

22. 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 [Constitución, 20, apartado B, fracción VIII; Convención, 8.2 inciso d) y 8.2 inciso e); Pacto, 14.3 inciso d)].

23. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo. (Constitución, 20, apartado B, fracción IX).

24. La imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial. (Constitución, 21, párrafo tercero).

25. La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél en el ejercicio de esta función. (Constitución, 21, párrafo primero).

26. Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. (...) (Constitución, 23).

27. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. (...) (Constitución, 23; Convención, 8.4;

Pacto, 14.7).

28. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia. (...) (Constitución, 23).

29. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. (Convención, 8.2; Pacto, 14.2).

30. El inculpado tiene derecho a ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal [Convención, 8.2 inciso a); Pacto, 14.3 inciso f)].

31. Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial (Convención, 10; Pacto, 9.5 y 14.6).

De lo aludido, se desprende que la Constitución Federal consagra veintiocho derechos, en tanto que la Convención y el Pacto apenas se ocupan de diecisiete, sin embargo, el contenido, alcance y límites de los que resultan más relevantes, serán motivo de estudio en el siguiente apartado.

### **1.5.1. DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN EL JUICIO PENAL.**

Eduardo Meins Olivares, comenta que el debido proceso es “un derecho humano, un derecho fundamental, siendo así reconocido en el ordenamiento jurídico nacional e internacional, el que también contempla acciones o recursos para reclamar su vulneración o desconocimiento. Pero además, el debido proceso constituye una garantía de otros derechos, que permite que se hagan efectivos cuando entran en conflicto y son llevados para su solución en sede jurisdiccional”<sup>62</sup>

Por otra parte, para Picardo Várgas “el debido proceso ha sido objeto de una

---

<sup>62</sup> Meins Olivares, Eduardo, “El debido proceso en el ordenamiento jurídico chileno y en el nuevo código de procedimiento penal”, *Revista Ius et Praxis, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*, volumen 05, número 01, Universidad de Talca, Chile, 2007, p. 446.



evolución sin precedentes en los últimos cincuenta años, por lo que actualmente no se le vislumbra como un principio procesal, sino como un conjunto de principios y garantías fundamentales mínimas, que regulan el desenvolvimiento de todo conflicto jurídico de conocimiento de un órgano decisor, sea judicial o administrativo por medio del cual se constituya, modifica o extingan relaciones jurídicas. En un sentido amplio, lo definimos como el conjunto de garantías que protege a todo ser humano, por solo el hecho de serlo, sin distinción de clase social, género o creencia política o religiosa, que le asegura a lo largo del proceso una recta, pronta y cumplida administración de justicia, la libertad y seguridad jurídicas, la racionalidad y la fundamentación de las resoluciones judiciales conformes a Derecho”<sup>63</sup>

Pedro Pablo Camargo lo entiende en un sentido amplio, “no sólo como el conjunto de procedimientos legislativos, judiciales y administrativos que deben cumplirse para que una ley, sentencia o resolución administrativa tocante a la libertad individual sea formalmente válida (aspecto objetivo del debido proceso), sino también para que se constituya en garantía del orden, de la justicia, de la seguridad, en cuanto no lesione de manera indebida la seguridad jurídica propuesta como intangible para el ciudadano en el Estado (aspecto sustantivo del debido proceso)”<sup>64</sup>

Ahora bien, desde la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se define cuando “un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables”<sup>65</sup>

Asimismo se menciona que esta definición jurisprudencial, considera al proceso como “medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia”<sup>66</sup>.

---

<sup>63</sup> Picardo Vargas, Carlos Adolfo, “La impugnación como garantía integradora del debido proceso”, *Revista del Instituto Panamericano de Derecho Procesal*, México, 2010, p. 301.

<sup>64</sup> Camargo, Pedro Pablo, *El Debido Proceso*, Segunda edición, Bogotá, Leyer, 2002, p. 130.

<sup>65</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-16/99, 1 de octubre de 1999, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, sobre “El Derecho a la Información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso”.

<sup>66</sup> Ídem

De lo anterior se desprende que la Corte ha manifestado que los requisitos que deben ser observados en las instancias procesales para que pueda hablar de verdaderas y propias garantías judiciales, sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho, debiendo ser cumplidas para la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial.

La Convención Americana por su parte consagra en su artículo 8, el derecho al debido proceso, sin embargo no haré mayor referencia porque fue expuesto anteriormente.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación sustenta el contenido del derecho al debido proceso en la Tesis Aislada 1.a. LXXV/2013, consultable con el registro: 2003017, en la página 881, Marzo de 2013, del Tomo: 1, Libro XVIII, Décima Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que dice:

***“DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO.***

*Dentro de las garantías del debido proceso existe un "núcleo duro", que debe observarse inexcusablemente en todo procedimiento jurisdiccional, mientras que existe otro núcleo de garantías que resultan aplicables en los procesos que impliquen un ejercicio de la potestad punitiva del Estado. En cuanto al "núcleo duro", las garantías del debido proceso que aplican a cualquier procedimiento de naturaleza jurisdiccional son las que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha identificado como formalidades esenciales del procedimiento, cuyo conjunto integra la "garantía de audiencia"; las cuales permiten que los gobernados ejerzan sus defensas antes de que las autoridades modifiquen su esfera jurídica en forma definitiva. Al respecto, el Tribunal en Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia P. /J. 47/95, de rubro: "FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO.", sostuvo que las formalidades esenciales del procedimiento son: (i) la notificación del inicio del procedimiento; (ii) la oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; (iii) la oportunidad de alegar; y, (iv) una resolución que dirima las cuestiones debatidas y cuya impugnación ha sido considerada por esta Primera Sala como parte de esta formalidad. Ahora bien, el otro núcleo es comúnmente identificado con el elenco mínimo de garantías que*

*debe tener toda persona cuya esfera jurídica pretenda modificarse mediante la actividad punitiva del Estado, como ocurre, por ejemplo, con el derecho penal, migratorio, fiscal o administrativo, en donde se exigirá que se hagan compatibles las garantías con la materia específica del asunto. Así, dentro de esta categoría de garantías del debido proceso se identifican dos especies: la primera, corresponde a todas las personas independientemente de su condición, nacionalidad, género, edad, etcétera, dentro de las que están, por ejemplo, el derecho a contar con un abogado, a no declarar contra sí mismo o a conocer la causa del procedimiento sancionatorio; la segunda, resulta de la combinación del elenco mínimo de garantías con el derecho de igualdad ante la ley, y protege a aquellas personas que pueden encontrarse en una situación de desventaja frente al ordenamiento jurídico, por pertenecer a algún grupo vulnerable, por ejemplo, el derecho a la notificación y asistencia consular, el derecho a contar con un traductor o intérprete, el derecho de las niñas y niños a que su detención sea notificada a quienes ejerzan su patria potestad y tutela, entre otras de la misma naturaleza”.*

De lo anteriormente señalado se desprende que el debido proceso se ha considerado, en algunas legislaciones, como derecho de impugnar, en otras, como derecho de defensa; pero en la mayoría como derecho de audiencia.

Sin embargo como característica principal es que todas ellas consideran, el derecho a la jurisdicción y/o tutela judicial.

Es posible ubicar el debido proceso como ya se adujo en la presente investigación (apartado 1.3 “Derechos Fundamentales y debido proceso”), en el artículo 14 Constitucional<sup>67</sup>, tal y como la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció en la Tesis Aislada 1.a. CCLXXVI/2013, consultable con el registro: 2004466, en la página 986, Septiembre de 2013, del Tomo: 1, Libro XXIV, Décima Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que dice:

**“DERECHO AL DEBIDO PROCESO. EL ARTÍCULO 14  
CONSTITUCIONAL PREVÉ DOS ÁMBITOS DE APLICACIÓN**

<sup>67</sup> “**Artículo 14.** A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

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

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

### **DIFERENCIADOS.**

*La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis aislada 1a. LXXV/2013 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XVIII, Tomo 1, marzo de 2013, página 881, de rubro: "DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO.", estableció que el citado precepto constitucional contiene el derecho humano al debido proceso, integrado por un núcleo duro de formalidades esenciales del procedimiento, las cuales permiten que los gobernados ejerzan sus defensas antes de que las autoridades modifiquen su esfera jurídica en forma definitiva. Sin embargo, entendido como derecho esencialmente destinado a otorgar un derecho de defensa, es posible identificar en los precedentes de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, dos ámbitos de aplicación diferenciados. Desde una primera perspectiva, dicho derecho se ocupa del ciudadano, que es sometido a un proceso jurisdiccional al ser destinatario del ejercicio de una acción que, de resultar procedente y fundada, llevaría a la autoridad judicial a emitir un acto privativo en su contra, en cuyo caso la autoridad debe verificar que se cumpla con las formalidades esenciales del procedimiento, a fin de otorgar al sujeto pasivo de la relación procesal la posibilidad de una defensa efectiva, por lo cual se debe garantizar que se le notifique del inicio del procedimiento y de sus consecuencias; se le dé el derecho de alegar y ofrecer pruebas, y se le asegure la emisión de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. Sin embargo, el debido proceso también puede entenderse desde la perspectiva de quien insta la función jurisdiccional del Estado para lograr reivindicar un derecho y no tanto defenderse del mismo, en cuyo caso se ubica en una posición, al interior de un juicio, de cuya suerte depende el ejercicio de un derecho, el cual en caso de no dirimirse adecuadamente podría tornar nugatorio su derecho. Así, bajo esta segunda perspectiva, se entiende que dicho derecho humano permite a los justiciables acceder a los órganos jurisdiccionales para hacer valer sus derechos y defender sus intereses de forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal, esto es, exige un procedimiento que otorgue a las partes igual oportunidad de defender sus puntos de vista y ofrecer pruebas en apoyo de sus pretensiones." (Lo subrayado es ilustrativo)*

De manera concreta, coincido con lo que señala José Daniel Hidalgo Murillo

en su libro “Debido Proceso Penal en el Sistema Acusatorio”<sup>68</sup> ya que la garantía de audiencia (artículo 14 constitucional), consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defenderse previamente al acto privativo de libertad y, en su debido respeto, se impone a las autoridades, entre otras obligaciones, que en el juicio “se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento”.

Estas son las que resultan necesarias para garantizar el derecho de defensa antes de ese acto de privación; en otras palabras, se debe dar la oportunidad de alegar lo que a su derecho convenga, entendiendo por tal concepto la oportunidad que se otorgue a las partes para hacer valer sus razones, ya sea verbalmente o por escrito, la manifestación de hechos o argumentos de derecho que una parte hace en el proceso, como razón o fundamento de su pretensión.

En tal virtud, de una interpretación armónica de lo dispuesto por los artículos 20, apartado A, fracción IX, constitucional; 87 párrafos primero y segundo, y 388, fracción VII bis, inciso b), ambos del Código Federal de Procedimientos Penales, se desprende que en todo proceso penal federal el inculpado tiene el derecho de contar con **una defensa adecuada** y que su defensor comparezca a todos los actos del procedimiento, en el cual éste tiene la obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera, destacándose de manera especial su presencia en la audiencia final del juicio.

Por la importancia que reviste el derecho a una defensa adecuada, considero pertinente que se lleve un estudio por separado, por lo que será abordado en el siguiente apartado.

### **1.5.2. DERECHO A UNA DEFENSA ADECUADA.**

El derecho a la defensa es concebido como un derecho de rango

---

<sup>68</sup> Hidalgo Murillo, José Daniel, Debido Proceso Penal en el Sistema Acusatorio, México, Flores Editor y Distribuidos, S.A. de C.V., 2011, p. 97.

Constitucional; atribuido a ambas partes del proceso denunciante o querellante y procesado, sin embargo, solo me avocaré al estudio de dicha garantía respecto del imputado.

Aparece plasmado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuya reforma del año de 1993, involucró la fracción IX del artículo 20, en donde se dijo:

*“IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera;” (...)*

Ahora bien, varias de las consideraciones anteriores fueron derogadas y actualmente el derecho a una defensa adecuada se encuentra establecida en el artículo 20 de nuestra Constitución, apartado B, fracción VIII, que dispone:

*“Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.*

*(...)*

*B. De los derechos de toda persona imputada: (...)*

*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.” (...)*

El derecho a la defensa básicamente consiste en la posibilidad de que ambas partes “sean oídas, en el sentido de que puedan alegar y probar para conformar la resolución judicial, y de que conozcan y puedan rebatir todos los materiales de hecho y de derecho que puedan influir en la resolución judicial” <sup>69</sup>

Este derecho a una defensa es un derecho fundamental y esencial para que

---

<sup>69</sup> Montero Aroca, Juan, Principios del proceso penal, una explicación basada en la razón, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005, p.140.

exista un proceso justo. Sin embargo, no puede analizarse de forma autónoma; ya que es necesario estudiarlo en conjunto con las otras garantías.

La mayoría se encuentran recogidas en el artículo 20 Constitucional, apartado B, como son: derecho a que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad tal y como lo establece la fracción I; derecho a declarar o guardar silencio, que corresponde a la fracción II; derecho a que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten señalada en la fracción III; derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes localizada en la fracción IV, entre otros.

De lo anterior se desprende que el reconocimiento constitucional del derecho de defensa, como derecho fundamental, exige que este tenga que ser respetado y promovido por todos los poderes públicos, tal y como lo señala Juan José González Bustamante: “La defensa en el procedimiento penal o en la averiguación previa, es imprescindible, si esta falta en alguna de las fases, el procedimiento adolecerá de un vicio de origen”<sup>70</sup>.

Es por ello que muchos autores consideran que de todos los derechos que un procesado tiene, el derecho a una defensa es el más importante; ya que se encuentra en diversas etapas procesales y, a través de este se hacen presentes los demás derechos.

Además, a través de dicha garantía lo que se protege es que cualquier persona que sea acusada de un delito tenga un proceso justo, requiriendo que se le vaya guiando en compañía de un abogado, en cada paso que se dé, durante un proceso en contra de él.

El reconocimiento del derecho a la defensa en el proceso penal es principalmente para garantizar la igualdad de las partes en el proceso, y de esta forma se podrá ver que fue un proceso equitativo (justo); es decir, que existió equidad procesal<sup>71</sup>.

---

<sup>70</sup> González Bustamante, Juan José, Derecho Procesal Penal Mexicano, 10ª edición, México, Porrúa, 1991, p.89.

<sup>71</sup> Cook, Joseph G, Constitutional rights of the accused, Trial rights, California/New York, The lawyers co-operative publishing Co./ Bancroft-Whitney, 1974, p 85.

Es importante señalar que el inculpado que cuenta con recursos económicos puede optar por tener un abogado particular (que él considere adecuado); en tanto que si no tiene recursos, el Estado tiene obligación de proponer un abogado para que lo defienda.

Por su parte, también es necesario mencionar que el inculpado goza del derecho a la defensa adecuada desde que tiene la calidad de inculpado; esto es, desde que existe una investigación en su contra o en otras palabras, desde que existe una averiguación previa en donde es señalado como probable responsable.

Asimismo, como anteriormente fue señalado, el derecho a una defensa adecuada conlleva otros derechos fundamentales, tal es el caso del derecho a consultar con un abogado, como una medida de protección, para no auto-incriminarse cuando se está siendo interrogado ya sea por la policía, por el Ministerio Público o por un juez, tal y como se establece en el siguiente artículo:

**“Artículo 20.** *El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.*

(...)

**B.** *De los derechos de toda persona imputada: (...)*

**II.** *A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio...*”

De lo anterior se desprende primero que el inculpado tiene que saber los motivos de su detención y a su vez derecho a guardar silencio y; segundo, el abogado debe de estar presente durante el interrogatorio.<sup>72</sup>

En opinión del doctrinario mexicano Sergio García Ramírez<sup>73</sup>, considerándolo un derecho relativo a la condición del indiciado desde la fase de la averiguación previa, manifiesta:

---

<sup>72</sup> Este derecho también está implícito en nuestra principal fracción VIII, del apartado B, del artículo 20 Constitucional ya aludida, cuando dice: *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.*” Siendo también respetada durante la averiguación previa.

<sup>73</sup> García Ramírez, Sergio, *Proceso Penal y Derechos Humanos*, 2ª edición, México, Porrúa, 1993, p. 73.



*“... Un derecho más: ‘el de no declarar en su contra y de no declarar si así lo desea. Ya señalé que en la Cámara de Diputados se amplió el alcance de los derechos del imputado. En la iniciativa se reconocía el ‘de no declarar si así lo desea’. Están cubiertos, pues, los derechos a no autoincriminarse (confesar) y guardar silencio. Esto último se reconocerá también al inculpado que rinde declaración preparatoria.*

*Además, tómese en cuenta, aquí, que los términos del nuevo artículo 127 bis del CFPP<sup>74</sup>, el inculpado tiene derecho a estar asistido por un defensor cuando rinda declaración en la averiguación previa. En consecuencia, puede optar por declarar, pero solo en presencia de su defensor y su auxiliar, aguardando para ello a que ambos –o alguno- comparezcan.*

*5) El que rinde declaración en la averiguación previa tiene derecho a ser asistido por un abogado que él designe, quien puede impugnar las preguntas que se formulen a su asistido ‘si éstas son inconducentes o contra derecho. Pero no puede producir ni inducir las respuestas de su asistido”.*

Por su parte cabe señalar que el artículo 128 del Código Federal de Procedimientos Penales, prevé expresamente el derecho de defensa del inculpado al expresar lo siguiente:

*“**Artículo 128.-** Cuando el inculpado fuese detenido o se presentare voluntariamente ante el Ministerio Público Federal, se procederá de inmediato en la siguiente forma: (...)*

*III.- Se le harán saber los derechos que le otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, particularmente en la averiguación previa, de los siguientes:*

*a) No declarar si así lo desea, o en caso contrario, a declarar asistido por su defensor;*

*b) Tener una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza, o si no quisiere o no pudiere designar defensor, se le designará desde luego un defensor de oficio;*

*c) Que su defensor comparezca en todos los actos de desahogo de pruebas dentro de la averiguación;*

*d) Que se le faciliten todos los datos que solicite para su defensa y que consten en la averiguación, para lo cual se permitirá a él y su defensor consultar en la oficina del Ministerio Público y en presencia del personal, el expediente de la averiguación previa;*

*e) Que se le reciban los testigos y demás pruebas que ofrezca y que se tomarán en cuenta para dictar la resolución que corresponda, concediéndosele el tiempo necesario para ello, siempre que no se traduzca en entorpecimiento*

---

<sup>74</sup> **Artículo 127 Bis.-** Toda persona que haya de rendir declaración, en los casos de los artículos 124 y 125, tendrá derecho a hacerlo asistido por un abogado nombrado por él. El abogado podrá impugnar las preguntas que se hagan al declarante si éstas son inconducentes o contra derecho. Pero no puede producir ni inducir las respuestas de su asistido”.

*de la averiguación y las personas cuyos testimonios ofrezca se encuentren en el lugar donde aquélla se lleva a cabo. Cuando no sea posible el desahogo de pruebas, ofrecidas por el inculpado o su defensor, el juzgador resolverá sobre la admisión y práctica de las mismas;” (...)*

De lo anterior, es importante señalar que el artículo aludido, no coincide con lo que actualmente nuestra Constitución Federal expresa, ya que aquí se contempla que se puede tener una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza, mientras que nuestra carta magna como ya se refirió en el artículo 20, apartado B, fracción VIII dispone de una manera limitativa y concreta que el imputado tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado.

Por otra parte, es necesario manifestar que el juez de la causa garantiza la posibilidad de defensa al permitir que se den todas las condiciones necesarias para que el inculpado sea debidamente asistido, tanto formal como materialmente.

En este sentido se ha pronunciado la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la Jurisprudencia 1a. /J. 12/2012, consultable con el registro: 160044, en la página 433, del Libro X, Tomo: 1, Julio de 2012, Décima Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que a continuación se transcribe:

***“DEFENSA ADECUADA. FORMA EN QUE EL JUEZ DE LA CAUSA GARANTIZA SU VIGENCIA.***

*La garantía individual de defensa adecuada contenida en el artículo 20, apartado A, fracción V, 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) entraña una prohibición para el Estado consistente en no entorpecer el ejercicio del derecho de defensa del gobernado y un deber de actuar, en el sentido de informarle el nombre de su acusador, los datos que obren en la causa, brindarle la oportunidad de nombrar un defensor, no impedirle que se entreviste de manera previa y en privado con él y, en general, no impedir u obstaculizar el ejercicio de las cargas procesales que le corresponden dentro del proceso penal para desvirtuar la acusación del Ministerio Público. Así, para proteger la citada garantía es necesario que la labor de quien funja como defensor sea eficaz, pues aquélla no*

*puede concebirse como un mero requisito formal, sino que debe permitir una instrumentación real para tener oportunidades de descargo que, básicamente, permitan al imputado una efectiva participación en el proceso. Ahora bien, el juez de la causa garantiza la posibilidad de defensa al permitir que se den todas las condiciones necesarias para que el inculpado sea debidamente asistido, tanto formal como materialmente, de manera que si en los hechos no puede calificar su adecuada defensa -en razón de la forma en que se conduce el defensor respectivo-, ello no significa que el juez de la causa viole la garantía en cuestión, pues el control de la correcta o incorrecta actitud procesal del defensor, del debido ejercicio de las cargas procesales, así como de su pericia jurídica, sólo podrían ser materia de responsabilidad profesional, en términos de las leyes administrativas o penales, y según se trate de un defensor de oficio o particular. Esto es, el juez respeta la garantía de defensa adecuada: (i) al no obstruir en su materialización (como ocurre cuando niega el derecho a una entrevista previa y en privado o interfiere y obstaculiza la participación efectiva del asesor) y (ii) al tener que asegurarse, con todos los medios legales a su alcance, que se satisfacen las condiciones que posibilitan la defensa adecuada, sin que ello signifique que esté en condiciones de revisar la forma en que los defensores efectivamente logran su cometido, pues ello excedería las facultades que tiene a su cargo para vigilar que en el proceso se garantice una defensa adecuada.”*

No obstante lo anterior, aún no se responde la pregunta ¿En qué consiste el derecho a la defensa? y para ello utilizaré como base el libro titulado “Las Garantías del Inculpado; la defensa adecuada, el derecho a ofrecer pruebas, naturaleza y causa de la acusación” de Pablo Hernández y Romo Valencia<sup>75</sup>.

En el sistema penal mexicano, el Ministerio Público debe probar que una determinada persona ha cometido un delito, por lo que presentará todos los medios probatorios, y le pedirá al juez (a través de la consignación) considere que debe ser declarado como culpable.

El inculpado por su parte, debe defenderse de la acusación que hace el Ministerio Público en su contra y para ello, goza de las garantías previstas en el artículo 20 Constitucional, apartado B.

---

<sup>75</sup> Hernández, Pablo y Valencia, Romo, Las Garantías del Inculpado; la defensa adecuada, el derecho a ofrecer pruebas, naturaleza y causa de la acusación, México, Porrúa, 2009, pp. 18-23.

El abogado defensor puede ofrecer pruebas para desacreditar las ofrecidas por el Ministerio Público; también puede realizar argumentos, para tratar de demostrar que su cliente no es culpable, ya que el derecho del inculpado de ser asistido por abogado en un juicio es incuestionable.

Es necesario mencionar, que *“la actuación del defensor no puede entrar en colisión con la voluntad del defendido, ya que el abogado que asuma la defensa es un alter ego procesal, algo así como el oído y la boca jurídicas del imputado”*<sup>76</sup>, es decir, el defensor es llamado a colaborar con el imputado en el ejercicio del derecho de defensa.

Asimismo, se entiende que la razón por la que existe el derecho constitucional de la “defensa adecuada por abogado” es para igualar el estatus del inculpado en “la batalla” que enfrentará en contra del Estado. Aquí, el abogado servirá para “atacar” y para defender al inculpado y para que surta efectos este derecho, debe de ser informado de inmediato y en detalle, en un idioma que entienda, de la naturaleza y causa de la acusación en su contra.

Por lo anterior, se puede establecer que la finalidad de la defensa penal es que el indiciado pueda ser oído, sin embargo, no consiste únicamente en el argumentar, sino también el alegar y probar.

Tanto el acusador como el acusado han de poder aportar al proceso todos los hechos que consideren adecuados y podrán utilizar todos los medios de pruebas legales, pertinentes y útiles para probar los hechos por ellos afirmados.

Como principal objetivo que persigue el derecho a la defensa consiste, primeramente, en la posibilidad que tiene el inculpado de escoger a un abogado que considere más adecuado para ello. Sin embargo, el nombramiento de un abogado no asegura, por sí mismo, la efectividad de la asistencia que puede proporcionar al probable responsable, ya que se requiere la asistencia y defensa adecuada.

---

<sup>76</sup> Moreno Catena, Víctor y Cortés Domínguez, Valentín, Derecho Procesal Penal, 2ª edición, Valencia, Tirant lo Blanch, 1997, p. 149.

Por otro lado, para que este derecho sea efectivo, se requiere que el acusado esté debidamente asistido desde el inicio de la averiguación previa y en el proceso; pudiendo entablar una conversación con su abogado<sup>77</sup>. Asimismo, dicho derecho también contempla que en determinadas circunstancias, el Estado le designe un defensor el cual será gratuito.

Por otra parte, también implica el derecho a comunicarse entre el acusado y su abogado en privado; esto es, esa comunicación debe ser confidencial. Lo anterior, se ha establecido en el artículo 89 del Código Federal de Procedimientos Penales, que a la letra dice:

**“Artículo 89.-** *Durante la audiencia el inculpado podrá comunicarse con sus defensores, pero no con el público.*

*Si infringe esta disposición, se le impondrá una corrección disciplinaria.*

*Si alguna persona del público se comunica o intenta comunicarse con el inculpado, será retirada de la audiencia y se le impondrá una corrección disciplinaria, si se estima conveniente.”*

Del anterior artículo se desprende que únicamente habla del proceso penal; sin embargo, es dable considerar que dicho principio también es aplicable desde la averiguación previa.

En este sentido la Ley de Amparo, en su artículo 173, señala:

**“Artículo 173.** *En los juicios del orden penal se considerarán violadas las leyes del procedimiento con trascendencia a las defensas del quejoso, cuando:(...)*

**VIII.** *No se respete al imputado el derecho a declarar o guardar silencio, la declaración del imputado se obtenga mediante incomunicación, intimidación, tortura o sin presencia de su defensor, o cuando el ejercicio del derecho a guardar silencio se utilice en su perjuicio;*

**IX.** *El imputado no sea informado, desde el momento de su detención, en su comparecencia ante el Ministerio Público o ante el juez, de los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten;*

**X.** *No se reciban al imputado las pruebas pertinentes que ofrezca o no se reciban con arreglo a derecho, no se le conceda el tiempo para el ofrecimiento de pruebas o no se le auxilie para obtener la comparecencia de las personas de quienes ofrezca su testimonio en los términos señalados por la ley; (...)*

---

<sup>77</sup> Tomkovicz, James J. “The right to the assistance of counsel”, A reference guide to the United States Constitution, Westport, Connecticut, Greenwood Press, 2002, p.135.

*XII. No se faciliten al imputado todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso o se restrinja al imputado y a la defensa el acceso a los registros de investigación cuando el primero esté detenido o se pretenda recibirle declaración o entrevistarlo;*

*XIII. No se respete al imputado el derecho a contar con una defensa adecuada por abogado que elija libremente desde el momento de su detención, o en caso de que no quiera o no pueda hacerlo, el juez no le nombre un defensor público, o cuando se impida, restrinja o intervenga la comunicación con su defensor; cuando el imputado sea indígena no se le proporcione la asistencia de un defensor que tenga conocimiento de su lengua y cultura, así como cuando el defensor no comparezca a todos los actos del proceso;*

*XIV. En caso de que el imputado no hable o entienda suficientemente el idioma español o sea sordo o mudo y no se le proporcione la asistencia de un intérprete que le permita acceder plenamente a la jurisdicción del Estado, o que tratándose de personas indígenas no se les proporcione un intérprete que tenga conocimiento de su lengua y cultura.” (...)*

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 14.3, inciso d)<sup>78</sup>, así como la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 8.2, inciso d)<sup>79</sup>, establecen este derecho en el mismo sentido.

Es necesario enfatizar que el abogado defensor no solo debe de asistir al acusado; sino que lo debe hacer adecuadamente para obtener un resultado justo.

Cualquier obstrucción o restricción para que el inculpado consulte con su abogado, por parte del Estado, en cualquier momento, ya sea de la averiguación previa o del proceso, podrá ser considerada como violatoria del derecho a la defensa, previsto en el artículo 20, apartado B, fracción VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o de la garantía de debido proceso legal, previsto en el artículo 14, segundo párrafo del mismo ordenamiento.

Asimismo, el derecho a la defensa también abarca que las partes han de conocer todos los materiales de hecho y de derecho que puedan influir en la resolución ministerial o judicial. Esto es, cada una de las partes, debe de tener la posibilidad real de conocer los hechos afirmados por la contraria y de poder alegar en contra de ellos. Para que el inculpado se pueda defender, necesita

---

<sup>78</sup> Véase página 38 del presente trabajo de investigación.

<sup>79</sup> Véase página 33 del presente trabajo de investigación.

primeramente entender la acusación. Lo anterior, está previsto en la fracción III del artículo 20 Constitucional, apartado B, cuando reza:

*“Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.*

*(...)*

*B. De los derechos de toda persona imputada: (...)*

*III. A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador.*

*La ley establecerá beneficios a favor del inculpado, procesado o sentenciado que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de delitos en materia de delincuencia organizada;(...)”*

En concordancia con lo anterior; se observa la fracción VI, del mismo ordenamiento legal, el cual a la letra dice:

*“Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.*

*(...)*

*B. De los derechos de toda persona imputada: (...)*

*VI. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.*

*El imputado y su defensor tendrán acceso a los registros de la investigación cuando el primero se encuentre detenido y cuando pretenda recibírsele declaración o entrevistarlo.*

*Asimismo, antes de su primera comparecencia ante juez podrán consultar dichos registros, con la oportunidad debida para preparar la defensa. A partir de este momento no podrán mantenerse en reserva las actuaciones de la investigación, salvo los casos excepcionales expresamente señalados en la ley cuando ello sea imprescindible para salvaguardar el éxito de la investigación y siempre que sean oportunamente revelados para no afectar el derecho de defensa;” (...)*

Por otro lado, es necesario decir que el abogado defensor del inculpado, verificará que éste goce de los derechos básicos que le asisten por tener esa calidad.

Así pues, este aspecto del derecho a la defensa básicamente involucra:

Primero, el tener un abogado, puede ayudar al esclarecimiento de los hechos y que el probable responsable no se auto-incrimine, permitiendo que se cumplan las formalidades en la averiguación previa y en el proceso.

Segundo, el profesional del derecho debe hacer todo lo posible para que se sigan las reglas.

Tercero, la presencia del defensor, ayuda a contrarrestar el peso de la acusación, evitando abusos de autoridades.

Aunado a lo anterior, es necesario preguntarse ¿Cuándo comienza el derecho a la defensa?

Cuando una persona es detenida en flagrancia o caso urgente su derecho a la defensa comienza desde ese momento, siempre que cualquier actuación de la autoridad pueda resultar en perjuicio del inculpado, ya que en estos casos el abogado ayudará para que no se produzca ningún perjuicio<sup>80</sup>.

Juan José González Bustamante, textualmente en su libro “Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano”<sup>81</sup>, señala: “Desde que una persona tiene el carácter de indiciado a partir del momento en que tiene noticias de que en su contra existe una averiguación penal, debe disfrutar de facilidades ilimitadas para la preparación de su defensa, y el Estado asume la misión de allanarle el camino para que esté en aptitud de allegar las pruebas de descargo”.

Fuera de los casos antes mencionados, para que el derecho a la defensa surja, es requisito indispensable que exista una denuncia o querrela, en contra de una persona determinada; esto es, que exista una imputación.

En cuanto una persona es detenida o se presentare voluntariamente en calidad de probable responsable ante el Ministerio Público, éste tiene obligación de decirle cuáles son los derechos que le otorga la Constitución Federal, por lo que el derecho a la defensa nace con la imputación y termina con la obtención de una resolución firme de conclusión del proceso.

---

<sup>80</sup> González Bustamante, Juan José, Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano, México, Escuela Libre de Derecho, JUS, 1941, p. 91.

<sup>81</sup> Idem



Por otro lado, es necesario mencionar las **limitantes del derecho a la defensa** y para ello transcribiré el artículo 160 del Código Federal de Procedimientos Penales, el cual a la letra reza:

**“Artículo 160.-** *No pueden ser defensores los que se hallen presos ni los que estén procesados. Tampoco podrán serlo los que hayan sido condenados por alguno de los delitos señalados en el Capítulo II, Título Décimo segundo del Libro II del Código Penal, ni los ausentes que, por el lugar en que encuentren, no puedan acudir ante el tribunal dentro de las veinticuatro horas en que debe hacerse saber su nombramiento a todo defensor.*

*Fuera de los casos excluidos en el párrafo anterior, el inculpado puede designar a personas de su confianza para que lo defiendan, pero en caso de que la designación no recaiga sobre quien tenga cédula profesional de licenciado en Derecho o autorización de pasante, conforme a la Ley que reglamente el ejercicio de las profesiones, el tribunal dispondrá que intervenga, además del designado, un defensor de oficio que oriente a aquél y directamente al propio inculpado en todo lo que concierne a su adecuada defensa.*

*Si el inculpado designare a varios defensores, éstos deberán nombrar en el mismo acto a un representante común, y si no lo hicieren, en su lugar lo determinará el juez.”*

Por otro lado también es importante analizar lo que se establece en el artículo 87 de la misma legislación, el cual dice:

**“Artículo 87.-** *Las audiencias se llevarán a cabo, concurren o no las partes, salvo el Ministerio Público, que no podrá dejar de asistir a ellas. En la diligencia de declaración preparatoria comparecerá el inculpado asistido de su defensor y en su caso, la persona de su confianza que el inculpado puede designar, sin que esto último implique exigencia procesal.*

*En la audiencia final del juicio también será obligatoria la presencia del defensor quien podrá hacer la defensa oral del acusado, sin perjuicio del alegato escrito que quiera presentar.*

*En el supuesto a que se refiere el artículo 124 bis de este Código, no podrán llevarse a cabo las audiencias en que deba participar el inculpado sin el traductor a que dicho precepto se refiere”.*<sup>82</sup>

Del artículo referido se observa, que para efectos del Código Federal de Procedimientos Penales, todas las audiencias se llevarán a cabo esté o no el defensor y/o el inculpado; salvo en la declaración preparatoria, así como en la

---

<sup>82</sup> El artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Penales, también señala que el abogado defensor deberá estar presente cuando se presenten las conclusiones o en la audiencia de vista posterior a la presentación de las mismas. Cfr. Artículos 305, 307 y 311 todos del CFP.

audiencia final del juicio, por lo que es dable preguntar ¿Esto no es contrario a lo que establece la constitución para una defensa adecuada?, desde mi punto de vista sí, y para ello solo únicamente como referencia (ya que se contemplan los artículos anteriores a la reforma constitucional de 2008) mencionaré la Jurisprudencia 1a./J. 132/2004 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación , consultable con el registro 179663 en la página 48, del Tomo: XXI, Enero de 2005, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, la cual señala lo siguiente:

**“AUDIENCIAS O DILIGENCIAS PROCESALES. LA INASISTENCIA DEL DEFENSOR O DEL MINISTERIO PÚBLICO CONSTITUYEN VIOLACIONES A LAS LEYES DEL PROCEDIMIENTO PENAL QUE AMERITAN SU REPOSICIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE OAXACA).**

*El artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos alude a las formalidades esenciales del procedimiento, las cuales deben entenderse como aquellas que garantizan una adecuada y oportuna defensa previa al acto privativo. Por su parte, el artículo 20, apartado A, fracciones IX y X, de la propia Constitución Federal contiene la garantía de defensa adecuada, la cual otorga a los indiciados, procesados y sentenciados la atribución legal de exigirla y ejercerla eficazmente desde el momento de su puesta a disposición ante el órgano jurisdiccional, o bien, durante el transcurso de las diversas etapas del proceso penal. De la interpretación armónica y sistemática de los artículos 217, 218, 542 y 543 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Oaxaca, se concluye que es obligación del defensor y del Ministerio Público estar presentes en todas las audiencias o diligencias procesales, en virtud de que, por disposición expresa de la ley, no pueden celebrarse sin su presencia; y que su asistencia en tales audiencias o diligencias y hasta el dictado de la sentencia en la primera instancia es de tal importancia, que la inobservancia de los citados numerales fue calificada por el legislador como violaciones manifiestas del procedimiento que dejan sin defensa al procesado, cuya consecuencia jurídica es la reposición de aquél; hipótesis que se ubica en los supuestos que prevé el artículo 160, fracciones II, IV y X, de la Ley de Amparo, en tanto que se considera que el procesado queda en estado de indefensión, entre otros supuestos, cuando no cuente con un defensor, se practiquen diligencias en forma distinta a la prevenida por la ley, o se celebren audiencias sin la asistencia del Ministerio Público. Sin que pase inadvertido que el*

*procesado no queda en estado de indefensión cuando al ordenarse la reposición del procedimiento, el Ministerio Público ejerza las facultades que le han sido conferidas, en virtud de que, en igualdad de circunstancias, el acusado podrá ejercer con plenitud su derecho de defensa, una vez que se haya subsanado dicha violación.” (lo destacado es ilustrativo)*

De lo anterior, primeramente se debe señalar que no se hace mención al procesado, sin embargo, es indispensable que se encuentre presente, no obstante, ésta jurisprudencia aplicada al aludido artículo 87 del Código Federal de Procedimientos Penales, hace que se vea de forma clara la inconstitucionalidad del mismo.

Ahora bien, cabe preguntarse ¿Cómo se demuestra que no existió una “defensa adecuada”? y para responder es necesario tomar como base lo expuesto por Pablo Hernández y Romo Valencia en su libro “Las Garantías del Inculpado”<sup>83</sup>, ya que mencionan que cualquier deficiencia en la defensa por parte del abogado, tiene que ser perjudicial para el procesado.

Por lo que existirá violación a la garantía de defensa adecuada cuando por una deficiencia por parte del abogado, se pierda en el juicio la equidad entre las partes. Esto es, ya sea que el abogado defensor haya cometido muy serios errores u omisiones inexcusables, y que exista una probabilidad razonable que sin ellos el resultado hubiera sido distinto, lo que traería como consecuencia que quedara sin efectos la sentencia definitiva.

Aunado a lo anterior, la doctrina establece que primero, el procesado tendrá que demostrar que los errores del abogado son tan serios que la “defensa” en realidad no fue como su propio nombre lo dice una defensa adecuada, por lo que se ve violada su garantía. Segundo, el procesado tiene que demostrar que la defensa deficiente, causó un perjuicio al procesado y por ello no tuvo un proceso justo.

Una vez acreditado lo anterior; la consecuencia será la reposición del procedimiento, tal como se señala en el artículo 388, fracción VII bis, incisos a), b)

---

<sup>83</sup> Hernández, Pablo y Valencia, Romo, Las Garantías del Inculpado; la defensa adecuada, el derecho a ofrecer pruebas, naturaleza y causa de la acusación, op cit., pp. 121-122.

y c), del Código Federal de Procedimientos Penales, como me permito transcribir a continuación:

*“Artículo 388.- Habrá lugar a la reposición del proceso por alguna de las causas siguientes: (...)*

*VII bis.- Por existir omisiones graves de la defensa en perjuicio del sentenciado; se reputan como omisiones graves de la defensa:*

*a) No haber asesorado al inculcado sobre la naturaleza y las consecuencias jurídicas de los hechos imputados en el proceso;*

*b) No haber asistido a las diligencias que se practicaren con intervención del inculcado durante la averiguación previa y durante el proceso;*

*c) No haber ofrecido y aportado las pruebas necesarias para la defensa del inculcado;” (...)*

Desde el punto de vista de los derechos humanos, en su aspecto formal, el derecho a la defensa se puede ver desde cuatro ópticas diversas:

1) **El técnico.** El abogado defensor le proporciona al acusado las herramientas técnicas necesarias para que pueda hacer uso completo de los derechos establecidos en las leyes procesales penales, incluyendo los derechos fundamentales que se encuentran previstos en la Constitución o en los tratados internacionales.

2) **El psicológico.** Puede suceder que el inculcado sea abogado o un especialista en derecho penal y procesal penal, y por lo tanto no requeriría de la asistencia técnica, pero sí psicológica ya que siempre existirá el peligro de que el inculcado pierda la objetividad del asunto, debido a excesivo interés con el que maneje el asunto, tal y como lo señala Stefan Trechsel<sup>84</sup>.

3) **El humanitario.** En opinión del autor aludido, la asistencia de un abogado, sirve de ayuda humanitaria dando al inculcado compañía, para que no sienta el que ha sido abandonado por ser procesado por el aparato judicial, mismo que puede ser percibido como distante y frío, y en ocasiones hostil.

4) **El estructural.** El derecho a la defensa asegura que el acusado tenga un rol activo en el proceso. Es una manifestación de la dignidad personal del inculcado.

---

<sup>84</sup> Trechsel, Stefan, Human rights in criminal proceedings, New York, Oxford University Press, 2005, p. 245.

Por otro lado, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, considera el derecho a compensar a un sujeto, por un error judicial como forma de subsanar el derecho a un proceso justo.

Los individuos a los que se les hayan violado sus derechos humanos, pueden acudir ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para hacerlos valer. Dicho procedimiento está establecido en el pacto de San José de Costa Rica el cual establece que:

Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violaciones de esta Convención por un Estado parte.

Así, como en términos generales fue analizado el derecho a una defensa adecuada, es menester además estudiar la presunción de inocencia el cual se encuentra íntimamente relacionado, por lo que se llevará a cabo en el siguiente apartado.

### **1.5.3. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.**

Luigi Ferrajoli, asevera que el principio de presunción de inocencia proviene del derecho romano, basándose en tres fuentes:

a) Los escritos de Trajano: “*Stitius esse impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem dammare*” (Ulpianus, 10 de officio proconsulis, D. 48.19.5); lo que quiere decir “Es mejor dejar impune un delito, que condenar a un inocente”.

b) La máxima de Pablo (69 ad edictum): “*ei incumbit probatio qui dicit non qui negat*. D. 22.3.2”; esto es “Le incumbe probar a quien afirma, no a quien niega”; y,

c) Los brocárdicos medievales: “*affirmanti non neganti incumbit probatio*” y “*actore non probante reus absolvitur*”,<sup>85</sup> lo que significa “Le incumbe probar a quien afirma, no a quien niega. Si el actor no prueba, el reo debe ser absuelto”.

Teniendo como referencia la obra “El principio de presunción de inocencia y la probable responsabilidad” de Oscar Uribe Benítez<sup>86</sup> se puede apreciar que las fuentes a) y b) que refiere Ferrajoli, provienen del Digesto, también llamado Pandectas, que consiste en una antología de citas, tomada de unos 2000 libros de la inmensa literatura clásica. Por tanto, dichas fuentes y la del inciso c) que antecede, corresponden a la literatura jurídica de prominentes jurisconsultos y no a textos legales.

Así mismo, Guillermo F. Margadant, en “La segunda vida del derecho romano”<sup>87</sup> también refiere que el principio de presunción de inocencia se remonta al derecho romano, por las siguientes máximas, principios, proposiciones, doctrina y brocárdicos de los jurisconsultos: “Es mejor dejar impune un delito, que condenar a un inocente. Le incumbe probar a quien afirma, no a quien niega”, “Le incumbe probar a quien afirma, no a quien niega. Si el actor no prueba, el reo debe ser absuelto”.

De la primera máxima señalada se puede desprender que es una regla ética dirigida al juzgador, de la que no se deriva un derecho del acusado a que se presuma su inocencia, y de la segunda se considera que son reglas que fueron recogidas por los textos legales para imponer la obligación de probar lo que se afirma, ya que si el actor no prueba su dicho se genera una consecuencia jurídica que es absolver al inculpado, sin embargo, ésta es porque no es posible condenar sin pruebas, no por virtud de un supuesto derecho de presunción de inocencia.

Por otro lado, el jurista italiano Luigi Ferrajoli, continúa explicando que en la Edad Media el principio de presunción de inocencia fue invertido por las prácticas inquisitivas, es decir, por el principio de presunción de culpabilidad, pues en el

---

<sup>85</sup>Ferrajoli, Luigi, Derecho y razón. Teoría del garantismo penal, sexta edición, Madrid, Trotta, 2004, p. 550.

<sup>86</sup>Uribe Benítez, Oscar, El principio de presunción de inocencia y la probable responsabilidad, México, Serie Amarilla, Temas Políticos y Sociales, 2007, p. 11.

<sup>87</sup>Margadant, Guillermo F., La segunda vida del derecho romano, primera edición, México, Miguel Ángel Porrúa, S.A., 1986, pp. 106 a 108.

proceso penal de esa época si no había pruebas suficientes, pero sí la sospecha o duda de culpabilidad, estos últimos supuestos eran equiparados a una semi-prueba, que implicaba un juicio de semi-culpabilidad y una semi-condena a una pena leve<sup>88</sup>.

En la Edad Moderna, Thomas Hobbes cuestiona ¿Cómo puede haber un delito para el que no hay sentencia? y ¿Cómo puede infligirse una pena sin una sentencia previa? y Pufendorf en su definición de pena señaló el hecho de ser irrogada post cognitionem delicti.<sup>89</sup>

El marqués de Beccaria por su parte, apuntó que un hombre no puede ser llamado reo antes de la sentencia del juez, ni la sociedad puede quitarle la pública protección sino cuando esté decidido que ha violado los pactos bajo los cuales le fue concedida.<sup>90</sup>

Respecto a la denominación de **reo**, Mommsen al abordar el procedimiento por jurados bajo la presidencia de un magistrado (en la época del principado romano), señala que:

*“la voz accusator se refería al procedimiento penal, a lo menos preferentemente; en cambio, no se conocía en este mismo procedimiento palabra alguna que sirviese para designar en general al demandado o acusado. **Reus**, por razón de su procedencia etimológica, no significaba más sino la parte en el procedimiento privado, cualquiera que fuese la forma de este y el papel que en el mismo correspondiera desempeñar a cada una de las partes; en efecto, res, de donde reus se deriva, era una palabra que se aplicaba frecuentemente, igual que nosotros lo hacemos con la palabra cosa, a las cosas jurídicas con especialidad. El nombre de reus dejó de usarse muy pronto con aplicación al demandante y quedó solo para el demandado, por regla general, pero sin distinguir, a lo menos en el uso jurídico, entre el demandado del juicio civil y el del juicio penal”<sup>91</sup>.*

En los principios generales de derecho se establece la expresión latina *in dubio pro reo* que significa en materia penal, que en caso de duda se debe favorecer al reo; tratándose del dictado de una sentencia, absolverlo por falta de pruebas suficientes para condenarlo.

---

<sup>88</sup> Ferrajoli, Luigi, Derecho y razón. Teoría del garantismo penal, op. cit., p. 550.

<sup>89</sup> ídem

<sup>90</sup> ídem

<sup>91</sup> Mommsen, Teodoro, Derecho Penal Romano, reimpresión, Bogotá, Colombia, Temis, 1991, pp. 131 y 132.

Es pertinente señalar, lo mencionado por el marqués de Beccaria quien manifiesta:

*“La prisión es una pena que necesariamente debe de preceder, a diferencia de cualquier otra, a la declaración del delito... **La ley, pues, señalará los indicios de un delito que merezcan la custodia del reo, que lo sometan a una investigación y a una pena. La pública fama, la huida, la confesión extrajudicial, la de un compañero de delito, las amenazas y la constante enemistad con el ofendido, el cuerpo del delito y otros indicios semejantes, son pruebas suficientes para proceder a la prisión de un ciudadano. Pero estas pruebas deben ser establecidas por la ley y no por los jueces (...). Un hombre acusado de un delito, encarcelado y absuelto, no debiera llevar consigo ninguna nota de infamia.... ¿Cuál es, pues, el derecho, sino el de la fuerza, que concede poder a un juez para aplicar una pena a un ciudadano mientras se duda si es culpable o inocente. No es nuevo este dilema: o el delito es cierto o incierto; si es cierto, no le corresponde otra pena que la establecida en la ley, y los tormentos son inútiles en tal caso, como inútil es la confesión del reo; si es incierto, no se debe atormentar a un inocente, porque tal es según las leyes un hombre cuyos delitos no están probados**”<sup>92</sup>*

Asimismo, Beccaria expresó:

*“Cuanto más pronta y más cercana al delito sea la pena, será más justa y más útil. Digo más justa, porque ahorra al reo los inútiles y feroces tormentos de la incertidumbre, que creen con el vigor de la imaginación y con el sentimiento de la propia debilidad; más justa, porque **siendo una pena la privación de la libertad, no puede preceder a la sentencia, salvo cuando la necesidad lo exija. La cárcel es, pues, la simple custodia de un ciudadano hasta que sea juzgado culpable; y siendo esta custodia esencialmente penosa, debe durar el menor tiempo posible y ser lo menos dura posible.... El rigor de la cárcel debe ser sólo el necesario para impedir la fuga o para que no se oculten las pruebas de los delitos. El proceso mismo debe terminarse en el más breve tiempo posible**”<sup>93</sup>*

De lo anterior, se desprende que el referido autor está en desacuerdo con la privación de la libertad anticipada a la pena, sosteniendo que los indicios reconocidos por la ley son pruebas suficientes para la prisión de un ciudadano; siendo la cárcel, la custodia de un ciudadano hasta que sea juzgado culpable. Es decir, si no hay indicios legales no amerita la prisión y al no darse esta no se declara culpable.

---

<sup>92</sup> Beccaria Bonesana, Cesare, De los delitos y las penas, Barcelona, España, editorial Folio, 2002, pp. 52 y 60.

<sup>93</sup> *Ibidem*, p.81.



Asimismo, según Luigi Ferrajoli<sup>94</sup>, quedó establecida la presunción de inocencia por el artículo 8 de la Constitución de Virginia, así como en los artículos 7 y 9 de la Declaración de los Derechos del Hombre de 1789, al disponer lo siguiente:

**Artículo 8:** *“Que en todo juicio capital o criminal, un hombre tiene derecho a exigir la causa y naturaleza de la acusación, a ser confrontado con los acusadores y testigos, a solicitar pruebas a su favor, y a un juicio rápido por un jurado imparcial de su vecindad, sin cuyo consentimiento unánime, no puede ser declarado culpable; ni tampoco se le puede obligar a presentar pruebas contra sí mismo; que ningún hombre sea privado de su libertad, salvo por la ley de la tierra o el juicio de sus pares”.*

**Artículo 7:** *“Ninguna persona puede ser acusada, detenida ni encarcelada sino en los casos determinados por la ley según las formas prescritas en ella. Los que solicitan, facilitan, ejecutan o hacen ejecutar órdenes arbitrarias deben ser castigados; pero todo ciudadano llamado o requerido en virtud de lo establecido en la ley debe obedecer inmediatamente: se hace culpable por la resistencia”.*

**Artículo 9:** *“Toda persona, siendo presumida inocente hasta que sea declarada culpable, si se juzga indispensable su detención, la ley debe de reprimir severamente todo rigor que no sea necesario para el aseguramiento de su persona”.* (Lo subrayado es ilustrativo)

En cuanto a los antecedentes nacionales, Cárdenas Rioseco<sup>95</sup> y Jesús Zamora Pierce<sup>96</sup>, sostienen que el primer dato se encuentra en el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814, en el que se estableció en el artículo 30 el **principio de presunción de inocencia**, en los siguientes términos:

**“Todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado”.** Sin embargo, este Decreto no tuvo vigencia práctica<sup>97</sup>.

No obstante, otro antecedente que sí estuvo en vigor, es el Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de Baja California sobre delitos del fuero común y para toda la República sobre delitos contra la Federación, expedido el 7 de diciembre de 1871, en cuyo artículo 8 estableció lo siguiente:

<sup>94</sup> Ferrajoli, Luigi, op. cit., p. 550 y nota de pie de página 18 en la p. 626.

<sup>95</sup> Cárdenas Rioseco, Raúl F., La Presunción de Inocencia, segunda edición, México, Porrúa, 2006, p. 6.

<sup>96</sup> Zamora-Pierce, Jesús, Garantías y Proceso Penal, cuarta edición, México, Porrúa, 1990, p. 491.

<sup>97</sup> Tena Ramírez, Felipe, Leyes Fundamentales de México 1808-1999, vigesimosegunda edición, México, Porrúa, 1999, pp. 29 y 35.

**“Artículo 8. Todo acusado será tenido como inocente, mientras que no se pruebe que se cometió el delito que se le imputa, y que él lo perpetró”.**

En la actualidad, el principio de presunción de inocencia está plasmado como derecho o garantía procesal tanto en acuerdos internacionales como constitucionalmente y, se cuenta entre los derechos que conforman la esfera del debido proceso:

**A)** En el Artículo 11 de la **Declaración Universal de los Derechos Humanos**, según el cual señala: “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”.

**B) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.** El 20 de mayo de 1981, se publicó en el Diario Oficial de la Federación su promulgación y entró en vigor en México el 23 de junio siguiente.

En este instrumento internacional el artículo 14.2 establece que “*Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley*”.<sup>98</sup>

**C) Convención Americana sobre Derechos Humanos.** México se vinculó el 24 de marzo de 1981, por adhesión y el 7 de mayo siguiente, se publicó en el Diario Oficial de la Federación su promulgación.

En el artículo 8.2, relativo a las garantías judiciales, de dicha Convención, se dispuso lo siguiente: “*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: ...*”<sup>99</sup>

Si bien el Estado mexicano al ratificarlos se obligó a respetar dichos pactos, en nuestro país fue hasta la **Reforma Constitucional de Seguridad y Justicia** (aprobada por el Congreso de la Unión en marzo de 2008, que implicó

---

<sup>98</sup> Véase la página web de la Secretaría de Relaciones Exteriores. <http://www.sre.gob.mx/tratados/>.

<sup>99</sup> ídem

cambios en diez artículos y entró en vigor en junio siguiente) cuando se incorporó este derecho de manera explícita en la **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**, como derecho fundamental.

Es por ello, que hoy en día se establece en el **Artículo 20, apartado B** “De los derechos de toda persona imputada”, **fracción I**, “A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa”.

La **Reforma Constitucional de Seguridad y Justicia** ha sido concebida para transitar en los ámbitos federal y estatales hacia un sistema de justicia penal de tipo acusatorio, garantista, donde se impongan y equilibren los derechos de las víctimas y los imputados “incluidos en este caso el de presunción de inocencia y el de que, si lo amerita, les sean aplicadas una gama de medidas precautorias alternativas a la prisión previa al juicio”, sin embargo el sistema de justicia penal acusatorio y oral será tema en otro apartado, por lo que no abundaré mucho en ello.

Por todo lo aludido, se llega a establecer tal y como lo señala Jesús Martínez Garnelo en su obra “La Presunción de Inocencia en Materia Penal”<sup>100</sup> que la presunción de inocencia constituye “un derecho fundamental, de desarrollo jurisprudencial, que asiste a todo acusado por un delito a no ser condenado sin pruebas y a que estas reúnan todas las garantías suficientes para cumplir la función del proceso de investigar la verdad”.

De ello, se desprenden las siguientes notas:

**a) Constituye un Derecho Fundamental**

La presunción de inocencia no es un mero principio informador, sino un auténtico derecho fundamental que como tal es de directa aplicación por todos y cada uno de los órganos jurisdiccionales, siendo reclamable incluso en la vía de amparo ante el Tribunal Constitucional.

**b) No es técnicamente una presunción**

Aunque se le denomine presunción, en esencia no es tal por no reunir los

---

<sup>100</sup> Martínez Garnelo, Jesús, La Presunción de inocencia en materia penal, México, Porrúa, 2013, p. 478.

elementos típicos de este medio de prueba. Por el contrario, es una verdad interina asimilable a otras, tales como la buena fe.

**c) Es un Derecho que asiste al acusado**

Como tal derecho es titularidad del acusado o imputado en trance de obtención de pruebas o simplemente limitación de derechos en la fase de instrucción. En caso alguno afecta a la parte acusadora a la que asiste exclusivamente el derecho a la obtención de una tutela judicial efectiva.

**d) No es equiparable al principio “indubio pro reo”**

El principio “indubio pro reo” sólo protege la necesidad de absolver a todo aquel frente a quien no exista la certeza de ser el autor de un hecho, mientras que la “presunción de inocencia”, es más amplia en tanto protege no solo esa necesidad, sino igualmente que exista prueba en sentido objetivo y que la misma esté rodeada de todas las garantías legales.

**e) Es un Derecho de desarrollo jurisprudencial**

La Constitución se ha limitado a establecer un derecho fundamental sin precisar cuál sea su contenido; es por ello, que la jurisprudencia, ha desarrollado los contornos y contenido de este esencial derecho.

Ahora bien, sobre la presunción de inocencia el ya renombrado Luigi Ferrajoli apunta:

“Si es verdad que los derechos de los ciudadanos están amenazados no sólo por los delitos sino también por las penas arbitrarias, la presunción de inocencia no sólo es una garantía de libertad y de verdad, sino también una garantía de seguridad o si se quiere de defensa social: de esa ‘seguridad’ específica ofrecida por el Estado de derecho y que se expresa en la confianza de los ciudadanos en la justicia; y de esa específica ‘defensa’ que se ofrece a éstos frente al arbitrio punitivo.”<sup>101</sup>

De lo anterior, se desprende que un principio de libertad bien establecido en la Constitución debe precisar la presunción de inocencia, y en consecuencia, limitar de forma importante la posibilidad de la prisión preventiva; y es por ello,

---

<sup>101</sup> Ferrajoli, Luigi, Derecho y razón. Teoría del garantismo penal, op., cit., p. 549.

que abundaré en este tema en el siguiente apartado.

#### 1.5.4 DERECHO A LA LIBERTAD.

Primeramente es necesario mencionar que la palabra libertad, tiene muchas acepciones, sin embargo me abocaré a lo expuesto por Eduardo García Máynes en su artículo “La Libertad como derecho”<sup>102</sup>.

Conviene distinguir la libertad como atributo de la voluntad del hombre, de la libertad como derecho.

La primera es aquella generalmente concebida como poder, o facultad natural de autodeterminación. Se podría definir como la aptitud de obrar por sí, es decir, sin obedecer a ninguna fuerza o motivo determinante; es la libertad de querer, como hecho.

Mientras que la libertad jurídica, es la facultad derivada de una norma. No es poder, ni capacidad derivada de la naturaleza, sino derecho (con toda justicia, autorización).

Aunado a lo anterior se afirma que, desde el punto de vista jurídico, se es libre de hacer o no hacer aquello que no está prohibido.

No obstante, García Máynes<sup>103</sup> señala que esto es incorrecto, ya que hay numerosas acciones no vedadas por el derecho que, sin embargo, no pertenecen al sector de la libertad. Verbigracia, los actos prescritos por la ley, es decir, a los que representan un deber jurídico. El obligado a observar una conducta determinada no está facultado para dejar de observarla, aun cuando de hecho, falte a su deber.

Ahora bien, desde el punto de vista jurídico, la libertad suele definirse como la facultad de hacer u omitir aquello que no está ordenado ni prohibido;

---

<sup>102</sup>García Máynes, Eduardo, *La Libertad como derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/252.5/cnt/cnt8.pdf>, consultado el 23 de junio de 2013.

<sup>103</sup> ídem

dividiéndose los actos posibles en tres categorías: los ordenados, los prohibidos y los permitidos.

Los primeros comprenden los deberes positivos del sujeto (obligaciones de hacer o de dar), los segundos, sus deberes negativos (obligaciones de no hacer), y finalmente, los terceros, sus derechos.

Referente a lo anterior, según la teoría tradicional la libertad jurídica se manifiesta en la realización o no realización de los actos que no están prescritos ni vedados, similar a lo que dice el aforismo “lo que no está prohibido, está permitido”.

Por otro lado, el derecho a la libertad, puede y debe ser definido en forma positiva, pues de lo contrario se indican sus límites, más no su esencia y por ello, se establece que libertad jurídica es la facultad que todo sujeto tiene de ejercitar o no ejercitar (a su arbitrio) sus derechos subjetivos.

Es importante señalar, la teoría de Hugo Rocco sobre el derecho de libertad, quien manifestó que cuando la libertad individual es protegida por el derecho objetivo, se transforma de libertad de hecho en libertad jurídica, siendo esta última “la facultad que cualquier sujeto tiene de obrar dentro de los límites de aquello que los preceptos del derecho no ordenan ni prohíben, y de impedir que otras personas se opongan al desenvolvimiento de dicha actividad, o intervengan en ella”...”Todo acto no contrario a una prohibición y toda omisión no opuesta a un mandamiento jurídico pertenecen al sector de los procederes jurídicamente libres”.<sup>104</sup>

El derecho de libertad es una suma de *facultates agendi*, pues todo ciudadano se encuentra autorizado para hacer lo que no está prohibido y omitir lo que no está ordenado.

Ahora bien, es conveniente para efectos del presente trabajo de investigación, indagar sobre la regulación que actualmente existe en la Constitución mexicana acerca de las medidas privativas de la libertad personal.

---

<sup>104</sup> Rocco, Hugo, “L'autorità Della Cosa giudicata e i suoi limiti soggettivi”, Roma, Athenaeum, 1917, p. 299.

La expresión más inmediata que pueden tener los derechos de libertad constitucionalmente reconocidos consiste en la prohibición de que existan detenciones fuera de los casos constitucional y legalmente permitidos.

Es decir, un régimen constitucional democrático debe establecer las causas y modalidades bajo las que una persona puede ser privada de su libertad, por ejemplo a través de la regulación de los siguientes aspectos:

- a) requisitos para detenciones policiales;
- b) prisión preventiva;
- c) requisitos para el otorgamiento de órdenes de aprehensión;
- d) garantías del proceso penal;
- e) derechos de las personas que cumplen una condena privativa de la libertad.

Por lo anterior, analizaré de manera particular cada una de ellas, tomando como base el artículo “Proteger la libertad: Una propuesta de reforma constitucional” de Miguel Carbonell<sup>105</sup>.

En el régimen jurídico de la privación de la libertad, se conoce como “**flagrancia**”, a la detención practicada en el momento mismo en que una persona está cometiendo un delito o en el inmediatamente posterior, cuando sucede la persecución material luego de ocurrido el hecho.

Lo anterior, está establecido en el párrafo quinto del artículo 16 de la Constitución Federal, bajo el siguiente tenor:

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

Por lo tanto, la existencia de la flagrancia supone una continuidad temporal entre el descubrimiento del hecho delictuoso y la detención, ya que en dado caso de que se vea interrumpida, no se estaría en el supuesto invocado y, por tanto, sería arbitraria.

---

<sup>105</sup>Carbonell, Miguel, Proteger la libertad: Una propuesta de reforma constitucional, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, también puede consultarse en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2264/6.pdf>.

Fuera de los casos de flagrancia, cualquier tipo de detención o retención debe ser autorizada por una autoridad judicial.

Aunado a ello, se establece lo relativo a la retención en el párrafo décimo del artículo aludido el cual señala:

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

Asimismo, se relacionada con lo manifestado en el artículo 194 Bis, del Código Federal de Procedimientos Penales<sup>106</sup>.

Lo anterior tiene lugar cuando se verifica cualquiera de las circunstancias en que el Ministerio Público detiene a una persona (por flagrancia, en caso de urgencia o cuando se presenta voluntariamente).

Entendiéndose que la Constitución le otorga un plazo al Ministerio Público para que pueda integrar debidamente la averiguación previa (llamada en el sistema acusatorio y oral como carpeta de investigación), a fin de que cuando acuda ante el juez poniendo a disposición al detenido, lo haga contando con todos los elementos necesarios para que la autoridad judicial pueda determinar su situación jurídica.

Aparte de los supuestos constitucionalmente previstos para llevar a cabo una aprehensión, detención o retención, se contempla la figura del “**arraigo**”, en el párrafo octavo del artículo 16 de nuestra Carta Magna, el cual a la letra reza:

*(...) “La autoridad judicial, a petición del Ministerio Público y tratándose de delitos de delincuencia organizada, podrá decretar el arraigo de una persona, con las modalidades de lugar y tiempo que la ley señale, sin que pueda exceder de cuarenta días, siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia. Este plazo podrá prorrogarse, siempre y cuando el Ministerio Público acredite que subsisten las*

---

<sup>106</sup> “**Artículo 194 Bis.**- En los casos de delito flagrante y en casos urgentes, ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, quien transcurrido dicho plazo, deberá ordenar su libertad o ponerlo a disposición de la autoridad judicial. Este plazo podrá duplicarse respecto de los delitos a que se refiere la ley federal en materia de delincuencia organizada”.



*causas que le dieron origen. En todo caso, la duración total del arraigo no podrá exceder los ochenta días (...)*”

El artículo 133 bis del Código Federal de Procedimientos Penales<sup>107</sup> también recoge lo preceptuado en la Constitución.

Esta figura, ha generado un gran debate si es o no violatoria de derechos fundamentales, ya que su regulación es muy sucinta.

Así, por ejemplo, no se señala expresamente que el lugar para ejecutar el arraigo es el domicilio del particular afectado o cualquiera que él quiera señalar, con lo cual se ha permitido el uso de “casas de seguridad” o de hoteles donde el Ministerio Público ubica a los afectados mientras dura la medida del arraigo.

Por otro lado, no se hace alusión si durante esta figura le asisten al afectado los derechos que señala la Constitución en el artículo 20 para toda persona imputada; esto es, no queda claro si el arraigado tiene derecho a recibir asistencia de abogado o si puede ser interrogado válidamente, entre otros.

Asimismo, otra forma en que se ve afectado el derecho a la libertad de las personas es con **la prisión preventiva**.

Esta figura, tiene una restricción del uso derivada del principio de presunción de inocencia, aludido en el apartado anterior; así como, de la idea iluminista, de acuerdo con la cual solamente se puede privar de la libertad de una persona por orden judicial, luego de seguido un juicio en el que se haya demostrado su culpabilidad.

Ferrajoli, al respecto señala: “El imputado debe comparecer libre ante sus jueces, no sólo porque así se asegura la dignidad del ciudadano presunto inocente, sino también por necesidades procesales: para que quede situado en pie de igualdad con la acusación; para que después del interrogatorio y antes del juicio pueda organizar eficazmente sus defensas; para que el acusador no

---

<sup>107</sup> **Artículo 133 Bis.**- La autoridad judicial podrá, a petición del Ministerio Público, decretar el arraigo domiciliario del indiciado tratándose de delitos graves, siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos o cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia. Corresponderá al Ministerio Público y a sus auxiliares vigilar que el mandato de la autoridad judicial sea debidamente cumplido.

El arraigo domiciliario se prolongará por el tiempo estrictamente indispensable, no debiendo exceder de cuarenta días. El afectado podrá solicitar que el arraigo quede sin efecto, cuando considere que las causas que le dieron origen han desaparecido. En este supuesto, la autoridad judicial escuchará al Ministerio Público y al afectado, y resolverá si debe o no mantenerse”.

pueda hacer trampas, construyendo acusaciones y manipulando las pruebas a sus espaldas”.<sup>108</sup>

Se regula en el primero y segundo párrafo del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual en lo conducente dice:

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

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

Por su parte, en el artículo 19 del mismo ordenamiento legal, se establece que el Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso.

El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

Aunado a ello, como una medida para reforzar el principio de libertad personal, Ferrajoli ha propuesto constitucionalizar una “reserva de código penal”, la cual tendría por objeto que ninguna medida privativa de la libertad pudiera establecerse fuera del código penal (con excepción de ciertas medidas administrativas como los arrestos); y, que el código penal fuera aprobado y reformado por una mayoría calificada en las Cámaras legislativas.

---

<sup>108</sup> Ferrajoli, Luigi, Derecho y razón. Teoría del garantismo penal, op. cit, p. 559.

La reserva de Código Penal tendría, en síntesis, el doble efecto de obligar al legislador a sistematizar las disposiciones penales dentro de un único cuerpo normativo, impediría su fácil reforma y permitiría lograr una regulación penal mucho más adecuada al principio de proporcionalidad.<sup>109</sup>

### **1.5.5 DERECHO A NO SER SOMETIDO A INCOMUNICACIÓN.**

Este derecho se refiere a que salvo que se haya ordenado mediante resolución fundada de juez competente la incomunicación, las personas privadas de la libertad podrán comunicarse personalmente o vía telefónica con las personas que lo deseen.

Esto es, una vez registrado su ingreso, el oficial a cargo ofrecerá al imputado ejercer el derecho de, por lo menos, una llamada telefónica con ese objetivo o, en su defecto, el acceso a cualquier otro medio de comunicación que le permita al imputado entrar en contacto con las personas de su confianza a quienes le interese comunicar su detención.

Para ello, esa comunicación se garantiza “en cualquier momento que lo solicite, sin restricción alguna, aun cuando se encontrare incomunicado por orden de juez competente, con su abogado defensor”<sup>110</sup>

En ese tenor, con cualquier persona, mientras el imputado está bajo la protección del juez competente, salvo los casos en que éste decrete medidas de coerción que limiten la comunicación de las personas imputadas. En los horarios de visitas de los centros de reclusión, con cualquier persona que quiera verlo o que el imputado solicite ver.

---

<sup>109</sup> Carbonell, Miguel, Los derechos fundamentales en México, op. cit., p. 685 y ss.

<sup>110</sup> PIDCP (art.14); CADH (ART.8 B): Principios básicos sobre la función de los abogados (art. 7); Código Procesal Penal tipo (art. 14, 15); Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión (principio 18.3)

Sin embargo, las normas ordinarias podrán establecer limitaciones a este derecho a fin de garantizar la gobernabilidad y seguridad de las instituciones penitenciarias sin que ello implique hacer nugatorio este derecho.

José Daniel Hidalgo Murillo, en su libro “Debido Proceso Penal en el Sistema Acusatorio”<sup>111</sup> menciona que cuando el artículo 20, apartado B, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone que “queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio”, su interpretación permite sustentar que la legislación secundaria no puede admitir la incomunicación del imputado.

Por el contrario, la propia Constitución admite en su artículo 18, párrafo noveno lo siguiente:

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

De lo anterior se desprende que igualmente acepta que, no necesariamente ante el juez y, por ello, en audiencia, el imputado tiene derecho “a que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten”, lo cual se señala en el artículo 20, apartado B, fracción III de nuestra Constitución Federal.

El artículo 167 del Código Modelo dispone, al respecto, que “no será admisible el decomiso de cosas relacionadas con la defensa; tampoco, la interceptación de las comunicaciones del imputado con sus defensores, consultores técnicos y sus auxiliares, ni las efectuadas entre éstos y las personas que les brindan asistencia”, derecho que se amplía con el artículo 168

---

<sup>111</sup> Hidalgo Murillo, José Daniel, Debido Proceso Penal en el Sistema Acusatorio, op. cit., p. 272.

que protege la comunicación del imputado “que se encuentre detenido, incluso ante la policía” para “entrevistarse privadamente con su defensor desde el inicio de su detención”. Esto es así, porque, desde el concepto de defensa técnica dicho Código “comprende como elementos esenciales del derecho a la defensa, el derecho del imputado de contar con la asistencia adecuada de un abogado defensor; comunicarse libremente y privadamente con su defensor; tener acceso a los registros de la investigación; consultar dichos registros y disponer del tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa. Para tales efectos, podrá elegir un abogado defensor de su confianza; de no hacerlo, se le asignará un abogado como defensor público”.

#### **1.5.6 DERECHO A LA INVOLABILIDAD DEL DOMICILIO, PAPELES Y COMUNICACIONES PRIVADAS.**

Primeramente me referiré al **derecho a la inviolabilidad del domicilio**, y para ello, considero necesario mencionar en primer término el artículo 4º constitucional, párrafo séptimo<sup>112</sup> ya que establece el derecho a la vivienda digna y decorosa, tal como también se establece en los tratados internacionales de derechos humanos y muchos otros ordenamientos constitucionales.

Sin embargo, para que ese derecho sea efectivo, se requiere de una serie de presentaciones de carácter positivo a cargo de los poderes públicos, pero también es necesario que el Estado proteja el uso y goce de la vivienda.

Aunado a ello, es esencial que ni los particulares ni los órganos públicos que no sean propietarios o poseedores puedan entrar en ella, a menos que cumplan ciertos requisitos. Esta prohibición se debe, para evitar la comisión de una serie de delitos, por ejemplo, allanamiento de morada, robo en casa-habitación, entre otros.

---

<sup>112</sup> “Artículo 4o. (...) 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.”

En la doctrina constitucional existe una cierta disputa acerca del bien jurídico que se protege a través de la inviolabilidad del domicilio. Para algunos se protege la libertad personal, para otros la propiedad, la intimidad o la libertad de residencia, tal como lo señalan Matia Portilla y Francisco Javier en su obra “El derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio”<sup>113</sup>

Desde mi punto de vista, hay dos bienes jurídicos que la inviolabilidad del domicilio preserva: uno es el disfrute de la vivienda, y otro es el derecho a la vida privada que se encuentra reconocido en varios tratados internacionales de derechos humanos; por lo que comparto lo expuesto por Miguel Carbonell en su libro “Los Derechos Fundamentales en México”<sup>114</sup> al expresar que se deben de combinar ambos bienes jurídicos y de ahí se obtiene la justificación de la inviolabilidad del domicilio, en tanto que permite disfrutar de la vivienda sin interferencia ilegítimas, y por otro lado desarrollar la vida privada sin ser objeto de molestias.

En este tenor, realizando un estudio comparado, el Tribunal Constitucional español señala que:

*“La inviolabilidad del domicilio... constituye un auténtico derecho fundamental de la persona, establecido, según hemos dicho, para garantizar el ámbito de privacidad de ésta dentro del espacio limitado que la propia persona elige y que tiene que caracterizarse precisamente por quedar exento o inmune a las invasiones o agresiones exteriores de otras personas o de la autoridad pública. Como se ha dicho acertadamente el domicilio inviolable es un espacio en el cual el individuo vive sin estar sujeto necesariamente a los usos y convenciones sociales y ejerce su libertad más íntima. Por ello, a través de este derecho no sólo es objeto de protección el espacio físico en sí mismo considerado, sino lo que en él hay de emanación de la persona y de la esfera privada de ella. Interpretada en este sentido, la regla de la inviolabilidad del domicilio es de contenido amplio e impone una extensa serie de garantías y de facultades, en las que se comprenden las de vedar toda clase de invasiones, incluidas las que puedan realizarse sin penetración directa por medio de aparatos mecánicos, electrónicos y otros análogos”.* [Sentencia 22/1984].

---

<sup>113</sup> Portilla, Matia y Javier Francisco, El derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, Madrid, MacGraw-Hill, 1997, p. 3 y ss.

<sup>114</sup> Carbonell, Miguel, Los Derechos Fundamentales en México, op. cit., p. 9.

En nuestro país, la inviolabilidad del domicilio está prevista en el artículo 16 constitucional, párrafos undécimo, decimosexto y decimoctavo, en los siguientes términos:

*“...En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, a solicitud del Ministerio Público, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirse, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia. (...)”*

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

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

Haciendo una interpretación de los aludidos preceptos podemos decir que la regla es la inviolabilidad del domicilio, entendiendo por tal la imposibilidad jurídica de que cualquier autoridad o particular ingrese sin permiso en una vivienda o local, el cual es un derecho aplicable tanto a las personas físicas como a las personas jurídicas.

Sin embargo, la Constitución señala de forma limitativa las excepciones a esa inviolabilidad, las cuales son: las órdenes de cateo, las visitas domiciliarias y la previsión en favor de los militares durante tiempos de guerra; en los que sí puede ingresar una autoridad a un domicilio.

Por otra parte, podemos advertir que el párrafo undécimo del artículo 16 establece una “reserva judicial” en el tema de los cateos, al señalar que solamente la autoridad judicial podrá emitir la orden escrita para realizarlos.

Como ya se estableció, el cateo es una orden judicial por medio de la cual se autoriza que una autoridad pueda penetrar en un domicilio para realizar una inspección, buscar algún objeto o aprehender a una o varias personas.

El escrito de la autoridad judicial mediante el que se autoriza el cateo deberá determinar con precisión tanto el lugar en que debe realizarse, como los objetos que se buscan y, en su caso, las personas que se deben aprehender.

La Constitución también exige que se levante un acta circunstanciada, misma que debe ser firmada por dos testigos quienes deben ser propuestos; en primer lugar, por el ocupante del lugar cateado y si se niega a nombrarlos, entonces serán designados por la autoridad que lleve a cabo la diligencia.

Por otro lado, no debemos confundir las órdenes de visita domiciliaria con las órdenes de cateo y para ello, me permitiré transcribir la tesis jurisprudencial, consultable con el registro 223468, del Tomo: VII, Marzo de 1991, Octava Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, pues en la misma se dice:

***“VISITA DOMICILIARIA, ORDENES DE. SUS DIFERENCIAS CON LAS ORDENES DE CATEO. Entre las órdenes de cateo y las órdenes de visita domiciliaria existen diferencias substanciales. El cateo y la visita domiciliaria tiene objetos diferentes: aquél tiene por finalidad inspeccionar algún lugar, aprehender a alguna persona o buscar algún objeto. La visita persigue el cercioramiento de que ‘se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía’; así como la ‘exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales’. La orden de cateo únicamente puede ser expedida por un juez o tribunal, la visita domiciliaria puede ser decretada por autoridad administrativa. La orden de visita no debe contener ningún despacho de secuestro o embargo ni de aseguramiento de cuentas, inversiones o depósitos bancarios o de otra naturaleza. No obstante las diferencias que existen entre unas y otras órdenes, es mandato del artículo 16 de la Constitución que las órdenes de visita deben sujetarse a las formalidades prescritas para los cateos.” (Lo subrayado es ilustrativo)***

Ahora bien, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, también se ha pronunciado en la Jurisprudencia 2a./J. 59/97, consultable con el registro



197273, del Tomo: VI, Diciembre de 1997, pág. 333 de la Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, respecto del objeto de las visitas domiciliarias sosteniendo el siguiente criterio:

**“ORDEN DE VISITA DOMICILIARIA, SU OBJETO.** *Acorde con lo previsto en el artículo 16 constitucional, así como con su interpretación realizada por esta Suprema Corte en las tesis jurisprudenciales cuyos rubros son: ‘VISITA DOMICILIARIA, ORDEN DE. REQUISITOS QUE DEBE SATISFACER.’ (Tesis 183, página 126, Tomo III, Segunda Sala, compilación de 1995) y ‘ÓRDENES DE VISITA DOMICILIARIA, REQUISITOS QUE DEBEN CONTENER LAS.’ (tesis 509, página 367, Tomo III, Segunda Sala, compilación de 1995), que toman en consideración la tutela de la inviolabilidad del domicilio y la similitud establecida por el Constituyente, entre una orden de cateo y una de visita domiciliaria, cabe concluir que el objeto no sólo debe concebirse como propósito, intención, fin o designio, que dé lugar a la facultad comprobatoria que tienen las autoridades correspondientes, sino también debe entenderse como cosa, elemento, tema o materia, esto es, lo que produce certidumbre en lo que se revisa; con base en esto último, el objeto de la orden de que se trata no debe ser general, sino determinado, para así dar seguridad al gobernado y, por ende, no dejarlo en estado de indefensión. Por tanto, la orden que realiza un listado de contribuciones o cualquier otro tipo de deberes fiscales que nada tenga que ver con la situación del contribuyente a quien va dirigida, la torna genérica, puesto que deja al arbitrio de los visitantes las facultades de comprobación, situación que puede dar pauta a abusos de autoridad, sin que obste a lo anterior la circunstancia de que el visitador únicamente revise las contribuciones a cargo del contribuyente como obligado tributario directo, porque en ese momento ya no se trata del contenido de la orden, sino del desarrollo de la visita, en la inteligencia de que la práctica de ésta debe sujetarse únicamente a lo señalado en la orden y no a la inversa. Esta conclusión, sin embargo, no debe llevarse al extremo de exigir a la autoridad que pormenore o detalle el capitulado o las disposiciones de las leyes tributarias correspondientes, porque tal exageración provocaría que con una sola circunstancia que faltara, el objeto de la visita se considerara impreciso, lo cual restringiría ilegalmente el uso de la facultad comprobatoria, situación que tampoco es la pretendida por esta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Es necesario precisar que las anteriores consideraciones únicamente son válidas tratándose de órdenes de visita para contribuyentes*

*registrados, pues sólo de ellos la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de acuerdo con su registro de alta, sabe qué contribuciones están a su cargo, situación que es distinta de los casos de contribuyentes clandestinos, es decir, aquellos que no están inscritos en el Registro Federal de Contribuyentes porque, en estos casos, la orden necesariamente debe ser general, pues no se sabe qué contribuciones están a cargo del destinatario de la orden. También debe señalarse que las contribuciones a cargo del sujeto pasivo, no sólo conciernen a las materiales o de pago, sino igualmente a las formales o cualquier otro tipo de deber tributario y, por tanto, debe entenderse por obligado tributario, no solamente al causante o contribuyente propiamente dicho, sino también a los retenedores, responsables solidarios y cualquier otro sujeto que a virtud de las normas tributarias tenga que rendir cuentas al fisco.”*

En ese mismo tenor, se localiza la tesis jurisprudencial P. LXI/97, consultable con el registro 198724, del Tomo: V, Mayo de 1997, pág. 177 de la Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, pues en la misma se dice:

***“VISITAS DOMICILIARIAS. LA CLAUSURA COMO MEDIDA DE SEGURIDAD Y SANCIÓN NO VIOLA EL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL, SI EL ACTO DE MOLESTIA CONSTA POR ESCRITO, EN EL QUE SE FUNDE Y MOTIVE LA CAUSA LEGAL DEL PROCEDIMIENTO.*** El artículo 16 constitucional, en el párrafo que establece que la autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han cumplido las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos, contempla como garantía individual del gobernado, la inviolabilidad del domicilio y la de seguridad jurídica, que delimitan la facultad de la autoridad administrativa para llevar a cabo visitas domiciliarias, pero ello no implica que la autoridad administrativa no pueda practicarlas con el fin de vigilar y asegurarse de que se cumplan las leyes que regulan en general la actividad de los particulares, pues para esto último, basta que cumpla con lo que establece el primer párrafo del artículo 16, o sea, que el acto de molestia conste por escrito, en el que se funde y motive la causa legal del procedimiento. Además, al referirse a reglamentos ‘sanitarios y de policía’, no se está limitando esa facultad a la aplicación de normas emanadas de la autoridad administrativa en

*uso de la facultad reglamentaria prevista en la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y que tengan por contenido aspectos relativos a la salud y al orden social, en un sentido meramente administrativo, sino que debe entenderse que se trata de cualquier norma jurídica que otorgue facultades a las autoridades administrativas para regular la conducta de los particulares y cerciorarse de que se ajusta a las normas de orden público aplicables, con la finalidad de prevenir que su actividad atente contra el orden público y el interés social. De ahí que aplicar y ejecutar el contenido de la ley en la esfera administrativa, es una función que está encomendada a la autoridad administrativa, pues incluso se trata de un deber que le impone la Constitución.”*

Asimismo me permito transcribir las siguientes tesis jurisprudenciales respecto a la inviolabilidad del domicilio:

**“INVOLABILIDAD DEL DOMICILIO. CONSTITUYE UNA MANIFESTACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA INTIMIDAD.** *El derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, previsto en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, primer párrafo, en relación con el párrafo noveno del mismo numeral, así como en el artículo 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos, constituye una manifestación del derecho fundamental a la intimidad, entendido como aquel ámbito reservado de la vida de las personas, excluido del conocimiento de terceros, sean éstos poderes públicos o particulares, en contra de su voluntad. Esto es así, ya que este derecho fundamental protege un ámbito espacial determinado, el ‘domicilio’, por ser aquel un espacio de acceso reservado en el cual los individuos ejercen su libertad más íntima. De lo anterior se deriva que, al igual que sucede con el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, lo que se considera constitucionalmente digno de protección es la limitación de acceso al domicilio en sí misma, con independencia de cualquier consideración material.”<sup>115</sup>*

**“INVOLABILIDAD DEL DOMICILIO. RECINTOS QUE NO SE CONFIGURAN COMO DOMICILIO DESDE EL PUNTO DE VISTA CONSTITUCIONAL.** *Aquellos locales o recintos en los que está ausente la idea de privacidad, entendida como el ámbito reservado de la vida de las personas, excluido del conocimiento de terceros,*

---

<sup>115</sup> [TA]; 10a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro VIII, Mayo de 2012, Tomo 1; Pág. 1100.

*no tienen la condición de domicilio. Así ocurre con los almacenes, fábricas, talleres, oficinas, tiendas, locales o establecimientos comerciales o de esparcimiento. En esta lógica, tampoco tienen la consideración de domicilio todos aquellos locales que están abiertos al servicio del público, como los restaurantes, bares o discotecas en cualquiera de sus posibles manifestaciones o variantes. Sin embargo, a pesar de que en estos supuestos no existe un domicilio desde el punto de vista constitucional, esto no excluye la necesidad de respetar las exigencias mínimas derivadas del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como son la fundamentación, motivación y proporcionalidad del acto de la autoridad que habilita a realizar una entrada o registro en tales lugares. Asimismo, también se puede dar el caso de que los diversos ordenamientos legales amplíen el ámbito de protección y exijan requisitos similares a los del domicilio, para la entrada y registro de un lugar cerrado que no cumpla con las características del concepto constitucional de domicilio.”<sup>116</sup>*

**“INVOLABILIDAD DEL DOMICILIO. REQUISITOS QUE DEBE CONTENER LA AUTORIZACIÓN DEL HABITANTE DE UN DOMICILIO A EFECTOS DE LA ENTRADA Y REGISTRO AL MISMO POR PARTE DE LA AUTORIDAD.** *A efectos de que la autorización o consentimiento voluntario se constituya como causa justificadora de la intromisión al domicilio ajeno, es necesario, en primer término, que el supuesto en cuestión no se corresponda a los de la necesaria existencia de una orden judicial. Asimismo, se entenderá que presta su consentimiento aquel que, requerido por quien hubiere de efectuar la entrada y registro al domicilio, ejecuta los actos necesarios para que se realice dicha entrada, sin invocar el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio. A partir de estas bases generales es posible desarrollar las características específicas que debe contener el consentimiento. En primer término, el consentimiento debe ser realizado por una persona mayor de edad y que no tenga restricción alguna en su capacidad de obrar. Esto es así, ya que la renuncia a un derecho fundamental de tal calado no puede ser realizada por un individuo que no sea consciente de la trascendencia del acto, como lo es un menor de edad. En segundo lugar, ese consentimiento debe ser prestado consciente y libremente, es decir, ausente de error, coacción o de un acto de violencia o intimidación por parte de los agentes de policía. En tercer término, el consentimiento debe otorgarse de*

---

<sup>116</sup> TAJ; 10a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro VIII, Mayo de 2012, Tomo 1; Pág. 1102.

*manera expresa, por lo que la autoridad deberá objetivarlo por escrito o mediante cualquier otro procedimiento que facilite su prueba y denote un consentimiento claro e indudable. Por último, es de la mayor importancia señalar que el consentimiento para la entrada y registro del domicilio debe prestarse para un objeto determinado, sin posibilidad de ampliarlo o extenderlo a supuestos diferentes del originariamente contemplado. En esta lógica, el registro debe realizarse con un objetivo concreto, el cual está determinado en el marco y con la finalidad otorgada por el particular, sin que sea extensible a registros diferentes y tampoco cubre la entrada de otros policías al domicilio por otra investigación independiente. Así las cosas, y en caso de que no se cumpla con estos requisitos, las pruebas que se obtengan más allá del objeto determinado para el que se permitió la entrada de la autoridad, serán ilícitas y no podrán formar parte del acervo probatorio de la investigación.”<sup>117</sup>*

Por otro lado, considero oportuno mencionar, lo contenido en el último párrafo del artículo 16, en el que se permite que en tiempos de guerra los militares puedan exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones; para lo cual es necesario que se dé este supuesto en estado de guerra; por lo que deberá existir la declaración correspondiente (emitida por el Congreso de la Unión, de acuerdo al artículo 73, fracción XII)<sup>118</sup>.

Ahora bien, por lo que respecta **al derecho a la inviolabilidad de papeles y comunicaciones privadas**, primeramente me referiré a lo que establece nuestra Constitución Federal, en su artículo 16, párrafo decimosegundo, decimotercero, decimoquinto y decimoséptimo, cuyo texto es el siguiente:

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

*“Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa*

<sup>117</sup> TA]; 10a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro VIII, Mayo de 2012, Tomo 1; Pág. 1103.

<sup>118</sup> Establece que el congreso tiene facultad: “Para declarar la guerra, en vista de los datos que le presente el Ejecutivo”.

*correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor. (...)*”

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

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

Por otro lado la doctrina, mencionando a Ricardo Martín Morales, en su obra “El régimen constitucional del secreto de las comunicaciones”<sup>119</sup> señala que las comunicaciones que se encuentran protegidas son las transmitidas por cualquier vía, y con independencia de su contenido, incluyendo las que se generen mediante el uso de nuevas tecnologías (verbigracia el Internet).

Aunado a lo anterior, nadie puede revisar la correspondencia electrónica que circule por la red; ninguna autoridad y ningún particular pueden violar ese sector de la privacidad de las personas, protegida por el secreto de las comunicaciones.

Sin embargo, como toda regla tiene una excepción, al igual que en el tema anterior, el secreto de las comunicaciones puede ser interrumpido por un mandamiento judicial, que se podrá emitir solamente en caso de que existan elementos racionales que hagan presumir la posible comisión de un delito, o cuando sea un medio indispensable para investigar dicha comisión.

Solamente la autoridad judicial, bajo su más estricta responsabilidad, puede emitir una orden para poder interceptar una comunicación privada; ya que por ningún motivo y bajo ningún supuesto una autoridad administrativa puede realizar tal interceptación, ni siquiera en casos de urgencia o de delincuencia organizada.

Tal y como es manifestado por Miguel Carbonell, “No hay salvedad alguna en este supuesto: las comunicaciones privadas se tutelan constitucionalmente y su

---

<sup>119</sup> Martín Morales, Ricardo, El régimen constitucional del secreto de las comunicaciones, Madrid, Civitas, 1995, p.44 y ss.

limitación queda en un caso extremo y por tanto excepcional en manos de los jueces, nunca de una autoridad diferente”.<sup>120</sup>

Es importante hacer énfasis que no se podrán interceptar la comunicación del detenido con su defensor, y si esto ocurriera, con independencia de las sanciones que puedan corresponder a quienes intercepten una comunicación, el artículo 16 señala que los materiales obtenidos mediante ellas carecerán de todo valor probatorio.

La Suprema Corte también se ha pronunciado al respecto al señalar que las comunicaciones privadas deben estar a salvo tanto de las autoridades como de los particulares, bajo el criterio de la tesis jurisprudencial 2a. CLX/2000, consultable con el registro 190652, del Tomo: XII, Diciembre de 2000, pág. 428 de la Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que dice:

**“COMUNICACIONES PRIVADAS. EL DERECHO A SU INVOLABILIDAD, CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 16, PÁRRAFO NOVENO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, ES Oponible tanto a las autoridades como a los gobernados, quienes al transgredir esta prerrogativa incurren en la comisión de un ilícito constitucional. Del análisis de lo dispuesto en diversos preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que la misma contiene mandatos cuyos destinatarios no son las autoridades, sino que establece deberes a cargo de los gobernados, como sucede, entre otros casos, de lo dispuesto en sus artículos 2o., 4o. y 27, en los que la prohibición de la esclavitud, el deber de los padres de preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental, así como los límites a la propiedad privada, constituyen actos u omisiones que deben observar aquéllos, con independencia de que el mandato constitucional constituya una garantía exigible a las autoridades y que, por ende, dentro de su marco competencial éstas se encuentren vinculadas a su acatamiento. En tal virtud, al establecer el Poder Revisor de la Constitución, en el párrafo noveno del artículo 16 de la Constitución General de la República, que las ‘comunicaciones privadas son inviolables’, resulta inconcuso que con ello estableció como derecho fundamental el que ni la autoridad ni los**

---

<sup>120</sup> Carbonell, Miguel, Los Derechos Fundamentales en México, op. cit., p. 716.

*governados pueden intervenir una comunicación, salvo en los casos y con las condiciones que respecto a las autoridades establece el propio numeral y, por tanto, la infracción de los gobernados a tal deber conlleva la comisión de un ilícito constitucional, con independencia de los efectos que provoque o del medio de defensa que se prevea para su resarcimiento, en términos de la legislación ordinaria correspondiente.”*

Respecto al mandato del párrafo decimoséptimo del aludido artículo 16, el cual establece la inviolabilidad de la correspondencia, la Suprema Corte mediante criterio jurisprudencial, ha definido que debe entenderse en forma amplia, es decir, en el sentido de que protege cualquier tipo de comunicación enviada por correo; pronunciándose en la tesis aislada, consultable con el registro 222751, del Tomo: VII, Junio de 1991, pág. 459 de la Octava Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que dice:

**“VIOLACIÓN DE CORRESPONDENCIA, CONCEPTO DE CORRESPONDENCIA EN EL DELITO DE.** *Para la configuración del delito de violación de correspondencia, es irrelevante que haya sido un sobre que contenía un giro telegráfico el que abrió indebidamente el inculpado, al no estar dirigido a él, toda vez que debe considerarse como correspondencia una comunicación escrita, entendiéndose por tal, una carta o comunicación con el sobrescrito cerrado o con la plica cerrada y sellada, un pliego igualmente guardado en el sobrescrito o la plica, un despacho telegráfico o telefónico con igual protección y cualquier otra comunicación escrita análoga.”*

La inviolabilidad de las comunicaciones debe de garantizarse adecuadamente ya que su protección es importante para preservar diversos bienes jurídicos como la libertad de expresión, la intimidad, la autonomía de la persona, entre otros y es por ello que concuerdo con lo establecido por Ricardo Martín Morales:

*“Hoy día, en las sociedades posindustriales altamente tecnificadas, la garantía constitucional de la inviolabilidad de las comunicaciones adquiere una especial relevancia ante extraordinaria facilidad tecnológica para la interceptación de todo tipo de comunicaciones. A ello hay que añadir los aportes tan “ventajosos”*



que esta actividad ilícita comporta en una sociedad donde la información es poder: ventajas electorales, bursátiles, etcétera. (...)”<sup>121</sup>

Asimismo considero importante transcribir las siguientes tesis jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto a la inviolabilidad de los papeles y comunicaciones privadas:

**“DERECHO A LA INVOLABILIDAD DE COMUNICACIONES PRIVADAS. EL HECHO DE QUE EL JUEZ COMPETENTE PUEDA, EXCEPCIONALMENTE, EN LA PERSECUCIÓN E INVESTIGACIÓN DE LOS DELITOS, ORDENAR LA INTROMISIÓN A TELÉFONOS CELULARES, NO IMPLICA QUE EL MINISTERIO PÚBLICO PUEDA EXIGIR A LOS AGENTES INVESTIGADORES LA REPRODUCCIÓN DE LOS ARCHIVOS ELECTRÓNICOS QUE CONTENGA EL TELÉFONO MÓVIL DE UN DETENIDO.** El derecho a la privacidad o intimidad está protegido por el artículo 16, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual establece la garantía de seguridad jurídica de todo gobernado a no ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino cuando medie mandato de autoridad competente debidamente fundado y motivado; además, el párrafo décimo segundo del propio numeral dispone que las comunicaciones privadas son inviolables, pero que el Juez valorará el alcance de éstas, siempre y cuando contengan información relacionada con la comisión de un delito, mientras que el siguiente párrafo establece que exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada y que para ello la autoridad competente deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos y su duración, sin que tales autorizaciones puedan otorgarse cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor. Ahora bien, los archivos electrónicos almacenados en teléfonos celulares merecen la protección que se les otorga a las comunicaciones privadas, ya que actualmente, a través de esos medios, pueden resguardarse datos privados e íntimos de las personas, en forma de texto, audio, imagen o video, los cuales, de revelarse a terceros, pueden llegar a afectar la intimidad y

---

<sup>121</sup> Martín Morales, Ricardo, El régimen constitucional del secreto de las comunicaciones, op., cit., p.22.

*privacidad de alguien, en ocasiones, con mayor gravedad y trascendencia que la intervención a una comunicación verbal o escrita, o incluso a un domicilio particular; luego, no existe razón o disposición constitucional alguna que impida extender la garantía de inviolabilidad de las comunicaciones privadas a los teléfonos celulares que sirven para comunicarse, además de verbalmente, mediante el envío y recepción de mensajes de texto, y de material audiovisual, así como para conservar archivos en los formatos ya referidos y acceder a cuentas personales en Internet, entre otras funciones afines, máxime que la Constitución Federal no limita su tutela a las formas escritas y verbales de comunicación, sino que alude a las comunicaciones privadas en general. Así, tratándose de la persecución e investigación de delitos, excepcionalmente el Juez competente podrá ordenar la intromisión a los teléfonos celulares, pero en ningún caso el Ministerio Público puede exigir a los agentes investigadores que reproduzcan los archivos electrónicos que contenga el teléfono celular de algún detenido.”<sup>122</sup>*

**“DERECHO A LA INVIOABILIDAD DE LAS COMUNICACIONES PRIVADAS. SUS DIFERENCIAS CON EL DERECHO A LA INTIMIDAD.** *A pesar de ser una manifestación más de aquellos derechos que preservan al individuo de un ámbito de actuación libre de injerencias de terceros -como sucede con el derecho a la intimidad, a la inviolabilidad del domicilio o la protección de datos personales-, el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas posee una autonomía propia reconocida por la Constitución. En cuanto a su objeto, el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones se configura como una garantía formal, esto es, las comunicaciones resultan protegidas con independencia de su contenido. En este sentido, no se necesita en modo alguno analizar el contenido de la comunicación, o de sus circunstancias, para determinar su protección por el derecho fundamental. Este elemento distingue claramente al derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones de otros derechos fundamentales, como es el de la intimidad. En este último caso, para considerar que se ha consumado su violación, resulta absolutamente necesario acudir al contenido de aquello de lo que se predica su pertenencia al ámbito íntimo o privado. En definitiva, lo que se encuentra prohibido por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su párrafo decimosegundo, es la interceptación o el conocimiento antijurídico de una comunicación ajena. La violación de este derecho se consuma en el momento en que se escucha, se graba, se almacena, se lee o se registra -sin el*

---

<sup>122</sup> TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Libro VI, Marzo de 2012, Tomo 2; Pág. 1125

*consentimiento de los interlocutores o sin autorización judicial-una comunicación ajena, con independencia de que, con posterioridad, se difunda el contenido de la conversación interceptada.”<sup>123</sup>*

Por todo lo anterior, estos derechos fundamentales deben tener una tutela efectiva.

---

<sup>123</sup> TAj; 9a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Pág. 221.

## CAPÍTULO 2. EL JUICIO DE AMPARO.

### 2.1 MARCO TEÓRICO DEL JUICIO DE AMPARO.

Diversos tratadistas mexicanos han investigado el origen de nuestro juicio de amparo en la historia universal de las instituciones jurídicas, sin embargo, cada uno de los sistemas jurídicos de control de la constitucionalidad que han operado en las diversas regiones y épocas, han tenido que responder a situaciones, costumbres y formas de vida muy particulares, y por ende muy diferentes de las nuestras, por lo que solo se hará una breve referencia a los antecedentes nacionales que durante las etapas de la historia patria, guardan relación con el juicio de amparo y con su primordial objetivo: la protección de los derechos del gobernado.

Es por ello, que en la presente investigación tendré como base las etapas expuestas por el autor Manuel Bernardo Espinoza Barragán, en su libro “Juicio de Amparo”<sup>124</sup>, quien de manera concreta señala que durante la **etapa precolonial** no es factible localizar una institución que se pueda catalogar como antecedente, aunque sea remoto, de nuestro juicio de amparo.

Lo anterior, fue considerado de tal modo, al señalar que, si bien es cierto que en la época precolonial existía entre los aztecas y demás pueblos que habitaban el territorio nacional un derecho consuetudinario, el cual estaba integrado por prácticas que regulaban las relaciones civiles entre sus miembros y al mismo tiempo fijaban cierta penalidad a los hechos considerados delictuosos; también lo es que no puede afirmarse, que se diera un reconocimiento jurídico de los derechos fundamentales del hombre por parte de los emperadores o jefes máximos de tales pueblos, y menos aún un medio legal para hacer efectivos esos derechos del individuo, ya que las facultades absolutas de que estaban investidos

---

<sup>124</sup> Espinoza Barragán, Manuel Bernardo, Juicio de amparo, Colección Textos Jurídicos Universitarios, México, Oxford University Press, 2009, p. 10.

dichos jerarcas, frecuentemente aplicaban a su arbitrio esas reglas prácticas, además de que éstas, carecían de sanción.

Continuando con la historia de México, en la **etapa colonial**, al consumarse la conquista de México, el régimen jurídico-político de España se extendió por todo el territorio, imperando la autoridad suprema del rey.

A pesar de que esta potestad descansaba sobre el principio del origen divino de la investidura de los monarcas, moderada por la pretensión de cumplir con las enseñanzas evangélicas; y, ello motivó que la función legislativa estuviera inspirada, la mayor parte de las veces, en principios humanitarios en relación con la población indígena (Recopilación de Leyes de Indias de 1681), desafortunadamente no se acataban de manera estricta.

Sin embargo, varios estudiosos del tema tienen diversas opiniones, respecto a si alguna de las instituciones jurídicas o medios de defensa de esa época constituyen un antecedente del actual juicio de amparo, dividiéndose en dos corrientes: Una que encuentra ciertas características de nuestro procedimiento constitucional en los antecedentes coloniales, y otra que sostiene que las fuentes primarias de este juicio de garantías sólo aparecen en la vida jurídica nacional durante el México Independiente con base en las ideas y el pensamiento jurídico de Manuel Crescencio Rejón y Mariano Otero.

Los tratadistas aludidos en primer término concluyen que recursos legales que en su tiempo eran: la apelación, la súplica, el de fuerza, obedézcase y no se cumpla, así como instituciones jurídicas: el juicio de residencia, visita de cárceles, resolución de alzar o quitar a la fuerza, nulidad por injusticia notoria y el amparo colonial, constituyen antecedentes indudables del juicio de amparo, ya que tenían como primordial propósito proteger o salvaguardar los derechos naturales del hombre frente a la actuación arbitraria de quienes ejercían la potestad soberana o pública de la época.

Por otro lado, el historiador y jurista Andrés Lira González<sup>125</sup>, sostiene que en la Época Colonial hay una larga tradición que institucionaliza el amparo dentro de un sistema de derecho, no tan expreso formalmente como el constitucional mexicano, pero sin duda sí más vigente en la realidad y es en la costumbre, donde nace el empleo del término “amparo” para designar una institución que los legisladores del siglo XIX recogieron para incorporarla a su modernidad, cumpliendo con la idea o la exigencia de una constitución escrita.

Siguiendo por esta línea del tiempo, en el **México independiente**, es decir, con posterioridad al grito de Independencia de septiembre de 1810, encontramos como primer documento político importante para los fines del presente trabajo de investigación: la Constitución de Apatzingán de 1814, en la que se incluía un capítulo especial referente a las garantías individuales, y se les consideraba derechos del hombre que debían ser respetados en toda su integridad por el poder público.

Sin embargo, este documento político constitucional no preveía ningún medio jurídico para hacer respetar esas garantías individuales o derechos del hombre, circunstancia por la que no puede afirmarse que en él se encuentre un antecedente directo y preciso de nuestro juicio de amparo.

Consumada la Independencia de México, aparece en el escenario jurídico-político nacional la **Constitución Federativa de 1824**, cuyo principal objetivo era la organización política del país mediante el establecimiento de normas relativas a la integración y funcionamiento de sus órganos de gobierno dentro de un régimen federal, dejando en un plan secundario lo referente a las garantías individuales o derechos del hombre; sin embargo, es importante resaltar que se le otorgaba a la Corte Suprema de Justicia la facultad de “conocer de las infracciones de la Constitución y leyes generales, según se prevenga por ley<sup>126</sup>”.

---

<sup>125</sup> Lira González, Andrés, El amparo colonial y el juicio de amparo mexicano, 1ª reimpresión, México, Fondo de Cultura Económica, 1979, p. 58.

<sup>126</sup> Espinoza Barragán, Manuel Bernardo, Juicio de amparo, op. cit., p. 12.

Sin embargo, Manuel Bernardo Espinoza Barragán<sup>127</sup> manifiesta que nunca se expidió esa “ley” que, supuestamente, debía reglamentar la atribución contenida en la fracción V del art. 137 de tal ordenamiento supremo, situación que trajo como consecuencia que dicha disposición no tuviese aplicación ni utilidad real.

En 1836, la Ley Fundamental conocida como las **Siete Leyes Constitucionales**, además de cambiar el régimen federativo por el centralista, instituyó un sistema de control constitucional por órgano político, y lo depositó en el Supremo Poder Conservador, considerándose como el documento nacional en el que por primera vez, se contempla la existencia de una institución encargada de defender la constitucionalidad de las leyes, mediante un organismo puramente político.

Por otro lado, en el Proyecto de **Constitución Yucateca** de 1840, su autor material, el jurisconsulto y político mexicano Manuel Crescencio Rejón, plasma por primera vez, las bases generales de lo que hoy conocemos como juicio de amparo.

En efecto, por un lado, las ideas separatistas que en aquella época imperaban en Yucatán con el propósito de convertir a la península en un Estado soberano, cuyo territorio abarcaba en aquel entonces a Campeche y Quintana Roo y, por el otro, la rebelión contra el sistema centralista por parte de las demás entidades del país, trajeron como consecuencia que a finales de 1840 se sometiera a la consideración del Congreso de Yucatán el Proyecto de Constitución del Estado.

En el aludido proyecto, Manuel Crescencio Rejón estimó que era indispensable incluir varios aspectos que establecieran las garantías individuales en favor de la población. Sin embargo, lo que constituyó un avance significativo en el derecho público mexicano fue la creación de un medio controlador o conservador del régimen constitucional, al que denominó amparo.

Cuando la provincia disidente regresó al seno de nuestra República, aportó su obra para que se perfeccionara hasta integrar lo que ahora es nuestro juicio constitucional de amparo.

---

<sup>127</sup> ídem

Otro importante acontecimiento se originó en 1842, cuando se formó una comisión integrada por siete personas con el propósito de elaborar un proyecto de reformas a la Constitución de 1836, figurando el jurista jalisciense Mariano Otero, Espinoza de los Monteros y Muñoz Ledo, quienes no estuvieron de acuerdo con el resto de los miembros de dicha comisión en cuanto a la forma de gobierno que debía adoptarse, pues mientras la mayoría se inclinaba por la centralista, la minoría propugnaba por la federalista, por lo que cada grupo formuló su propio proyecto de Constitución.

El Proyecto de la Minoría era individualista y liberal, por lo que consideraba que los derechos del hombre debían ser el objeto principal de protección de las instituciones nacionales, y se disponía a la creación de un “medio de control mixto”, jurisdiccional y político, tanto de los derechos individuales como del régimen constitucional.

Sin embargo, en el proyecto de la mayoría, principalmente ideas de José Fernando Ramírez, también se establecía una defensa constitucional y se dejaba al Senado la facultad de declarar nulos los actos del Poder Ejecutivo cuando fueren contrarios a la Constitución general, a las cartas de los departamentos o a las leyes generales, y por otro lado, se pretendía dar efectos generales o erga omnes a las sentencias dictadas con motivo del medio de defensa constitucional.

Ninguna de las ideas de Mariano Otero y José Fernando Ramírez, llegaron a convertirse en ley ya que Nicolás Bravo, que encabezaba el Poder Ejecutivo, por decreto del 19 de diciembre de 1842 ordenó la disolución de dicha comisión, para crear en su lugar un organismo conocido como Junta de Notables, que fue la encargada de expedir al año siguiente las bases de la organización política de la República Mexicana.

No obstante, es importante señalar que debido a las ideas de Mariano Otero surgió el principio de la relatividad de las sentencias de amparo, conocida como fórmula Otero, que contrariamente a la validez erga omnes que se pretendía para las decisiones del Supremo Poder Conservador y en el Proyecto de la Mayoría, restringe los efectos de las resoluciones recaídas en los juicios de amparo sólo a



las personas físicas o morales que lo hubiesen solicitado, “limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que versa la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare”<sup>128</sup>.

En este mismo tenor, la Junta de Notables elaboró las **Bases Orgánicas de 1843**, en donde se suprimió la existencia del Supremo Poder Conservador y en cambio, se le atribuyó al Poder Judicial la función de revisar las sentencias que dictaran los jueces inferiores en lo relativo a los asuntos del orden civil y penal.

Asimismo, se facultaba al Congreso para reprobado los decretos dados en las asambleas departamentales, cuando estos fueran contrarios a la Constitución o a las leyes.

A finales de 1846 inició funciones el Congreso Nacional Extraordinario, quien expidió el **Acta de Reforma de 1847** y en el cual figuraron tanto Manuel Crescencio Rejón como Mariano Otero, teniendo una intervención trascendental para la historia del derecho constitucional mexicano.

El primero de ellos como diputado por el Distrito Federal, presentó el 29 de noviembre de 1846 un documento dirigido a la nación, en el que además de proclamar el sistema federal como el único conveniente para nuestro país, propuso la creación del juicio de amparo; y, por su parte, Mariano Otero con un “voto particular”, el 5 de abril de 1847 expuso sus ideas sobre un sistema de defensa de las garantías individuales, que después se estableció en el artículo 25 del Acta de Reformas promulgada el 18 de mayo de 1847, dando lugar al nacimiento real y formal de nuestro juicio de amparo.

Continuando por este marco teórico, es importante señalar la **Constitución Mexicana de 1857**, la cual estaba enfocada en un claro individualismo, con la proposición de que el hombre y sus derechos deben ser el objeto primordial de las instituciones sociales.

Por otro lado, se establece que la autoridad judicial tenga a su cargo el control de la constitucionalidad y para ello se instituye el juicio de amparo.

---

<sup>128</sup> *Ibidem*, p. 14.

Después surgió la **Constitución Mexicana de 1917**, la cual se transformó en un documento político con protección social, ya que como lo menciona Espinoza Barragán “se abandonó la tesis iusnaturalista que consideraba que los derechos humanos eran preexistentes y superiores a cualquier ordenamiento legal, y con base en la influencia del positivismo de aquellos días se estableció que el Estado determina la existencia de tales derechos, así como de todo el ordenamiento jurídico nacional”<sup>129</sup>.

No obstante lo anterior, la Constitución Política de 1917 mantiene la línea general que trazó la Constitución de 1857 en cuanto al juicio de amparo señalando en el artículo 103 los mismos supuestos de procedencia del artículo 101 de 1857, e introduce en el artículo 107 el texto del artículo 102 de 1857, pero agrega las bases fundamentales a que debe sujetarse el procedimiento de garantías.

Actualmente, la Constitución Federal en su artículo 103 estableció los supuestos de procedencia del juicio de amparo, el cual a la letra reza:

***“Artículo 103. Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite***

***I. Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte;***

***II. Por normas generales o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados o la esfera de competencia del Distrito Federal, y***

***III. Por normas generales o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal”***<sup>130</sup>.

El artículo aludido fue reformado por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 6 de junio de 2011 y se puede observar, tal y como lo contempla el ministro en retiro Juan Díaz Romero en su obra “Ensayos y Conferencias de los forjadores de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Comentarios a las reformas constitucionales de 2011 sobre derechos humanos y juicios de

---

<sup>129</sup> ídem

<sup>130</sup> Artículo 103 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

amparo”<sup>131</sup> que en vez de referirse a “leyes” que violen garantías individuales, como objeto de controversias cuya competencia corresponde a los tribunales de la Federación (establecido en la anterior fracción), ahora la reforma dice “normas generales”; por lo que el Constituyente comprende no sólo leyes en sentido estricto, sino también reglamentos federales, locales y, en su caso, tratados internacionales.

Por otra parte, ya no se habla sólo de controversias suscitadas por “actos de autoridad”, sino también por “omisiones” en que incurran los órganos del Estado en perjuicio directo de un gobernado; además, ahora, la acción de amparo también se extiende al “interés legítimo” como lo establece la fracción I reformada, del artículo 107 constitucional, fundamento que facilitará la deducción de la acción de amparo en contra de omisiones gubernamentales de carácter genérico o supraindividual en materia de salud, acceso a la cultura, medio ambiente sano, vivienda digna, entre otros.

Asimismo, en la mencionada fracción I se distingue con mayor propiedad, los “derechos humanos” de las garantías constitucionales, tema al cual ya hice alusión en el segundo apartado.

Por otro lado, en la fracción I del artículo 103 Constitucional, se establece “derechos humanos **reconocidos**”, con lo cual aunque parece referirse a los reconocidos por la Constitución, deben entenderse incluidos también los comprendidos en los tratados internacionales aceptados por México, pero esta limitación no parece indicar una restricción dogmática, ya que se toma en consideración que el artículo 1º Constitucional establece la “progresividad” como uno de los principios básicos de los derechos humanos.

Sin embargo, es importante señalar que la protección de los gobernados tomando como normas de validez los tratados internacionales ya era procedente en amparo desde antes de la reforma, con fundamento en la garantía de legalidad (arts. 14 y 16 constitucionales), en relación con los artículos 76, fracción I, 89,

---

<sup>131</sup> Díaz Romero, Juan, “Ensayos y Conferencias de los forjadores de la Suprema Corte de Justicia de la Nación Comentarios a las reformas constitucionales de 2011 sobre derechos humanos y juicios de amparo”, 1ª edición, México, SCJN, 2012, p. 109.

fracción X y 133, también constitucionales, pero es obvio que la reforma esclarece y ratifica la procedencia aludida.

El artículo 14 de nuestra Carta Magna exige que los actos de privación los realicen las autoridades “conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho”, requerimiento que implica que los órganos de gobierno se apeguen a las leyes vigentes (legalidad) cuando emiten sus mandamientos privativos, pues de lo contrario incurren en una transgresión a dicho postulado constitucional, y consecuentemente su reclamación por la vía del amparo.

Este numeral, en su tercer párrafo, prevé la garantía de “exacta aplicación de la ley penal”, derivada del principio romano de que “no habrá delito ni pena sin ley”. De esta exigencia se infiere que cualquier violación que en ese sentido se cometa en una sentencia punitiva, puede reclamarse mediante el juicio de amparo.

El artículo 16 constitucional, por su parte, extiende la acción protectora de nuestro juicio de garantías al establecer terminantemente “que nadie puede ser molestado en persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de un mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento”. Lo anterior, trae como resultado la posibilidad de acudir a los Tribunales Federales a reclamar la garantía de legalidad en él contenida, ya sea porque el mandamiento de autoridad que se impugna “no está por escrito”, porque “no emana de autoridad competente”, porque el mismo “no está fundado” en norma o disposición alguna o porque en dicho mandamiento no se “motiva la causa legal” del procedimiento.

Aunado a lo anterior, es preciso señalar que el juicio de amparo, cuyo objetivo primordial es la protección de los derechos humanos contenidos en la Constitución, es un medio de control real constitucional y asimismo, es un medio de control de la legalidad, cuando procede contra mandamientos que mediante la violación de una ley secundaria implican la infracción indirecta de la Constitución.

Cabe señalar que el “control de la legalidad” por parte de nuestro juicio de garantías se reafirma a la luz de lo establecido en el artículo 107 de nuestra Carta Fundamental, pues se prevé su procedencia contra sentencias dictadas por

Tribunales Judiciales, Administrativos o de Trabajo, tanto por infracción a las leyes sustantivas como a los ordenamientos procesales que los rigen.

Por lo anteriormente expuesto, se llega a establecer un marco teórico del juicio de amparo, empero, aún no definimos ¿Cuál es el concepto y naturaleza jurídica del Juicio de Amparo?

Resulta difícil tomar como pauta para el presente trabajo de investigación, un solo concepto de “amparo”, ya que existen diversas y múltiples definiciones, desde que apareció en nuestro sistema jurídico, por lo que solamente me permitiré transcribir algunas de ellas.

“El juicio de amparo, tiene en la Constitución su meta y su origen o fuente; y decimos que la Constitución es su fuente porque es creado por ella; y es la Constitución su meta porque la finalidad que con él se persigue es lograr el imperio de los mandatos constitucionales. El juicio de amparo llamado también juicio de garantías, es por consiguiente, guardián del Derecho y de la Constitución”.<sup>132</sup>

En efecto, la anterior definición es importante, sin embargo, no nos enuncia las características que contiene este medio de control constitucional.

Por su parte, Don Ignacio L. Vallarta concibió al Amparo de la siguiente manera: “El Amparo puede definirse diciendo que es proceso legal intentado para recuperar sumariamente cualquiera de los derechos del hombre consignado en la Constitución y atacado por una autoridad de cualquier categoría que sea, o para eximirse de la obediencia de una ley o mandato de una autoridad que ha invadido la esfera federal o local respectivamente”.<sup>133</sup>

El Amparo, para el Doctor Héctor Fix Zamudio es: “Un procedimiento armónico, ordenado a la composición de los conflictos suscitados entre las autoridades y las personas individuales y colectivas por violación, desconocimiento e incertidumbre de las normas fundamentales.”<sup>134</sup>

---

<sup>132</sup> Instituto de Especialización Judicial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación “Manual del Juicio de Amparo”, Tercera Edición, México, Themis, 1989, p. 8.

<sup>133</sup> Vallarta, Ignacio. El juicio de Amparo y el Writ of Habeas Habeas, México, Porrúa, 1994, p. 39.

<sup>134</sup> Fix Zamudio, Héctor, El Juicio de Amparo, México, Porrúa, 1964, pp.137-138.

Por otro lado, un concepto detalladamente elaborado, es del jurista y maestro de amparo, Doctor Ignacio Burgoa Orihuela, quien sostiene:

“El amparo es un juicio o proceso que se inicia por la acción que ejercita cualquier gobernado ante los órganos jurisdiccionales contra todo acto de autoridad (lato sensu) que le causa un agravio en su esfera jurídica y que se considera contrario a la Constitución, teniendo por objeto invalidar dicho acto o despojarlo de su eficacia por su inconstitucionalidad o legalidad en el caso concreto que lo origine”.<sup>135</sup>

Asimismo, Carlos Arellano García, expone lo siguiente:

“El Amparo mexicano es la institución jurídica por la que una persona física o moral denominada quejosa, ejercita el derecho de acción ante un órgano jurisdiccional federal o local, para reclamar de un Órgano del Estado, Federal, Local o Municipal, denominado “Autoridad Responsable”, un acto o ley que el citado quejoso estima, vulnera las garantías o el régimen de distribución competencial entre Federación y Estados, para que les restituya o mantenga en el goce de sus presuntos derechos después de agotar los medios de impugnación ordinarios”.<sup>136</sup>

Después de realizar el anterior estudio de diversos conceptos, es menester señalar la definición de Espinoza Barragán, la cual será analizada para una mayor comprensión:

“El amparo es una institución jurídica que se tramita y resuelve por los órganos del Poder Judicial Federal, y excepcionalmente por los órganos jurisdiccionales locales, a instancia del gobernado que considera que un acto de autoridad afecta su esfera jurídica por ser contrario a las garantías que en su favor consagra la constitución, después de haber agotado contra él los medios de defensa ordinario con el objeto de que el mismo se deje insubsistente y sin efecto en el caso especial sobre el que versa la demanda, y se le mantenga o restituya en el goce de la garantía que estima infringida.”<sup>137</sup>

---

<sup>135</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio, El Juicio de Amparo, México, Porrúa, 1995, p. 177.

<sup>136</sup> Arellano García, Carlos, El Juicio de Amparo, México, Porrúa, 1983, p. 315.

<sup>137</sup> Espinoza Barragán, Manuel Bernardo, Juicio de amparo, op. cit., pp. 31 y 32.

En la aludida definición, como ya se analizó con las reformas aludidas, no solo se debe considerar los actos de autoridad sino también por las omisiones que afecten en la esfera jurídica del gobernado.

Sin embargo, haré un desglose en los siguientes términos:

“El amparo como institución jurídica”; ya que su existencia y regulación están concebidas en ordenamientos como la Constitución y la Ley de Amparo.

“Se tramita y resuelve por órganos del Poder Judicial Federal, y excepcionalmente por los órganos jurisdiccionales locales”; pues así se determina en el artículo 103 de la Constitución, en los conceptos que se contraen en sus tres fracciones.

“El amparo nace a instancia del gobernado”; conforme al principio contenido en el artículo 107, fracción I de la Carta Magna, en tanto que no se da de manera oficiosa, siempre a instancia de parte agraviada, teniendo tal carácter quien aduce ser titular de un derecho o de un interés legítimo individual o colectivo, siempre que alegue que el acto reclamado viola los derechos reconocidos por la Constitución y con ello se afecte su esfera jurídica, ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico.

“Contra un acto de autoridad”; el imperativo 103 de la ley suprema, contempla la procedencia del amparo contra autos u omisiones de la autoridad que violen derechos humanos, y normas generales o actos de autoridades Federal o de los Estados; sin embargo en la reforma de la nueva ley de amparo publicada el 2 de abril de 2013 en los artículos, 1 último párrafo, 5 fracción II, permite a los particulares sean señalados como autoridad responsable.

“La afectación de su esfera jurídica”; los artículos 107, fracción I de la Constitución y 5, fracción I de la nueva Ley de Amparo prevén que para la procedencia del juicio se debe ser titular de un derecho o tener interés legítimo individual o colectivo.

“Agotar los medios de defensa ordinarios”; lo que se conoce como principio de definitividad.

“Se deje insubsistente y sin efecto el acto reclamado”; esto es en el caso especial sobre el que versa la demanda y atendiendo al principio de relatividad de la sentencia, mejor conocido como fórmula Otero.

Asimismo, se hace alusión a que “se mantenga” mediante la figura de la suspensión o le “restituya” al quejoso el disfrute del derecho en caso de que se haya llevado a cabo la ejecución del acto, en caso de que sea posible la reparación.

Este medio de control federal, de acuerdo con sus funciones, se divide en dos sectores; “amparo directo” y “amparo indirecto”. El primero de ellos es el medio de impugnación contra las sentencias o resoluciones definitivas de los órganos judiciales y administrativos federales y locales, el cual se interponía como lo explica Julio Bustillos en su obra “El amparo directo en México. Evolución y realidad actual”,<sup>138</sup> de 1869 a 1917 ante los Juzgados de Distrito e indirectamente, como recurso ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de 1919 a 1950 ante esta última, y actualmente desde 1951 se interpone ante los Tribunales Colegiados de Circuito y excepcionalmente ante la propia SCJN.

Por su parte, el amparo indirecto o biinstancial, se tramita o resuelve por medio de los jueces de Distrito, ante quien se inicia una verdadera controversia judicial entre el quejoso, como parte actora, y la autoridad responsable como parte demandada, ambas, en ese carácter, pueden anunciar y ofrecer pruebas, participar en su desahogo, formular alegatos y en general, efectuar los trámites y presentar las promociones tendientes a impulsar el procedimiento, hasta lograr que se dicte la resolución constitucional respectiva.

Solo basta decir que actualmente el juicio de amparo indirecto se encuentra regulado en el artículo 107, título segundo “De los Procedimientos de Amparo”, capítulo I de la Ley de Amparo y demás relativos, el cual a la letra dice:

***“Artículo 107. El amparo indirecto procede:***

***I. Contra normas generales que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de su aplicación causen perjuicio al quejoso.***

---

<sup>138</sup> Bustillos, Julio, “El amparo directo en México. Evolución y realidad actual”, presentación de Héctor Fix-Fierro, pról. de Héctor Fix-Zamudio, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2008, p. 1.



*Para los efectos de esta Ley, se entiende por normas generales, entre otras, las siguientes:*

*a) Los tratados internacionales aprobados en los términos previstos en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; salvo aquellas disposiciones en que tales tratados reconozcan derechos humanos;*

*b) Las leyes federales;*

*c) Las constituciones de los Estados y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal;*

*d) Las leyes de los Estados y del Distrito Federal;*

*e) Los reglamentos federales;*

*f) Los reglamentos locales; y*

*g) Los decretos, acuerdos y todo tipo de resoluciones de observancia general;*

*II. Contra actos u omisiones que provengan de autoridades distintas de los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo;*

*III. Contra actos, omisiones o resoluciones provenientes de un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, siempre que se trate de:*

*a) La resolución definitiva por violaciones cometidas en la misma resolución o durante el procedimiento si por virtud de estas últimas hubiere quedado sin defensa el quejoso, trascendiendo al resultado de la resolución; y*

*b) Actos en el procedimiento que sean de imposible reparación, entendiéndose por ellos los que afecten materialmente derechos sustantivos tutelados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte;*

*IV. Contra actos de tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo realizados fuera de juicio o después de concluido.*

*Si se trata de actos de ejecución de sentencia sólo podrá promoverse el amparo contra la última resolución dictada en el procedimiento respectivo, entendida como aquélla que aprueba o reconoce el cumplimiento total de lo sentenciado o declara la imposibilidad material o jurídica para darle cumplimiento, o las que ordenan el archivo definitivo del expediente, pudiendo reclamarse en la misma demanda las violaciones cometidas durante ese procedimiento que hubieren dejado sin defensa al quejoso y trascendido al resultado de la resolución.*

*En los procedimientos de remate la última resolución es aquélla que en forma definitiva ordena el otorgamiento de la escritura de adjudicación y la entrega de los bienes rematados, en cuyo caso se harán valer las violaciones cometidas durante ese procedimiento en los términos del párrafo anterior;*

*V. Contra actos en juicio cuyos efectos sean de imposible reparación, entendiéndose por ellos los que afecten materialmente derechos sustantivos tutelados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte;*

*VI. Contra actos dentro o fuera de juicio que afecten a personas extrañas;*

*VII. Contra las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal, o por suspensión de procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño; y*

**VIII. Contra actos de autoridad que determinen inhibir o declinar la competencia o el conocimiento de un asunto.”**

En tanto que la procedencia del amparo directo, se establece en el artículo 170 de la citada Ley de Amparo:

**“Artículo 170. El juicio de amparo directo procede:**

**I. Contra sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictadas por tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo, ya sea que la violación se cometa en ellos, o que cometida durante el procedimiento, afecte las defensas del quejoso trascendiendo al resultado del fallo.**

*Se entenderá por sentencias definitivas o laudos, los que decidan el juicio en lo principal; por resoluciones que pongan fin al juicio, las que sin decidirlo en lo principal lo den por concluido. En materia penal, las sentencias absolutorias y los autos que se refieran a la libertad del imputado podrán ser impugnadas por la víctima u ofendido del delito en los casos establecidos por el artículo 173 de esta Ley.*

*Para la procedencia del juicio deberán agotarse previamente los recursos ordinarios que se establezcan en la ley de la materia, por virtud de los cuales aquellas sentencias definitivas o laudos y resoluciones puedan ser modificados o revocados, salvo el caso en que la ley permita la renuncia de los recursos.*

*Cuando dentro del juicio surjan cuestiones sobre constitucionalidad de normas generales que sean de reparación posible por no afectar derechos sustantivos ni constituir violaciones procesales relevantes, sólo podrán hacerse valer en el amparo directo que proceda contra la resolución definitiva.*

*Para efectos de esta Ley, el juicio se inicia con la presentación de la demanda y, en materia penal, con el auto de vinculación a proceso ante el órgano jurisdiccional;*

**II. Contra sentencias definitivas y resoluciones que pongan fin al juicio dictadas por tribunales de lo contencioso administrativo cuando éstas sean favorables al quejoso, para el único efecto de hacer valer conceptos de violación en contra de las normas generales aplicadas.**

*En estos casos, el juicio se tramitará únicamente si la autoridad interpone y se admite el recurso de revisión en materia contencioso administrativa previsto por el artículo 104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El tribunal colegiado de circuito resolverá primero lo relativo al recurso de revisión contencioso administrativa, y únicamente en el caso de que éste sea considerado procedente y fundado, se avocará al estudio de las cuestiones de constitucionalidad planteadas en el juicio de amparo.”*

A manera de conclusión, es importante resaltar que la misión social y de interés público de este medio de control constitucional, es preservar el orden constitucional mediante la tutela específica de los derechos humanos del

gobernado, y es por ello que en el siguiente apartado estudiaré el juicio de amparo como medio de defensa ante la violación de derechos fundamentales de una manera concreta.

## **2.2. JUICIO DE AMPARO COMO MEDIO DE DEFENSA ANTE LA VIOLACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES.**

Una característica que distingue a los sistemas judiciales en los Estados democráticos de Derecho, es precisamente el contar con medios de control constitucional que les permitan a los ciudadanos el defender sus derechos fundamentales, frente a los actos de autoridad que los restrinjan, transgredan o vulneren.

Así como en 1789 se estableció en el artículo 16 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que: “Toda sociedad en la que no esté asegurada la garantía de los derechos ni determinada la separación de poderes, no tiene Constitución”, hoy en día se puede afirmar que aquel sistema jurídico que no tenga asegurada de manera efectiva y material el acceso de los individuos a medios jurisdiccionales de control constitucional, no tiene Constitución.

De muy poco serviría a los justiciables, que pudieran acceder expeditamente a los juzgados de jurisdicción ordinaria, para resolver sus conflictos jurídicos, si aquellos no contaran con las posibilidades reales para solicitar a los tribunales de jurisdicción constitucional, la protección jurídica de sus derechos humanos.

Ahora bien, a través del tiempo, el juicio de amparo previsto en los artículos 103 y 107 de la Constitución Federal, se ha constituido en el sistema jurídico mexicano, como el principal medio de defensa de los derechos fundamentales de las personas.

Es por ello, que Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rubén Sánchez Gil en su obra

“El Nuevo Juicio de Amparo”<sup>139</sup>, mencionan que el juicio de amparo del siglo XXI debe tutelar efectivamente los derechos fundamentales y además, debe hacerlo en función del nuevo paradigma que establece la Constitución a partir de junio de 2011, es decir, que se promueva una cultura jurídica tendiente a la máxima eficacia de los derechos fundamentales.

Estos y otros principios constitucionales deben determinar e impregnar el contenido del derecho procesal y la actuación cotidiana de los tribunales; pero a esta influencia corresponde un grado máximo en el juicio de amparo que es precisamente el defensor de esos derechos, como ahora refuerzan las indicadas reformas, pues:

*“Al positivarse tales principios interpretativos en la Constitución, trascienden al juicio de amparo y por virtud de ellos los tribunales han de resolver con una tendencia interpretativa más favorable al derecho humano que se advierta conflagrado y con una imposición constitucional de proceder a su restauración y protección en el futuro”<sup>140</sup>*

Los preceptos que rigen el juicio de amparo se hallan íntimamente vinculados con los derechos fundamentales en los que tienen razón de ser. Más que cualquier otro integrante del ordenamiento, estas disposiciones deben ser creadas, interpretadas y aplicadas desde la Constitución, en particular los derechos humanos que dispone y los previstos en los tratados internacionales a que remite.

De esta suerte, en este proceso constitucional adquieren una relevancia incomparable las obligaciones de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos.

Por otro lado, una de las reformas principales sobre derechos humanos es la apertura del ordenamiento mexicano al derecho internacional de la materia y tal como lo señalan los aludidos autores Ferrer Mac-Gregor y Sánchez Gil “en este

---

<sup>139</sup> Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Sánchez Gil, Rubén, “El Nuevo Juicio de Amparo” Guía de la Reforma Constitucional y la Nueva Ley de Amparo, México, Porrúa, 2013, p. 2

<sup>140</sup> “SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN EL JUICIO DE AMPARO. SUS ALCANCES A RAÍZ DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES DE 10 DE JUNIO DE 2011”, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito, 10ª época, lib. XII, septiembre de 2012, t.3, tesis IV.2º. A. 13 K (10ª), p. 2072.

momento sólo es pertinente destacar la consagración en los más importantes tratados del deber estatal de establecer un recurso efectivo que ampare a las personas contra actos que violen esos derechos”<sup>141</sup>.

El modelo de dicho recurso es el juicio de amparo, lo que se afirma que no sólo porque algunos instrumentos internacionales usan el verbo amparar, sino más porque justamente el proceso de garantías mexicano inspiró esas disposiciones internacionales.

El proceso mexicano de derechos fundamentales está sujeto a las condiciones que prevé esa disposición y su interpretación por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sin embargo, esto tiene dos grandes consecuencias:

1) El Estado Mexicano debe velar, en términos generales, porque el juicio de amparo sea efectivo, entendiendo por ello que represente una posibilidad real de defensa al gobernado y que sea capaz de conducir a un análisis por parte de un tribunal competente a efectos de establecer si ha habido o no una violación y, en su caso, proporcionar una reparación; y,

2) La obligación de adecuar el régimen interno del juicio de amparo al corpus iuris interamericano, lo que comporta ajustar los preceptos domésticos a ese tratado y la jurisprudencia de su tribunal o interpretarlos conforme a tales elementos normativos, y asimismo suprimir prácticas que entorpezcan su cumplimiento e incentivar las que contribuyan a él.

La reforma constitucional del pasado 6 de junio de 2011 busca actualizar el juicio de amparo, y ponerlo a la altura de los tiempos jurídicos. Es evidente que con ella se intenta colocar al juicio de amparo al nivel de los procedimientos de defensa de los derechos fundamentales y humanos que existen en otros ordenamientos.

Por otra parte, es necesario señalar que el juicio de amparo en materia penal se regula por disposiciones legales expresas y criterios jurisprudenciales, que

---

<sup>141</sup> Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Sánchez Gil, Rubén, *op. cit.*, nota 20, p. 86.

otorgan múltiples beneficios al inculpado; inspiradas por la finalidad tutelar del juicio de amparo y el valor superior que representa la libertad física, menoscabada por las restricciones a que puede someterse en los procedimientos penales.

Por ello, se considera que “el amparo penal es entonces un procedimiento garantista en grado superlativo”.<sup>142</sup>

Esto debido a que si el juicio de amparo ya tiene esa calidad en muchos aspectos, en la materia penal en que está en juego uno de los valores superiores de la persona y del orden constitucional, este proceso tiene que desplegar una tutela mucho más intensa.

Dado lo anterior, para una mejor exposición del tema de manera particular, considero necesario estudiar para efectos del presente trabajo el juicio de amparo indirecto en materia penal.

### **2.3. EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO COMO MEDIO DE DEFENSA EN MATERIA PENAL.**

El juicio de amparo puede distinguirse atendiendo a la naturaleza de la materia o al ámbito en el cual se da el acto de autoridad que motiva acudir a éste; así, podemos hablar del amparo civil, administrativo, laboral, agrario, penal, entre otros y respecto de cada uno de ellos, a su vez, puede hacerse la diferencia como ya fue mencionado en amparo directo e indirecto.

No obstante para efectos del presente trabajo, solo haré alusión al amparo penal, del cual se desprende que podría hacerse una distinción del amparo en atención a los diferentes momentos que el Estado, a través de sus órganos, tiene intervención en la esfera de los individuos y afecta sus derechos

---

<sup>142</sup> “RECURSO DE REVISIÓN. DEBE TENERSE POR INTERPUESTO EN EL JUICIO DE AMPARO EN MATERIA PENAL, AUN ANTE LA FALTA DE EXHIBICIÓN TOTAL O PARCIAL DE LAS COPIAS DEL ESCRITO DE AGRAVIOS, CUANDO EL RECURRENTE ES EL QUEJOSO, DEFENSOR O AUTORIZADO Y EL ACTO RECLAMADO IMPLICA AFECTACIÓN A LA LIBERTAD PERSONAL”, Primera Sala, SJFG, 9a. época, t. XX, octubre de 2004, jurisprudencia 1a./J. 68/2004, p. 203.

fundamentales.

Así, se puede hablar del amparo que procede contra los actos de la policía y del Ministerio Público, en su intervención en la investigación de algún hecho delictuoso que puede implicar la libertad de una persona; el amparo que puede proceder contra actos de la autoridad judicial, al resolver la situación jurídica de un inculpado o al dictar sentencia definitiva; y, finalmente, el amparo que puede proceder en contra de actos de la autoridad encargada de la ejecución penal, particularmente de la ejecución de las sentencias condenatorias o penas privativas de la libertad.

Desde este punto de vista, podría también señalarse que el amparo penal puede proceder en contra de actos de autoridades del órgano legislativo, cuando dan origen a leyes penales inconstitucionales, violatorias de garantías individuales.

Asimismo, el amparo penal se divide en amparo directo e indirecto, en atención a las fases del procedimiento penal en las que los actos de autoridad pueden violar derechos fundamentales.

Aludiendo solo al amparo indirecto, preliminarmente cabe señalar que existen reglas específicas que atienden a los altos valores implicados en él, los cuales de acuerdo a los aludidos autores Ferrer Mac-Gregor y Sánchez Gil<sup>143</sup> entre las principales se encuentran:

1.- La promoción del juicio de amparo por comparecencia de cualquier persona, incluso un menor de edad y ante jueces ordinarios en competencia concurrente, y sin formular conceptos de violación; cuando se reclamen ataques a la libertad personal fuera de procedimiento judicial, que siempre serán suspendidos provisionalmente;

2.- El inicio de este proceso en cualquier tiempo contra cualquier ataque a la libertad personal;

3.- La suplencia de la queja a favor del reo, aun ante la falta de conceptos de

---

<sup>143</sup> Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Sánchez Gil, Rubén, "El Juicio de Amparo y el Sistema Procesal Penal Acusatorio", México, Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la implementación del Sistema de Justicia Penal, Gobierno Federal, SEGOB, 2013, p.107.

violación o agravios; y,

4.- El otorgamiento de la suspensión de oficio contra actos que importen peligro a la vida, deportación, destierro o los prohibidos por el artículo 22 constitucional, y también los que conllevan la privación de la libertad; y el de la provisional cuando se trate de privaciones de la libertad fuera de procedimiento judicial.

Por su parte, de manera concreta del artículo 159 al 169 de la Ley de Amparo, se establecen disposiciones específicas para el juicio de amparo indirecto en materia penal, aludiendo en primer término a los órganos con competencia auxiliar.

Esto es, en el artículo 159 de la Ley de Amparo se establecen los alcances y las reglas precisas que han de seguir los jueces locales de jurisdicción emergente, el cual a la letra reza:

***“Artículo 159.*** *En los lugares donde no resida juez de distrito y especialmente cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento, incomunicación, deportación o expulsión, proscripción o destierro, extradición, desaparición forzada de personas o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como la incorporación forzosa al Ejército, Armada o Fuerza Aérea nacionales, el juez de primera instancia dentro de cuya jurisdicción radique la autoridad que ejecute o trate de ejecutar el acto reclamado, deberá recibir la demanda de amparo y acordar de plano sobre la suspensión de oficio conforme a las siguientes reglas:*

*I. Formará por duplicado un expediente que contenga la demanda de amparo y sus anexos, el acuerdo que decrete la suspensión de oficio y el señalamiento preciso de la resolución que se mande suspender; las constancias de notificación y las determinaciones que dicte para hacer cumplir su resolución;*

*II. Ordenará a la autoridad responsable que mantenga las cosas en el estado en que se encuentren o que, en su caso, proceda inmediatamente a poner en libertad o a disposición del Ministerio Público al quejoso y que rinda al juez de distrito el informe previo; y*

*III. Remitirá de inmediato el original de las actuaciones al juez de distrito competente y conservará el duplicado para vigilar el cumplimiento de sus resoluciones, hasta en tanto el juez de distrito provea lo conducente, con plena jurisdicción.*

*En caso de la probable comisión del delito de desaparición forzada, el juez de primera instancia procederá conforme lo establecido por el artículo 15 de esta Ley.*



*Cuando el amparo se promueva contra actos de un juez de primera instancia y no haya otro en el lugar, o cuando se impugnen actos de otras autoridades y aquél no pueda ser habido, la demanda de amparo podrá presentarse ante cualquiera de los órganos judiciales que ejerzan jurisdicción en el mismo lugar, siempre que en él resida la autoridad ejecutora o, en su defecto, ante el órgano jurisdiccional más próximo.*

Señala de manera precisa los supuestos de relevancia en materia penal para la suspensión, en los que atendiendo la gravedad el juez auxiliar decretará la suspensión de plano, atendido a las reglas que en dicho precepto se establecen. Asimismo, incluye el caso de la probable comisión del delito de desaparición forzada, para lo cual el juez deberá actuar conforme a lo dispuesto en el diverso 15 de la ley.

En este precepto se ve reflejado el criterio sustentado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en Tesis Jurisprudencial 1ª./J. 26/2007, consultable con el registro 172590, en la página 206, del Tomo: XXV, Mayo de 2007, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, pues en la misma se dice:

**“COMPETENCIA AUXILIAR EN EL JUICIO DE AMPARO. LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA DE GARANTÍAS ANTE UN JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA EN DONDE NO RADICA UN JUEZ DE DISTRITO NO REQUIERE QUE EL ACTO RECLAMADO SEA DE LOS CONTENIDOS EN EL ARTÍCULO 39 DE LA LEY DE LA MATERIA.** *El artículo 38 de la Ley de Amparo otorga dos tipos de facultades a los Jueces de primera instancia: la primera para recibir la demanda de amparo, con las únicas condiciones de que en el lugar no resida un Juez de Distrito, y que la autoridad ejecutora tenga su residencia dentro de la jurisdicción territorial del Juez común; y la segunda para ordenar la suspensión del acto reclamado y solicitar los informes correspondientes. Conforme al artículo 39 de la citada Ley, dicha suspensión sólo puede ordenarse cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento judicial, deportación o destierro, o de alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En consecuencia, de la interpretación de las disposiciones legales referidas se concluye que para el efecto de recibir la demanda de amparo, los Jueces de primera instancia sólo deben comprobar que en el lugar no resida un Juez de Distrito, y que la autoridad ejecutora*

*tenga su residencia dentro de la jurisdicción territorial del Juez común. En cambio, para el efecto de ordenar la suspensión del acto reclamado, deben asegurarse de que se trate de cualquiera de los actos señalados en el artículo 39 de la Ley de Amparo. Lo anterior porque del análisis de la exposición de motivos, iniciativa, dictamen y discusión de la referida Ley, de 27 de diciembre de 1935, se desprende que el legislador quiso, con la nueva Ley, limitar la facultad de conceder la suspensión provisional para evitar abusos, sin que en ningún momento se haya referido a limitar la de recibir la demanda de garantías. Además, no debe entenderse que el único sentido de la competencia auxiliar sea la posibilidad de ordenar la suspensión del acto reclamado, ya que también puede servir para los efectos de la oportunidad de la presentación de la demanda.”<sup>144</sup>*

Así como la Tesis Jurisprudencial 1ª./J. 61/2002, consultable con el registro 185585, en la página 24, del Tomo: XVI, Noviembre de 2002, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que dice:

**“COMPETENCIA CONCURRENTE. EL GOBERNADO TIENE LA OPCIÓN DE PRESENTAR SU DEMANDA DE AMPARO ANTE EL JUEZ DE DISTRITO, O BIEN, ANTE EL SUPERIOR JERÁRQUICO DE LA AUTORIDAD QUE EMITIÓ EL ACTO RECLAMADO, POR VIOLACIÓN A LAS GARANTÍAS DE LOS ARTÍCULOS 16, EN MATERIA PENAL, 19 Y 20, APARTADO A, FRACCIONES I, VIII Y X, PÁRRAFOS PRIMERO Y SEGUNDO, DE LA CARTA MAGNA, CUANDO AMBAS AUTORIDADES RESIDAN EN EL MISMO LUGAR.** De lo dispuesto en los artículos 107, fracción XII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 37 de la Ley de Amparo, que establecen la denominada competencia concurrente, al señalar que podrá reclamarse la violación a las garantías de los artículos 16, en materia penal, 19 y 20, apartado A, fracciones I, VIII y X, párrafos primero y segundo, de la Ley Fundamental, ante el superior del tribunal que la cometa, o ante el Juez de Distrito, se desprende que conceden al gobernado la facultad de optar, para la defensa de las mencionadas garantías, entre presentar su demanda de amparo ante el superior jerárquico de la autoridad responsable o ante el Juez de Distrito, sin que sea obstáculo para ejercer dicha opción, el hecho de que residan en el

---

<sup>144</sup> Tesis Jurisprudencial 1ª./J. 26/2007, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, T. XXV, mayo de 2007, p. 206, Reg. IUS 172590.

*mismo lugar, pues tanto la Norma Fundamental como la Ley de Amparo facultan al gobernado para elegir el órgano al cual ha de acudir, con la única limitante de que se trate de violación a las señaladas garantías constitucionales. No es óbice para la anterior conclusión lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 Constitucionales que señala un supuesto distinto, consistente en la competencia auxiliar, la cual opera en los casos de urgencia de petición de amparo que ameritan la pronta intervención de la Justicia Federal, cuando en el lugar en que se ejecuten o traten de ejecutarse los actos reclamados no resida un Juez de Distrito, pues en la competencia concurrente a que se refiere el mencionado artículo 37, quien conoce es el superior de la autoridad del tribunal que cometió la violación reclamada y su intervención es exhaustiva, esto es, tiene completa competencia en cuanto al conocimiento integral del amparo, con la única limitante de que se esté en el caso de transgresión a las garantías contenidas en los artículos 16, en materia penal, 19 y 20, apartado A, fracciones I, VIII y X, párrafos primero y segundo, de la Constitución Federal, quedando a elección del gobernado acudir a la autoridad judicial federal, o bien, al superior jerárquico del tribunal o Juez que haya cometido la violación, en tanto que en la competencia auxiliar quien conoce de la demanda de amparo es un Juez de primera instancia, cuya injerencia está supeditada a que no resida Juez de Distrito en el lugar en el que se ejecute o trate de ejecutarse el acto, y su intervención es meramente de auxilio, esto es, se reduce a coadyuvar, mediante la preparación del juicio respectivo (recepción de la demanda y otorgamiento de la suspensión provisional del acto reclamado), a los Jueces de Distrito, en los lugares que, como ya se mencionó, éstos no tengan su residencia, por lo que su competencia es parcial.”<sup>145</sup>*

Aunado a lo anterior, en el artículo 160 de la Ley de amparo se establecen los supuestos específicos, cuando el acto reclamado sea la orden de deportación, expulsión o extradición; estableciendo con precisión que la suspensión tiene por efecto que no se ejecute y el interesado quede en el lugar donde se encuentre a disposición del órgano jurisdiccional de amparo, sólo en lo que se refiere a su libertad personal.

En el artículo 161 de la aludida ley, se señala que:

---

<sup>145</sup> Tesis Jurisprudencial 1ª./J. 61/2002, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, T. XVI, noviembre de 2002, p. 24, Reg. IUS 185585.

*“Cuando el acto reclamado consista en la orden de traslado del quejoso de un centro penitenciario a otro, la suspensión, si procede, tendrá por efecto que éste no se lleve a cabo.”*

No obstante, en este precepto, es necesario precisar que a efecto de realizar el traslado de una persona a otro centro penitenciario, deberá verificarse si la ley impone diversos requisitos que deben cumplirse.

En cuanto a los internos procesados, será necesaria la autorización expresa de la autoridad a cuya disposición se encuentre, salvo en los casos de notoria urgencia en los que se ponga en peligro la vida o la integridad física de los internos y la seguridad y el orden del centro, debiendo notificar a dicha autoridad durante el siguiente día hábil.

Es por ello, que para otorgar la suspensión se deben analizar los motivos que orillaron a la autoridad a tomar la decisión de trasladar al quejoso a otro centro penitenciario (como podría ser el tratarse de un delincuente peligroso, en cuyo caso sería procedente trasladarlo a un centro penitenciario de alta seguridad), y por ende negarle la suspensión que solicita.

En los supuestos de que el acto reclamado consista en una orden de privación de la libertad o en la prohibición de abandonar una demarcación geográfica, la suspensión tendrá por efecto que no se ejecute o cese inmediatamente, según sea el caso; lo cual se encuentra manifestado en el artículo 162 de la ley de amparo, el cual a la letra reza:

**“Artículo 162.** *Cuando el acto reclamado consista en una orden de privación de la libertad o en la prohibición de abandonar una demarcación geográfica, la suspensión tendrá por efecto que no se ejecute o cese inmediatamente, según sea el caso. El órgano jurisdiccional de amparo tomará las medidas que aseguren que el quejoso no evada la acción de la justicia, entre ellas, la obligación de presentarse ante la autoridad y ante quien concedió la suspensión cuantas veces le sea exigida.*

*De acuerdo con las circunstancias del caso, la suspensión podrá tener como efecto que la privación de la libertad se ejecute en el domicilio del quejoso.”*

Otros supuestos de procedencia de la suspensión en juicios de amparo indirecto en materia penal se regulan en los siguientes artículos, todos de la ley de amparo:

**“Artículo 163.** Cuando el amparo se pida contra actos que afecten la libertad personal dentro de un procedimiento del orden penal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 166 de esta Ley, la suspensión producirá el efecto de que el quejoso quede a disposición del órgano jurisdiccional que conozca del amparo, sólo en lo que se refiere a dicha libertad, pero a disposición de la autoridad que deba juzgarlo, para la continuación del procedimiento.”

**“Artículo 164.** Cuando el acto reclamado consista en la detención del quejoso efectuada por autoridades administrativas distintas del Ministerio Público, en relación con la comisión de un delito, se ordenará que sin demora cese la detención, poniéndolo en libertad o a disposición del Ministerio Público.

Quando en los supuestos del párrafo anterior, la detención del quejoso no tenga relación con la comisión de un delito, la suspensión tendrá por efecto que sea puesto en libertad.”

**“Artículo 165.** Cuando el acto reclamado afecte la libertad personal del quejoso y se encuentre a disposición del Ministerio Público por cumplimiento de orden de detención del mismo, la suspensión se concederá para el efecto de que dentro del término de cuarenta y ocho horas o en un plazo de noventa y seis, tratándose de delincuencia organizada, contadas a partir del momento de la detención, sea puesto en libertad o consignado ante el juez penal correspondiente.

Quando el quejoso se encuentre a disposición del Ministerio Público por haber sido detenido en flagrancia, el plazo se contará a partir de que sea puesto a su disposición.

En cualquier caso distinto de los anteriores en los que el Ministerio Público restrinja la libertad del quejoso, la suspensión se concederá para el efecto de que sea puesto en inmediata libertad o consignado a su juez.”

**“Artículo 166.** Cuando se trate de orden de aprehensión o reaprehensión o de medida cautelar que implique privación de la libertad, dictadas por autoridad competente, se estará a lo siguiente:

**I.** Si se trata de delitos de prisión preventiva oficiosa a que se refiere el artículo 19 constitucional, la suspensión sólo producirá el efecto de que el quejoso quede a disposición del órgano jurisdiccional de amparo en el lugar que éste señale únicamente en lo que se refiera a su libertad, quedando a disposición de la autoridad a la que corresponda conocer el procedimiento penal para los efectos de su continuación;

**II.** Si se trata de delitos que no impliquen prisión preventiva oficiosa, la suspensión producirá el efecto de que el quejoso no sea detenido, bajo las medidas de aseguramiento que el órgano jurisdiccional de amparo estime necesarias a fin de que no evada la acción de la justicia y se presente al proceso penal para los efectos de su continuación y pueda ser devuelto a la autoridad responsable en caso de que no obtenga la protección de la justicia federal.

Quando el quejoso ya se encuentre materialmente detenido por orden de autoridad competente y el Ministerio Público que interviene en el procedimiento

*penal solicite al juez la prisión preventiva porque considere que otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección a la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso, y el juez del proceso penal acuerde la prisión preventiva, el efecto de la suspensión sólo será el establecido en la fracción I de este artículo.*

*Si el quejoso incumple las medidas de aseguramiento o las obligaciones derivadas del procedimiento penal, la suspensión será revocada con la sola comunicación de la autoridad responsable.”*

Ahora bien, en el artículo 167 de la Ley de Amparo se propone la facultad del juez federal de revocar la libertad otorgada al quejoso con motivo de una resolución suspensiva cuando este incumpla con cualquiera de las obligaciones establecidas por el órgano jurisdiccional de amparo o de aquellas derivadas del procedimiento penal respectivo, es decir, no sólo por el incumplimiento a las obligaciones impuestas en el juicio de garantías, sino también de las impuestas en la causa penal que se instruya.

Aquí es necesario precisar que solo el juez federal puede disponer de la libertad del quejoso, por haber quedado a su disposición en cuanto a ésta.

Por otro lado en el artículo 168 se establece la obligación de fijar garantía al quejoso para la procedencia de la suspensión contra actos derivados de un procedimiento penal que afecten la libertad personal, el cual a la letra dice:

**“Artículo 168.** *Para la procedencia de la suspensión contra actos derivados de un procedimiento penal que afecten la libertad personal, el órgano jurisdiccional de amparo deberá exigir al quejoso que exhiba garantía, sin perjuicio de otras medidas de aseguramiento que estime convenientes.*

*Para fijar el monto de la garantía se tomará en cuenta:*

- I. La naturaleza, modalidades y características del delito que se le impute;*
- II. Las características personales y situación económica del quejoso; y*
- III. La posibilidad de que se sustraiga a la acción de la justicia.*

*No se exigirá garantía cuando la suspensión únicamente tenga los efectos a que se refiere el artículo 163 de esta Ley”.*

Finalmente, del artículo 169 de la Ley de Amparo se advierte que cuando la autoridad responsable trate de burlar la orden de libertad del quejoso o de ocultarlo, el órgano jurisdiccional podrá hacerlo comparecer ante él a través de los

medios que estime pertinentes o trasladarse al lugar de su detención para ponerlo en libertad; para lo cual podrá auxiliarse de las autoridades civiles y militares, quienes estarán obligadas a prestar auxilio al órgano jurisdiccional de amparo.

En otras palabras, el juez federal está facultado para que cuando exista temor fundado de que la autoridad no cumpla con la suspensión otorgada de poner en libertad al quejoso, haga comparecer ante él, o bien que dicho funcionario se presente donde esté recluido y lo ponga en libertad, auxiliándose de las autoridades, civiles o militares; lo cual, se estima constituye la garantía de que habrá de cumplirse con dicha medida suspensiva.

## **CAPÍTULO 3. EL PROCESO PENAL ACUSATORIO.**

Hablar del Sistema Penal Acusatorio es enmarcar todo el contexto que cada una de sus aristas nos ofrece, es estimar necesario su estudio a fondo para tener el conocimiento y la certeza plena sobre su operación, estructura y su funcionalidad en el espacio determinado que se ha de desarrollar.

Es decir, me refiero específicamente a tener en primer momento el saber de su historia, su origen y su destino, concebido como un sistema que no solo obedecerá a las necesidades jurídicas de una determinada sociedad, sino que no debe en ningún momento perder de vista su marco legal.

Por ello, en los siguientes apartados se hará una breve reseña desde la antigüedad hasta nuestros días del Sistema Acusatorio, para finalizar con una investigación de campo de los juicios orales en materia penal instruidos en el Estado de Guanajuato a partir de la vigencia de la nueva Ley de Amparo.

### **3.1 ANÁLISIS HISTÓRICO DEL SISTEMA ACUSATORIO.**

El Sistema Acusatorio se identifica en sus orígenes con el modelo practicado en la Grecia Democrática, en la Roma Republicana, así como en algunas etapas de la Edad Media con la vigencia del Derecho Germano, siendo necesario hacer alusión de manera sucinta a cada uno de ellos.

Rolando Tamayo y Salmorán<sup>146</sup>, señala respecto del proceso penal que los autores de la materia identifican como el origen del Sistema Penal Acusatorio a la antigua Grecia.

Con ello, es posible afirmar que el sistema de justicia que dio origen a lo que ahora llamamos Sistema Acusatorio Clásico, estuvo basado en principios democráticos, en el culto y respeto a la ley, así como en el uso de la razón.

---

<sup>146</sup> Tamayo y Salmorán, Rolando, El proceso jurisdiccional y la Formación del Estado. El origen del Proceso entre los Griegos, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Nueva Serie, Año XV, No. 45, septiembre-diciembre de 1982, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, UNAM, 1982, p. 1064.



La democracia en Atenas y su característico sistema de Justicia, acorde en todo momento a la importancia que la comunidad y el Estado griego dieron a la participación de la sociedad en las cuestiones judiciales, han sido consideradas como las razones por las que el Sistema Acusatorio se encuentra asociado principalmente con los regímenes políticos democráticos.

Este momento histórico para la humanidad, en el que con mayor plenitud el pueblo griego experimenta la democracia, se sitúa en los años 594 y 510 a. C., en los que las figuras de Solón y Clístenes resaltan por sus grandes aportaciones jurídicas, que perdurarían en su esencia hasta el 322 a.C., con la dominación macedonia de Atenas.

Uno de los autores que nos ayuda a identificar con mayor claridad el sistema de justicia griego es Aristóteles, quien describe la Constitución ateniense aproximadamente en el 400 a. C., además de dedicarse a estudiar más de 140 constituciones de diferentes ciudades, modificando su pensamiento al obtener un campo más amplio dado por la realidad jurídica de su tiempo, haciendo que la investigación práctica de las cosas, se una con el planeamiento teórico del derecho<sup>147</sup>.

El principio aristotélico que consagra la concepción lógica de las cosas, ajena a principios de orden religioso y de otra índole, tuvo gran influencia en los juicios que se desarrollaban en la Grecia de su época principalmente en el Areópago, ya que cuando se aceptaba una causa a juicio, las pruebas primordiales y de mayor eficacia, fueron los testimonios, los juramentos y los documentos. Pruebas que se regulaban, precisamente, bajo dicho principio, pues se analizaban por sus aspectos intrínsecos y extrínsecos.

El Areópago fue el primero, más antiguo y célebre tribunal de Atenas, en tanto se le reconoce una creación divina por parte de Atenea.

---

<sup>147</sup> Celorio Celorio, Felipe, Derecho Natural y Derecho Positivo, Origen y Evolución Histórico-Jurídica, México, Porrúa, 2005, p. 17.

Fue uno de los más importantes tribunales de la época, que fue adquiriendo funciones y limitando algunas atribuciones, conforme a la evolución de la democracia.

Aristóteles comenta que “El Consejo del Areópago vigilaba la observancia de la ley y controlaba que los Magistrados cumplieran sus obligaciones de acuerdo a ella”<sup>148</sup>

El Consejo del Areópago realizaba funciones de diferentes tipos: investigación, jurisdiccionales, religiosas y administrativas.

En materia de investigación, podía realizarlas por cuenta propia o por órdenes de la Asamblea, sus resoluciones no eran motivadas, en ocasiones resultaba muy celoso y severo, por lo que otros tribunales desestimaban sus pretensiones punitivas.<sup>149</sup>

En materia jurisdiccional, Solón le reservó a este tribunal los homicidios voluntarios, los realizados con premeditación, los atentados con la intención de matar en contra de los atenienses, el envenenamiento, los incendios asimilados a homicidio, así como los delitos en materia religiosa, los actos contra los olivos sagrados del Ática, la impiedad y violaciones a prácticas rituales; también juzgaba a los que se levantaban en contra del gobierno de Atenas.

En materia política y de gobierno, se cree que en la época de la monarquía era un consejo asesor del Rey, y en la aristocracia se convirtió en el único órgano de gobierno asumiendo plenos poderes.

En opinión de Juan Palao Herrero<sup>150</sup>, el Areópago compartía algunas funciones en lo relacionado a los delitos de homicidio con tres diferentes tribunales que estaban dirigidos por Arcontes e integrados también por Jueces ciudadanos: el Paladio, el Delfino y el Freato.

La reforma judicial griega buscó ampliar la tutela jurisdiccional a los ciudadanos de Atenas; para la denuncia pública y para la defensa de un derecho, se otorgaron a los ciudadanos diversas vías para lograrlo. Esto es, un mismo hecho podía ser

---

<sup>148</sup> Aristóteles, Las Constituciones Políticas Griegas, España, Alianza, 2007, p. 39.

<sup>149</sup> Palao Herrero, Juan, El Sistema Jurídico Ático Clásico, España, Dykinson, 2007, pp 285 y 286.

<sup>150</sup> Ídem

denunciado ante diferentes tribunales con consecuencias diferentes para el acusador; sin embargo, el objetivo consistía en que ningún ciudadano carecía de medios oportunos para hacer valer su derecho. Esta intención trajo como consecuencia el aumento considerable de la litigiosidad en la ciudad, y abusos respecto a la denuncia pública, por lo que el hecho de plantear pleitos basados en hechos falsos (sicofantía), fue severamente castigado y diversos órganos jurisdiccionales conocían de este delito.

Por otro lado, es posible distinguir en el diseño del proceso dos etapas: la de instrucción y la de juicio: la primera a cargo de los Arcontes, y la segunda a cargo de los Dicasterios.

Julio Maier<sup>151</sup> hace un esquema del Derecho Procesal ateniense respecto de los delitos públicos y considera que sus características son:

- I. Tribunal popular, conforme al principio de soberanía del pueblo.
- II. Acusación popular, por la facultad acordada a cualquier ciudadano para presentar querrela contra la persona a quien creía autor de un delito público o participe en él.
- III. Igualdad entre acusador y acusado, quien de ordinario permanecía en libertad durante su juzgamiento.
- IV. Publicidad y oralidad del juicio, que se resumía en un debate contradictorio Entre acusador y acusado, frente al tribunal y en presencia del pueblo.
- V. Admisión de tortura y los juicios de Dios como medios de realización probatoria.
- VI. Valoración de la prueba según la íntima convicción de cada uno de los jueces, quienes votaban a favor o en contra depositando un objeto que daba a conocer el sentido del sufragio.
- VII. Decisión popular inimpugnable.

A partir del modelo de justicia de la Democracia Ateniense y de las instituciones tanto jurisdiccionales como procesales, el Sistema Acusatorio Clásico evoluciona en la cultura Occidental de la Roma Republicana, en un principio, y se

---

<sup>151</sup> Maier, Julio, Derecho Procesal Penal, Fundamentos, t. I, 2. ed., Argentina, Editorial del Puerto, 2004, p. 272.

conserva especialmente en los países anglosajones de manera más pura, a diferencia de la Europa continental, que si bien conserva parte de estas características, con la adopción del Derecho Germano durante la Edad Media, con el paso del tiempo se privilegiaron en algunos casos ciertas instituciones y se desecharon otras, llegando hasta la época de la Monarquía en la que se adoptan y perfeccionan instituciones que se alejan del modelo acusatorio clásico, dando pie al denominado Sistema Inquisitivo.

Igualmente, la evolución de las instituciones procesales en materia penal de la cultura romana, permite apreciar la aplicación de los dos sistemas que se identifican doctrinariamente: el Acusatorio en la época de la República, cuando Roma se regía a partir de principios democráticos, y el Senado era el rector de los destinos de la ciudad; y el Sistema Inquisitivo, cuando la Roma imperial tuvo que conservar y consolidar su poder.

Así, el Derecho Romano ejemplifica las transformaciones que sufre el enjuiciamiento penal por la ideología política imperante, sin embargo, la monarquía, la república y el imperio, no reflejan divisiones tajantes de los sistemas de enjuiciamiento penal (*cognitio; accusatio, quaestio o iudicium publicum; y cognitio extraordinem*), ya que tal y como lo afirma Julio Maier<sup>152</sup>, debemos entender que el cambio operó gradualmente, adquiriendo el nuevo sistema, carácter de excepción frente al anterior, para subsanar deficiencias de la antigua fórmula y posteriormente convertirse en el sistema generalizado, relegando al anterior al rango de excepción y destinándolo a su desaparición.

Antes de entrar al tema del proceso penal en esta época de Roma, es preciso comentar que en materia de justicia penal, existió la división entre delitos públicos y privados; los últimos eran perseguidos por el ofendido y sus representantes o sustitutos, el *iudicium privatum*; su sistema de acusación sólo se conservó para el delito de injurias o para las acciones por adulterio o *falsis*, en casos de suposición de parto.<sup>153</sup> Por su parte los delitos públicos como señala Alfredo Vélez

---

<sup>152</sup> *Ibidem*, p. 273.

<sup>153</sup> Maier, Julio, *Derecho Procesal Penal*, op. cit., p. 273.

Mariconde<sup>154</sup>, daban lugar al *iudicium publicum*, en el que la acción se ejercía por cualquier ciudadano o por algún Magistrado que hubiese sido designado como representante del pueblo.

Por otro lado, es importante reconocer que la administración de justicia se trataba de una función del Estado similar a las demás tareas administrativas, en la que el objetivo principal del procedimiento era conocer y estar en posibilidad de reconstruir la verdad histórica de los hechos por medios racionales, a diferencia de otros procesos contemporáneos que se caracterizaron por tratar de identificar por signos externos la manera en la que la divinidad daba la razón a uno u otro de los contendientes. Este fenómeno marca la secularización del sistema penal y lo separa en definitiva de las condiciones religiosas, siendo la publicidad, que inicia desde la República y perdura durante todo el Imperio, una de sus características principales.<sup>155</sup>

En la monarquía se reconoce un sistema procesal primitivo, sin reglas, sujeto a la voluntad del funcionario que en este proceso representa al más fuerte frente al débil, en el que los derechos del acusado ante la fuerza del aparato estatal se ven limitados a la buena o mala voluntad del rey.

Por otro lado, en la época de la república, se transformó la organización judicial y se creó un nuevo sistema de enjuiciamiento penal, mismo que puede diferenciarse en dos etapas: el primero a partir de los Comicios Centuriales, y el segundo con la creación de Tribunales de Jurados, con lo que la vocación acusatoria de la República se confirma y otorga una característica democrática en la administración de justicia a esta etapa de la historia de Roma.

Una de las más importantes transformaciones en este nuevo sistema de justicia, fue la cesión que la magistratura hizo al ciudadano respecto de la persecución penal. Su base la constituía la persecución por una persona extraña

---

<sup>154</sup> Vélez Mariconde, Alfredo, El Proceso Penal Romano, en Revista de Derecho Procesal, año V, número 3 y 4, tercero y cuarto trimestres de 1947, Argentina, Adiar Sos, Anón Editores, 1947, p. 469.

<sup>155</sup> Maier, Julio, Derecho Procesal Penal, op. cit., p. 274

al órgano de la jurisdicción, que así limitaba el poder del tribunal y el objeto de su decisión.<sup>156</sup>

Este sistema de enjuiciamiento practicado en la República Romana será la base para que siglos más tarde se diera origen al llamado Sistema Acusatorio Adversarial, el cual tendría un desarrollo excepcional en los países anglosajones, especialmente en Inglaterra, donde este sistema se conservó luego de la caída del Imperio de Occidente, considerando que la influencia del Derecho Romano Canónico no modificó sus instituciones jurídicas, a diferencia de la Europa Continental, como lo veremos un poco más adelante.

Por otro lado, y de manera simultánea, en la época imperial, se desarrolló un sistema de justicia, en el que el Emperador incorpora un nuevo diseño que convive con el Sistema Acusatorio Republicano, y cuyos tribunales terminaron por imponerse como el sistema de justicia ordinaria, sustituyendo o anulando en definitiva el sistema de la República.

El Sistema Acusatorio de Justicia Penal que durante casi cuatrocientos años caracterizó a la impartición de justicia de la República Romana se justifica a partir de reconocer que la soberanía reside en la ciudadanía, y que por ser la función de juzgar una función pública, le corresponde a la propia ciudadanía su ejercicio, cuidado y vigilancia; sin embargo, con la concepción de que es el Príncipe o Primer ciudadano el representante de esa soberanía popular, se separa al Estado como un ente diferenciado del ciudadano y para lograr un control más efectivo sobre la población en la época del Imperio, se diseña un nuevo procedimiento penal para el ejercicio del derecho de castigar, en el que el principal actor, en el que se deposita todo el poder del Estado es precisamente el Príncipe o Emperador. Si bien este procedimiento inicia de manera tímida y paralela el Sistema Acusatorio, poco a poco gana terreno a partir de desincentivar a la población en participar en el mismo y descalificar su operatividad, hasta lograr el desinterés de la sociedad en esta actividad, en beneficio del poder absoluto de este ejercicio de castigar por parte del Estado, representado por el Emperador.

---

<sup>156</sup> *Ibidem.*, p. 278.

En el derecho germano, cuando la composición privada y la paz acordada no daban satisfacción a las partes se procedía al proceso judicial, que tenía como principio básico ser de corte acusatorio. Los debates fueron orales y públicos y el uso de la escritura en el procedimiento fue poco conocido.

Maier cuando al hacer un resumen de estos sistemas, concluye que sus principales características son:

- I. Tribunal popular.
- II. Persecución penal privada en manos del ofendido y su parentela.
- III. Publicidad y oralidad del juicio en el que se enfrentaban el acusador y su acusado.
- IV. Sistema de prueba tendiente a dirimir subjetivamente la contienda en tanto erigía un vencedor, ya porque vencía en el duelo o combate judicial, o porque pasaba con fortuna ciertas pruebas (ordalías o juicios de Dios), métodos mediante los cuales la divinidad mostraba, por signos físicos fácilmente observables, la justicia del caso.
- V. Decisión inimpugnable.

Por otra parte, conforme a la tradición anglosajona, Ricardo Rodríguez<sup>157</sup> manifiesta que Inglaterra supo conservar en las leyes del procedimiento penal todas las garantías del Sistema Acusatorio, la publicidad, la oralidad y finalmente el jurado, que fue desde entonces la institución del porvenir.

Resulta importante destacar que en el juicio penal inglés por jurados, no existen reglas especiales para la valoración de la evidencia, pero “puede asentarse en general que jamás se deciden a la condenación por el solo convencimiento íntimo que puedan tener de la culpabilidad, si este convencimiento mismo no está corroborado por circunstancias exteriores que presenten la mayor gravedad y sean independientes de los cargos resultantes de las contradicciones o medias confesiones del acusado”<sup>158</sup>

---

<sup>157</sup> Rodríguez, Ricardo, El Derecho Penal, México, Oficina Tipográfica de la Secretaría de Fomento, 1902, p. 153.

<sup>158</sup> Escriche, Institución del Jurado, Variedades de Jurisprudencia o Colección de diversas piezas útiles para la ilustración del Derecho, 1850-1855, Tomo I, edición facsimilar, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, p. 128.

El veredicto de culpable o no culpable que emite el jurado debe darse por unanimidad, considerándosele como veredicto general, ya que no especifica las consideraciones y responde a todas las cuestiones de la acusación; sin embargo, existe otro tipo de veredicto denominado especial que especifica las circunstancias del hecho, dejando a consideración del Juez la calificación del delito. Una vez que el mismo ha sido determinado se expresa en la sala y el Juez, en caso de ser de no culpabilidad, le absuelve y le deja libre; en caso de culpabilidad se le envía nuevamente a prisión.

Este fue el sistema anglosajón que convivió de manera paralela al sistema inquisitivo de la Europa continental durante el siglo XVIII y que fue objeto de estudio y de gran elocuencia por algunos de los franceses, ideólogos de la Revolución.

A partir de este sistema, la Francia posrevolucionaria intentó implementar durante el inicio de su vida republicana un sistema semejante al inglés, no obstante, con la toma del poder de Napoleón, el modelo fue modificado generando una especie de negociación entre el sistema anglosajón o acusatorio y el sistema inquisitivo, lo que dio nacimiento al sistema mixto o acusatorio formal.

En el proceso penal del Reino Unido, como regularmente sucede en los países democráticos, se identifican principalmente las siguientes fases: preparatoria, intermedia, juicio oral ante las Cortes de Magistrados o de la Corona y sentencia.

La fase preparatoria consiste en la investigación de los hechos considerados como delitos, que en el sistema británico se puede iniciar por la policía, por la víctima, o algunas otras instituciones al servicio de la Corona, como las oficinas de recaudación, aduanas o migración. Además de la investigación, se lleva a cabo el ejercicio de la acción penal.

La fase intermedia sólo aplica en las infracciones graves o mixtas, esto es, cuando el asunto será revisado por la Corte de la Corona y su finalidad es presentar al acusado al tribunal para ser juzgado; se inicia cuando el fiscal decide continuar la persecución y envía al Juez un expediente con las pruebas



recabadas; el Juez debe examinar las pruebas y puede aceptar o desestimar la solicitud, lo cual es impugnabile; la fase termina cuando el Juez decide sobreseer o enviar al acusado a juicio, decisión que puede ser impugnada por el Fiscal.

La fase de juicio oral se presenta cuando el caso ha sido presentado ante los dos tribunales que pueden juzgar las infracciones penales; la Corte de Magistrados, encargada de juzgar las menos graves y de las mixtas cuando el acusado elige este proceso y la Corte de la Corona que se encarga de las infracciones graves.

El proceso de sentencia se refiere a que una vez declarada la culpabilidad, sea por el Juez o por el jurado, el Juez de la causa dictará las medidas y la temporalidad de ellas aplicables al sentenciado, para ello, en caso de considerar la privación de la libertad solicitará informes de especialistas como médicos, psiquiatras, oficiales de libertad condicional, entre otros, y aplazará el caso unas tres o cuatro semanas, al término de las cuales dictará la sentencia y explicará con toda claridad las razones de la misma, para el supuesto en que el acusado decida recurrir la decisión ante el Tribunal de Apelaciones.<sup>159</sup>

Por otra parte, siguiendo la breve reseña de lo ocurrido en términos muy generales en el proceso penal a lo largo de la historia, comentaré de manera sucinta de lo ocurrido en la Europa continental, que se caracterizó principalmente por la transformación de los valores procesales del Derecho Germánico, con la adopción paulatina de las formas del proceso penal del Imperio Romano, la creciente influencia del Derecho Canónico y su expansión a la justicia secular hasta su consolidación con el Estado monárquico absolutista, para fincar lo que actualmente conocemos como modelo procesal inquisitivo.

En este tenor, fue el Derecho Romano, (derivado de su etapa Imperial y no el de la República), el que el Derecho Canónico adoptó como fundamento para el establecimiento de las normas que habrían de regir su organización desde la más temprana época de la Edad Media, y que estaba basado en el Sistema Inquisitivo

---

<sup>159</sup> Houlter QC, Bruce, Estructuras, Administración y Conducción de la Justicia Penal en Inglaterra y Gales, México, British Council y Embajada Británica en México, 2005, p. 27.

y la acusación pública, que a lo largo de los años habían logrado desplazar casi completamente al Sistema Acusatorio y a la acusación privada.

Aunado a lo anterior, el Derecho Romano imperial estudiado, interpretado y desarrollado por el trabajo de los glosadores, fue el denominador común para el diseño de las instituciones de aquella época en la Europa Continental.

Sin embargo, se presentó un problema procesal penal de la época, ya que era posible reconocer la presencia de los dos sistemas de procesamiento derivados del Derecho Romano, como lo es el acusatorio y el inquisitivo, ya que de acuerdo a Ullmann: “El principio que se reconocía durante el periodo medieval como único sistema de enjuiciar al delincuente era el acusatorio...El sistema inquisitivo, en realidad nunca fue aceptado con agrado por los legistas y siempre se le consideró como el *remedium extraordinarium*. En otras palabras, la *inquisitio* o indagación... se aceptó como un mal repugnante pero necesario”.<sup>160</sup>

Siguiendo de manera breve los antecedentes históricos, debemos tomar también en consideración, el movimiento intelectual, político y económico en diversos países de Europa, principalmente en Alemania, Francia e Inglaterra, cuya ubicación histórica se sitúa en la segunda mitad del siglo XVIII, y al que se le ha identificado como la ilustración y cuyos movimientos sociales y políticos más destacados fueron, la Revolución Francesa en 1789; la Independencia de los Estados Unidos de América, y la Independencia de las Colonias de España en América a fines del siglo XVIII y principios del siglo XIX.

La afirmación de que el ser humano no podía ser más un instrumento sino un fin en sí mismo a partir de su dignidad, como lo promulgaba Kant, removió la totalidad de las estructuras del sistema de organización social, identificado, peyorativamente como el “antiguo régimen”, que se asocia a la monarquía absoluta, sistema de gobierno imperante en la Europa occidental surgido a partir de la desaparición del Estado feudal del medioevo.

---

<sup>160</sup> Ullmann, W, “Algunos principios del proceso criminal medieval”, *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, t. X, julio-diciembre de 1948, números 39 y 49, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1948, p. 35.

De este modo, con diversas aportaciones que fueron recogidas en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y en las leyes procesales posteriores a la Revolución, se plantea un sistema de enjuiciamiento completamente distinto al del antiguo régimen; se propone la aspiración de contar con un proceso penal de corte plenamente acusatorio, inspirado en “el derecho romano republicano y el derecho practicado en Inglaterra, que como se advierte, no sufrió el fenómeno de la recepción del Derecho Romano- canónico, al final de la Edad Media”<sup>161</sup>

La propagación de las ideas sobre la abolición del sistema de enjuiciamiento penal inquisitivo y la adopción de un proceso cuyas características se ajustaran a un Sistema Acusatorio, comenzaron a influir de manera determinante en los personajes del poder, generándose algunas transformaciones o intento de ellas en ciertos países de Europa, como el caso de Federico el Grande en Alemania, quien en 1756 abolió la tortura en Prusia, y en Francia el intento de Luis XVI por debatir el tema del sistema de enjuiciamiento penal basado en la Ordenanza de 1670, antes del estallido de la Revolución Francesa, así como algunas modificaciones legislativas como la abolición de la tortura para la obtención de la confesión o de la delación de cómplices, además de exigir la motivación en las sentencias.

Rodríguez, señala que a partir de lo anterior, se da un Sistema Mixto Francés, establecido por el Código de Napoleón con las siguientes características:

1º. El Juez no puede proceder de oficio; es necesario que haya acusación, la cual está confiada a funcionarios especiales que la ejercen bajo la institución del Ministerio Público y que pueden ser auxiliados por la parte civil.

2º. Al juicio concurren Magistrados permanentes, versados en la ciencia del derecho y Jueces populares o de hecho.

3º. El procedimiento se divide en dos fases: la instrucción preparatoria escrita y secreta; el juicio definitivo oral, público y contradictorio; he aquí la base del procedimiento mixto, y

---

<sup>161</sup> Maier, Julio, Derecho Procesal Penal, op. cit., p. 336.

4º. Los únicos medios de convicción para el Juez se fundan en la conciencia y la razón, puesto que no se le encadena con el caduco sistema de pruebas legales.

Doctrinariamente, el Sistema Mixto ha sido objeto de múltiples análisis y de las más variadas opiniones, puesto que se ha mencionado que en él caben todas las posibilidades de acción estatal frente al delito, ya que el término le permite oscilar entre los dos grandes extremos que lo representan, el Sistema Inquisitivo y el Sistema Acusatorio Clásico; por ello podemos llamarle Mixto Inquisitivo o Mixto Acusatorio o preponderantemente Inquisitivo o Acusatorio, dependiendo de la tendencia que el diseño legislativo le otorgue.

Ferrajoli por su parte, refiere a este sistema de enjuiciamiento producto de las ideas ilustradas y de la Revolución Francesa del siguiente modo:

*La experiencia acusatoria no duró mucho en el continente europeo más que los años de la Revolución. Ya el Código termidoriano de 1795 y después el Napoleónico de 1808 dieron vida a aquel “monstruo, nacido de la unión del proceso acusatorio con el inquisitivo”, que fue llamado “proceso mixto”, predominantemente inquisitivo en la primera fase, escrita, secreta, dominada por la acusación pública y exenta de la participación del imputado, privado de la libertad durante la misma; tendencialmente acusatorio en la fase sucesiva del enjuiciamiento, caracterizada por el juicio contradictorio, oral y público, con intervención de la acusación y defensa, pero destinado a convertirse en mera repetición o escenificación de la primera fase.*<sup>162</sup>

Rivera Silva propone que sus características son: que la acusación está reservada a un órgano del Estado; la instrucción es similar a la del inquisitivo, prevaleciendo como formas de expresión la escrita y secreta, y que el debate se inclina hacia el Sistema Acusatorio en el que es público y oral.<sup>163</sup>

Por su parte, Colín Sánchez coincide con el anterior autor, pero, agrega que la instrucción es inquisitiva, no obstante la injerencia que se le dé a la defensa para

---

<sup>162</sup> Ferrajoli, Luigi, Derecho y Razón, op. cit., p. 566.

<sup>163</sup> Rivera Silva, Manuel, El Procedimiento Penal, 13ª edición, México, Porrúa, 1983, pp. 189 y 190.

que asista al procesado, y que en relación con la valoración de pruebas el Juez tiene amplias facultades para ello.<sup>164</sup>

En el caso de Borja Osorno, considera que las características del proceso mixto son: que la acusación debe provenir de un órgano del Estado; que la instrucción es escrita y secreta y el juicio es inspirado en el Sistema Acusatorio (contradicción, oralidad y publicidad); la selección de pruebas, adquisición y crítica quedan a cargo del Juez; existe libertad probatoria y de defensa.<sup>165</sup>

El modelo mixto de enjuiciamiento penal se difundió durante la primera mitad del siglo XIX por Europa y también tuvo un gran éxito en América Latina a partir de la expansión del diseño de este Código Francés y de las ideas que sustentan al Estado democrático de la ilustración en la Revolución Francesa y la Independencia de los Estados Unidos, modelo que se fue asimilando con breves modificaciones por los países libres de la región.

El sistema de justicia mixto se extendió por todos los países de Occidente durante el siglo XIX y principios del siglo XX, la experiencia de las dos guerras mundiales así como la aparición de los fascismos y totalitarismos europeos, trajeron importantes transformaciones a los modelos de proceso penal, cuya tendencia en la actualidad trata de asociarse nuevamente a las características del Sistema Acusatorio, por ser el que asegura de manera primordial el respeto a los derechos del hombre frente al aparato del Estado, cuando se presenta un conflicto de naturaleza penal.

Este sistema podemos identificarlo como un Sistema Acusatorio Moderno, en el que intervienen instituciones que se derivan del tradicional Sistema Acusatorio Adversarial anglosajón, así como de instituciones que buscan un sistema penal que garantice los derechos fundamentales y algunas otras derivaciones regionales, como las que se establecen en Iberoamérica con un Código Procesal Modelo o Tipo.

---

<sup>164</sup> Colín Sánchez, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 13ª edición, México, Porrúa, 1993, p. 75.

<sup>165</sup> Borja Osorno, Derecho Procesal Penal, México, Cajica, 1969, p. 45.

De acuerdo con Ada Pellegrini Grinover<sup>166</sup> una de las principales participantes en la elaboración y revisión final del proyecto del Código Modelo, las características que distinguen a este Código y que se traducen en las más importantes propuestas y aportaciones en el diseño de un sistema procesal penal para Iberoamérica son:

- a) Énfasis al respeto y dignidad respecto del acusado, con el pleno acogimiento de los principios del debido proceso legal.
- b) Adopción del modelo acusatorio con la nítida separación entre funciones de juzgar, acusar y defender.
- c) Transparencia de los procedimientos generada por un juicio público y oral con la plena presencia ininterrumpida de los protagonistas del proceso, en un juicio en cuyo transcurso se incorpora un único material probatorio que puede servir como base para la sentencia.
- d) La búsqueda de la eficacia del proceso, entendida por un lado como eficacia de la persecución penal y, por otro, como efectividad de las garantías procesales.
- e) La desburocratización de la organización judicial, implicando que se evite la delegación de funciones y la despersionalización del ejercicio de la función jurisdiccional, también como una forma de horizontalización de los tribunales como medida para lograr controles externos.
- f) La participación popular en la administración de justicia congruente con los sistemas propios de los regímenes constitucionales.
- g) Diversos mecanismos de selección de casos con la mitigación de los principios de obligatoriedad e indisponibilidad para la adopción del de oportunidad, regulada por la ley y sujeta a control jurisdiccional, así como la posibilidad de suspensión condicional del proceso, con un periodo de prueba, así como los procedimientos abreviados para las infracciones

---

<sup>166</sup> Pellegrini Grinover, Ada, Influenciado Código de Proceso Penal Modelo para Iberoamérica na legislação latino-americana. Convergências e dissonâncias com os sistemas italiano e brasileiro, XIII, Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, UNAM, 1993, p. 541.

menores, todo ello con la idea de excluir rápidamente del sistema un gran porcentaje de casos.

- h) Globalidad de la reforma, por cuanto el Código supone una nueva organización judicial como la necesaria reestructuración de la justicia penal (tribunales, Ministerio Público, defensorías y servicios de justicia).

Así es posible identificar en este Código Modelo la adopción de estructuras e instituciones procesales que forman parte de los sistemas de carácter acusatorio clásico, de instituciones del derecho Anglosajón (Inglaterra y Estados Unidos); algunos vestigios de instituciones inquisitivas, así como otro tipo de instituciones practicadas en países europeos, como las que se incluyen en el sistema de Justicia restaurativa, que tiende más al acuerdo de las partes involucradas en el delito que al castigo del delincuente.

Congruentes con las orientaciones acusatorias modernas, basadas en los requerimientos de una justicia penal respetuosa de los tratados sobre derechos humanos, susceptibles de gestionar de manera más ágil y racional los asuntos derivados de la comisión de delitos, otorgando mayor protección a los derechos del acusado frente al Estado, así como los relacionados con la víctima y la sociedad, los países latinoamericanos han ido adoptando los principios e instituciones propuestas en el Código Procesal Penal Tipo para Iberoamérica.

La reforma penal en América Latina inició con países como Costa Rica, Chile y Colombia, sin embargo para efectos del presente trabajo de investigación solo me enfocaré a nuestro país, ya que después de numerosos estudios nacionales<sup>167</sup>, análisis, consultas, tanto jurídicas como populares, se concluyó que la justicia penal atraviesa por una crisis evidente, razón por la que se determinó transitar de un proceso inquisitivo a un proceso penal acusatorio y predominantemente oral.

---

<sup>167</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, Del Sistema Inquisitorio al Moderno Sistema Acusatorio en México, pp. 525-530. En lo referente a los estudios realizados en México, sobre la eficacia de las instituciones de procuración y administración de justicia penal.

Se arribó a esta decisión, después de un trabajo conjunto de los tres poderes de la Unión, ya que fue necesaria la participación de todos los ámbitos de gobierno para lograr el cambio en el sistema de impartición de justicia en el país, los que se involucraron con el objetivo común de establecer un modelo de enjuiciamiento apto y eficaz, para atender los problemas delictivos de la sociedad.

Sin embargo, para entender este proceso legislativo complejo, debe tenerse en cuenta que no es producto de un acto aislado, sino que es el resultado de años de reformas previas con las que el legislador pretendió evolucionar en el tratamiento para los procesos criminales, sin que esto fuera suficiente para dar respuesta a los problemas de seguridad y justicia en el país, por ello se propusieron diversas iniciativas que no prosperaron, hasta que finalmente, se optó por la transformación completa del sistema de justicia penal en México; fue así como se asumió el reto de convertir los juicios seguidos con un modelo inquisitorio a los de tipo acusatorio.

No obstante lo anterior, a pesar de que la reforma proporciona las bases sobre las cuales habrá de desarrollarse este proceso, no ha alcanzado aún su planteamiento efectivo en la legislación procesal y mucho menos en la práctica cotidiana, ya que, como se reconoce en el Dictamen de la Cámara de Diputados, de fecha 11 de diciembre de 2007: “La reforma en materia de justicia es sin duda una tarea de enorme envergadura y que, por tanto, demandó un enorme esfuerzo pero que también un cuidado extremo. Las fallas en su instrumentación pueden ocasionar problemas graves que incluso han llevado al fracaso a reformas similares en diferentes latitudes. Por lo que la reforma en realidad implica el inicio de un largo camino por lograr que el sistema de justicia mexicano sea congruente con el país al que aspiramos: democrático, social constitucional y de derecho.

Desde mi punto de vista concuerdo con la anterior afirmación, por lo que considero oportuno estudiar a continuación el marco legal en el sistema penal acusatorio.



### **3.2 MARCO LEGAL DEL PROCESO PENAL ACUSATORIO.**

La reforma al sistema de justicia penal es integral porque abarca todo el marco jurídico vigente en materia de prevención del delito; procuración, administración e impartición de justicia, además, porque establece nuevos paradigmas en la aplicación de la justicia y da pauta a una modificación sustancial de los procedimientos y enfoque de las Instituciones del Estado.

Sin embargo, considero necesario iniciar este apartado con el estudio de “El Libro Blanco de la Reforma Judicial”, ya que fue identificado como un diagnóstico respecto del sentir de la comunidad jurídica, frente a la problemática concretamente penal, resultado de un proceso abierto, incluyente y transparente, acerca del tema procesal, donde las principales preocupaciones sobre este tema fueron:

a) La prisión preventiva; b) los procesos penales; c) las salidas alternativas en el proceso penal; d) la participación del ofendido dentro del proceso; e) la despenalización de conductas; f) la averiguación previa; g) la defensa de los indiciados; h) los defensores de oficio; i) las medidas de seguridad en los procesos; j) los servicios periciales; k) la autonomía del Ministerio Público y l) la sociedad y la justicia penal.

Tras un análisis de las propuestas publicadas en dicho documento, con el objeto de fijar adecuadamente, de manera temática, las principales preocupaciones detectadas en las participaciones, así como las sugerencias para la solución de la problemática planteada, se publicó el folleto “33 Acciones para la Reforma Judicial”, en el que se organizaron las acciones propuestas en tres ejes temáticos: reforma del Amparo, fortalecimiento de los poderes judiciales y reforma de la justicia penal. Respecto de esta última, tras asegurar que se encuentra en una crisis profunda, que requiere de una revisión integral orientada por una aplicación efectiva de los principios de presunción de inocencia, contradicción, concentración, inmediación, y de un equilibrio procesal adecuado entre defensa,

acusación y víctimas, el documento estableció como objetivos de dicha reforma los siguientes:

- Lograr un equilibrio procesal adecuado entre los inculpados, la acusación y los ofendidos;
- Dar plena vigencia a los principios de presunción de inocencia, contradicción, concentración e inmediación para alcanzar un proceso plenamente acusatorio;
- Revisar la política criminal del Estado, en particular, limitar el uso indiscriminado de la prisión preventiva, así como reducir y restringir la creación de tipos penales;
- Fortalecer la eficacia de la defensoría de oficio;
- Dar autonomía a la actuación del Ministerio Público y mejorar sustantivamente la calidad de las averiguaciones previas;
- Revisar la jurisprudencia en materia penal para adecuarla a los estándares y la jurisprudencia internacional, en particular en lo relativo al principio de presunción de inocencia y la integridad de los indiciados;
- Considerar el diseño de salidas alternativas al procedimiento penal, tales como conciliación, suspensión del juicio a prueba y empleo del principio de oportunidad;
- Tomar en consideración los derechos de la víctima, en particular la reparación del daño y la coadyuvancia a partir de la averiguación previa, y
- Ampliar el catálogo de sanciones para limitar el uso de la pena de privación de libertad y revisar el régimen jurídico de la ejecución de sanciones, en particular la creación de jueces de ejecución de penas.<sup>168</sup>

---

<sup>168</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Del Sistema Inquisitorio al Moderno Sistema Acusatorio en México*, México, 2013, pp. 525, 531-532.

Con lo anterior se puntualiza que la reforma procesal penal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, se trata de una respuesta puntual del Estado mexicano al reclamo democrático de la sociedad nacional y de la comunidad internacional respecto de los derechos humanos.

Aunado a ello, con el fin de implementar un sistema de impartición de justicia acorde a las nuevas necesidades de la sociedad y orientados por la transformación de los sistemas penales en América Latina, algunas entidades federativas optaron por un cambio en la manera de llevar a cabo los juicios penales en el país, realizando diversas acciones que dieron origen a nuevos Códigos de Procedimientos Penales para sus entidades, los que coincidían con los aspectos abordados por el Código Procesal Modelo para Iberoamérica, el cual fue señalado en supralíneas.

Actualmente los modelos diseñados en los códigos inquisitivo-mixto y acusatorios se encuentran en permanente convivencia gracias al transitorio tercero del derecho de reforma a la Constitución de fecha 18 de junio de 2008, que incorpora los principios del Sistema Acusatorio Moderno en nuestro Texto Constitucional en el que se otorga un plazo de 8 años, para que la reforma sea implementada en todo el país.

En el caso de Nuevo León, en octubre de 2003, el Gobierno del Estado convocó a la comunidad jurídica de la entidad a una consulta para obtener propuestas de la reforma al sistema de procuración y administración de justicia.

Por lo que hace a las reformas a la Constitución local, y la Ley Orgánica del Poder Judicial aprobadas, la primera el 2 de junio de 2004 y la segunda el 9 de junio de 2004, en la materia de nuestro interés se dieron las bases para:

- a) La creación de Juzgados de Preparación de lo Penal, como apoyo para la obtención de órdenes judiciales necesarias para el adecuado desarrollo de las averiguaciones previas, así como para la gradual implementación de los juicios orales en materia penal en la entidad;
- b) La creación de Juzgados del Juicio Oral Penal y
- c) La inclusión de los métodos alternos de solución de conflictos.

En ese mismo año, en Oaxaca el proceso de reforma principió con la iniciativa del Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado en el sentido de formar una comisión de magistrados y jueces que estudiaran el marco normativo local y entonces realizar la propuesta de reforma del sistema de justicia penal.

El nuevo Código de Procedimientos Penales del Estado de Oaxaca, fue aprobado por el Congreso el 6 de septiembre de 2006 y se estableció una *vacatio legis* de 12 meses a partir de su publicación para su entrada en vigor.

El primer juicio oral en el Estado, bajo este nuevo esquema se llevó a cabo el 19 de septiembre de 2007, en la ciudad de Salina Cruz, Oaxaca, por el delito de insultos y lesiones.<sup>169</sup>

Por su parte, en el Estado de México el 15 de julio de 2004, se presentó ante el Congreso de la entidad una iniciativa en la que se propuso el establecimiento de los juicios orales en materia penal, siendo publicada esta reforma en la Gaceta del Gobierno el 18 de noviembre de 2005.

La primera audiencia preliminar del Juzgado Penal Oral de Cuantía Menor de Toluca, se realizó el 30 de agosto de 2006, en una causa seguida por el delito de lesiones.<sup>170</sup>

Posteriormente, el 30 de septiembre de 2009, el Sistema de Justicia Acusatorio se adoptó con mayor apertura, con la publicación de un nuevo Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, fijando un sistema de territorialidad para su implementación.

Por otro lado, fue en mayo de 2005, cuando en Chihuahua los tres poderes del Estado firmaron un acuerdo para la transformación del Sistema de Justicia Penal, formándose en ese acto un comité que diera seguimiento al plan elaborado para tales efectos.

Es así como los Estados mencionados, se convirtieron en pioneros de la implementación sobre un nuevo sistema de impartición y procuración de justicia, predominando en ellos la oralidad, siendo posteriormente secundado por Morelos,

---

<sup>169</sup> Blas, Cuauhtémoc, Crónicas de la insula, Quadratur, Agencia Mexicana de Información y Análisis, 30 de agosto de 2008.

<sup>170</sup> Santiago, Magdalena, El Sol de Toluca, Organización Editorial Mexicana, 31 de agosto de 2008.

Zacatecas, Durango, Baja California y Guanajuato, que será en donde se centrará la investigación de campo.

Asimismo, en el ámbito federal se presentaron dos iniciativas presidenciales, la primera el 29 de marzo de 2004, cuyo principal propósito era instaurar un nuevo proceso penal, aunque en realidad precisaba un proceso de corte mixto (acusatorio-inquisitorio); esta propuesta abrió el debate en torno a la modernización del Sistema de Justicia Penal en todo el país. La segunda, de fecha 13 de marzo de 2007, que se encontraba a favor de un sistema penal acusatorio y oral, concedió mayor importancia a diversas medidas de política criminal y soluciones para enfrentar la delincuencia organizada.

Por otro lado, del 29 de septiembre de 2006 al 4 de octubre de 2007, la Cámara de Diputados, como Cámara de Origen, recibió diez iniciativas de reforma a la Constitución, promovidas por legisladores de diversos grupos parlamentarios, tendientes a transformar el diseño del Sistema Procesal Penal. Iniciativas que en su conjunto dieron origen a la reforma del 18 de junio de 2008.

De manera particular, fue determinante el dictamen de las comisiones unidas de la cámara de diputados en fecha 10 de diciembre de 2007, y en especial, las iniciativas presentadas por el entonces diputado mexiquense Cesar Camacho Quiroz, quien señaló las razones del por qué una reforma constitucional en materia penal:

a) La percepción de la sociedad mexicana entorno al sistema de justicia en México, en términos de lentitud, inquietud, corrupción e impunidad.

b) La urgente modernización del sistema penal que salvaguarde los derechos reconocidos en la constitución, a las víctimas del delito, así como a los acusados de este y la ciudadanía en general, a través de un procedimiento acusatorio, adversarial y oral, que sin falsos garantismos cumplan con los principios del debido proceso, como el de inmediación, concentración, contradicción, publicidad y continuidad, utilizando como herramienta indispensable la oralidad.

c) La expectativa que el sistema de justicia sea más eficaz en la resolución de los conflictos sociales derivados del delito, con respeto a los derechos

fundamentales reconocidos a los gobernados en la constitución, los instrumentos internacionales y las leyes.

d) El contar con un diseño normativo capaz de proporcionar a los agentes encargados de hacer cumplir la ley, las herramientas necesarias para perseguir con eficacia el delito, sin que ello obste para hacerlo respetando las garantías del debido proceso.

e) El modificar la noción de cuerpo de delito al comprender una exigencia probatoria demasiado alta para el ministerio público, sobre todo si se considera que los requisitos para acreditar su existencia se plantean en fases demasiadas tempranas de la investigación de los delitos.

f) El adoptar un nuevo estándar tanto para la vinculación como para la imposición de medidas cautelares, como la prisión preventiva<sup>171</sup>

De esta manera, al concluir los diversos estudios sobre este tema, se establecieron en la Constitución, los principales elementos para un sistema penal acusatorio y oral, con la finalidad que resultara adecuado para satisfacer las necesidades de seguridad y justicia en nuestro país, y que tutelara los derechos fundamentales, tanto de la víctima como de los ofendidos, al margen del debido proceso legal.

Así pues, de manera general, la transformación constitucional prevé que la impartición de justicia en materia penal tenga como base los parámetros siguientes:

- Toda persona acusada de algún delito será inocente hasta que se pruebe lo contrario.
- Desde el momento de su detención y después ante el juez, a todo inculcado se le informará de qué delito se le acusa y cuáles son sus derechos.
- Para acelerar la acción de la justicia, se creó un nuevo tipo de Juez, denominado Juez de Control, el cual resolverá de manera inmediata y

---

<sup>171</sup> Benavente Chorrés, Hesbert, Guía para el estudio del proceso penal acusatorio y oral, Segunda Edición, México, Flores Editor y Distribuidor, 2012, p.3.

por el medio más rápido las solicitudes que le haga el Ministerio Público de medidas cautelares o precautorias y técnicas de investigación, respetando las garantías de la víctima y el acusado. De todas las comunicaciones entre jueces de Control, Ministerio Público y otras autoridades, se llevará un registro preciso. El Juez de Control podrá radicar o no en el Distrito correspondiente a la acción.

- Para iniciar un proceso penal, en vez de averiguación previa se llevará a cabo una investigación para establecer que el delito ocurrió verdaderamente, y en lugar de acreditar el cuerpo del delito para culpar al acusado, se demostrará su posible participación.
- Para comenzar el proceso, en sustitución del Auto de Formal Prisión, se librá un Auto de Vinculación a Proceso, para que en casos menores o de poca peligrosidad, si el juez considera que el acusado no causará daño, no se escapará y no pondrá en riesgo la investigación, la vida o la integridad de otras personas, podrá enfrentar el proceso en libertad, y quedará a decisión del juez la aplicación de medidas que aseguren la comparecencia del acusado a las audiencias del proceso.
- El juez podrá resolver la prisión preventiva por tiempo limitado, en casos específicos.
- La prisión preventiva se limita para los casos en que otras medidas cautelares o de prevención no sean suficientes para garantizar que el acusado se presente a las audiencias, para proteger a la víctima, a los testigos o a la comunidad, cuando se trate de un delincuente que se encuentre en proceso o haya sido sentenciado antes por haber cometido un delito doloso, o cuando se trate de violación, secuestro o delitos violentos cometidos con armas.
- La carga de la prueba, es decir, la obligación de demostrar la culpabilidad de una persona, recaerá en el Ministerio Público.
- En la investigación participará la policía, al mando del Ministerio Público.

- Cualquier prueba obtenida con violación a los derechos fundamentales será nula, lo mismo que cualquier confesión obtenida sin presencia del abogado defensor.
- Se elimina la posibilidad de que el defensor sea “una persona de confianza”.
- Se pretende mejorar la defensoría de oficio, por lo que se dispuso que los Defensores Públicos deberán ganar cuando menos lo mismo que un representante del Ministerio Público.
- El proceso penal tiene como objetivo “el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen.”
- Con la reforma se precisan y se amplían los derechos o garantías del acusado o imputado, así como los de las víctimas y ofendidos.
- Las audiencias preliminares y la audiencia de juicio deberán ser públicas, podrán asistir a ellas las personas que los deseen. A esto se le llama en la ley “principio de publicidad”.
- En todas las audiencias estará presente el juez, sin que pueda nombrar a nadie en su representación. A este principio se le llama “inmediación”.
- Sólo se considerarán como pruebas las que sean presentadas en la audiencia de juicio. A este principio se le llama de “concentración”.
- El juez no podrá efectuar ninguna audiencia sin que estén presentes las dos partes, que son el acusado y su abogado, y la víctima y Ministerio Público como acusador.
- En todas las audiencias las partes estarán en igualdad de condiciones para conocer de viva voz las pruebas y argumentos de la parte contraria y presente los propios también oralmente. Este es el principio de “contradicción”, central para que los juicios sean equitativos.
- La audiencia de juicio será continua, aunque pueda durar varios días, hasta que se llegué a la sentencia. Con esto, los juicios, que ahora pueden durar años, se desahogarán con mayor rapidez.



- El juicio podrá terminar anticipadamente cuando el acusado reconozca la culpabilidad, esté dispuesto a reparar el daño como lo señale el juez y la víctima esté de acuerdo. Lo que se conoce como “medios alternos de solución de controversias”. Se trata de una tendencia internacional, la justicia restaurativa.
- Se prevé un tratamiento especial para la delincuencia organizada.
- Se implementa la figura del arraigo.
- Solamente la autoridad judicial podrá imponer o modificar las penas. Esto significa que las atribuciones del Poder Ejecutivo se limitarán en el funcionamiento de las cárceles. Para la imposición o modificación de penas en las cárceles se creará un nuevo tipo de juez que será el Juez de Ejecución, que además de vigilar y controlar el cumplimiento de las penas tendrá la obligación de proteger los derechos de los reclusos y evitar abusos.

Todos estos cambios constitucionales requieren necesariamente de un reflejo en la legislación secundaria para su actualización; y en cuanto al régimen de transitoriedad se estableció que la entrada en vigor de manera general de la reforma será al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, esto es, el 19 de junio de 2008; sin embargo, el propio artículo establece algunas excepciones tomando en cuenta la dificultad que la implementación de un nuevo sistema como éste acarrearía, por la necesaria capacitación y la modificación de la normatividad que lo regula y de las estructuras de las instituciones encargadas de gestionarlo.

En conclusión puede afirmarse que la reforma fue producto del consenso de las diferentes fuerzas políticas del Congreso de la Unión, en beneficio y consolidación del sistema de justicia y de las instituciones encargadas de la seguridad pública en nuestro país.<sup>172</sup>

---

<sup>172</sup> Exposición de motivos del Dictamen de la Comisión de Seguridad Pública con proyecto de Decreto por el que se expide la Ley de Policía Federal. Gaceta Parlamentaria, Cámara de Diputados número 2743IX, jueves 23 de abril de 2009, p.1.

De esta manera, se ha establecido una nueva cultura y concepción del sistema de justicia penal en México, extendiéndose incluso en su contenido privilegiando a la etapa de investigación y prevención del delito, y a su vez pasando necesariamente a dotar a las instituciones policiales de mayores atribuciones<sup>173</sup>.

Ahora bien, con la reforma constitucional se obliga a las entidades federativas a implementar el nuevo modelo de justicia penal con la finalidad de tener las consideraciones legales; por lo que a continuación referiré a los artículos constitucionales modificados y los puntos sustanciales:

1. En el artículo 16 Constitucional se establecen las bases para realizar una detención:

- Con relación a la orden de aprehensión.
- Con relación a la detención por flagrancia.
- Con relación al arraigo.
- Con relación a la delincuencia organizada.
- Con relación al cateo.
- Con relación a las comunicaciones privadas.
- Con relación a la figura del juez de control.<sup>174</sup>

2. En el artículo 17 Constitucional, se contemplan mecanismos alternativos de solución de controversias y se señala que en la materia penal regularan su aplicación, aseguran la reparación del daño y establecerán los casos en que requieran supervisión judicial, por lo que con base en la investigación sobre los hechos delictuosos se podría determinar si es procedente la tramitación de un medio alternativo de solución o no.

3. El artículo 18 Constitucional, por su parte trata de la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias en materia de delincuencia organizada, para lo cual se destinarán centros especiales y las autoridades competentes podrán restringir las

---

<sup>173</sup> Maldonado Sánchez, Isabel, La Policía en el Sistema Penal Acusatorio, México, UBIJUS, 2011, p.27.

<sup>174</sup> Benavente Chorres, Hesbert, Guía para el estudio del proceso penal acusatorio y oral, op. cit., p. 3.

comunicaciones de los inculpados y sentenciados por delincuencia organizada con terceros, salvo el acceso a su defensor, e imponer medidas de vigilancia especial a quienes se encuentren internos en estos establecimientos<sup>175</sup>.

También se establece que esta Disposición podrá aplicarse a otros internos que requieran medidas especiales de seguridad en términos de la ley.

4. El artículo 19 Constitucional, en su segundo párrafo señala lo relativo a la prisión preventiva oficiosa como medida cautelar, la cual tiene que ser solicitada por el Ministerio Público ante el juez de control, solo cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para:

- Garantizar la comparecencia del imputado en el juicio.
- El desarrollo de la investigación.
- La protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad.
- Cuando el imputado este siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso.

Con base en lo anterior, la policía tiene que recabar la información necesaria para darle elementos que sustenten la petición del Ministerio Público ante el Juez de la aplicación de la medida cautelar de prisión preventiva, investigando el domicilio del imputado, su empleo, sus antecedentes penales, su grado de peligrosidad en la comunidad y todas aquellas indagaciones que permitan determinar si el presunto responsable se encuentra en alguna de las hipótesis que se mencionan en el párrafo anterior a efecto de que quede sujeto a la medida cautelar de prisión preventiva.

Los delitos sobre los que procede la prisión preventiva de oficio son: delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

---

<sup>175</sup> Ídem.

5. El artículo 20 Constitucional, en su apartado A fracción I, estipula el objeto del proceso penal, que consiste en el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen, en este sentido se hace necesario señalar que la triada investigadora: policía, peritos y ministerio público, tienen que actuar con objetividad e imparcialidad en la búsqueda de los datos de prueba e información que ayude a esclarecer los hechos y a los responsables, buscando con el mismo celo la culpabilidad como la inocencia del imputado<sup>176</sup>.

Por otro lado, la fracción II del apartado A, del mismo numeral, estipula que para los efectos de la sentencia solo se consideraran como prueba aquellas que hayan sido desahogadas en la audiencia de juicio y que la ley establecerá las excepciones y los requerimientos para admitir en juicio la prueba anticipada, que por su naturaleza requiera desahogo previo, razón por la cual la policía en la etapa preliminar deberá recabar todos aquellos elementos que lleguen a convertirse en medios probatorios en la etapa intermedia y sean desahogados y valorados en la etapa de juicio oral, pues solo hasta esta etapa podrán adquirir valor probatorio todo los elementos e información y así poder llegar al esclarecimiento de la verdad histórica del crimen y de la demostración del culpable, siendo en consecuencia posible la reparación del daño de la víctima.

La fracción V establece claramente que la carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, sea pública o sea privada, esto es, que puede ser el ministerio público quien acuse o el particular mediante el ejercicio de la acción penal privada, conforme lo establezca el tipo penal.

De la misma manera, continúa esta fracción señalando que las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente.

Siendo una de las partes torales del sistema acusatorio esta obligación, ya que la triada investigadora debe buscar todos los elementos e información tendiente a demostrar que de la investigación realizada existen elementos o datos de prueba suficientes para sostener una acusación en audiencia.

---

<sup>176</sup> Maldonado Sánchez, Isabel, La Policía en el Sistema Penal Acusatorio, op. cit., p.30.

La fracción IX, por su parte señala que cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será totalmente nula, por lo que la policía en las técnicas de investigación que realice y la información que obtenga tendrá que respetar estos derechos, de otra forma será declarada su nulidad.

6. El artículo 21 Constitucional contiene la facultad de investigación de la policía y el ministerio público, los dos coadyuvan con el mismo estándar investigativo en dicha facultad, pero bajo la conducción y mando del segundo. Asimismo, este numeral contempla el ejercicio de la acción penal, tanto pública como privada, en el caso de esta última, la ley establecerá los casos en que procede.

El párrafo VII del artículo en comento, también contempla la aplicación de criterios de oportunidad para el ejercicio de la acción penal, los cuales quedaran establecidos en los códigos de procedimientos penales de cada entidad federativa.

En el párrafo IX, se establece lo que comprende la seguridad pública, la cual es una función a cargo de la federación, el distrito federal, los estados y los municipios, y comprende lo siguiente:

- La prevención del delito.
- La investigación del delito y la persecución para hacerla efectiva.
- Así como la sanción de las infracciones administrativas en los términos de la ley, en las respectivas competencias que la Constitución señala.

7. El artículo 22 Constitucional, contempla en su párrafo segundo lo relativo a la extinción de dominio, que es un procedimiento mixto: penal y civil, que tramitará el ministerio público federal el cual se rige por las siguientes reglas:

1. Será jurisdiccional y autónomo de materia penal.
2. Procederá en los casos de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, respecto de los bienes siguientes:

a. Aquellos que sean instrumento, objeto o producto del delito, aun cuando no se haya dictado la sentencia que determine la responsabilidad penal, pero existen elementos suficientes para determinar que el hecho ilícito sucedió.

b. Aquellos que no sean instrumento, objeto o producto del delito, pero que hayan sido utilizados o destinados a ocultar o mezclar bienes producto del delito, siempre y cuando se reúnan los extremos del inciso anterior.

c. Aquellos que estén siendo utilizados para la comisión de delitos por un tercero, si su dueño tuvo conocimiento y no lo notifico a la autoridad o hizo algo para impedirlo.

### **3.3 PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCESO PENAL ACUSATORIO**

Las características esenciales de este nuevo sistema de justicia, son los principios con los que se rige, pues son éstos la base de todo el funcionamiento del tipo de proceso a seguir.

Tales principios rectores de este modelo de enjuiciamiento criminal, se prevén fundamentalmente en el artículo 20 Constitucional, el cual contiene la esencia de la transformación al nuevo sistema de justicia penal, como se desprende de su texto, el que a la letra señala:

***“Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.***

***A. De los principios generales:***

***I. El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen;***

***II. Toda audiencia se desarrollará en presencia del juez, sin que pueda delegar en ninguna persona el desahogo y la valoración de las pruebas, la cual deberá realizarse de manera libre y lógica;***

***III. Para los efectos de la sentencia sólo se considerarán como prueba aquellas que hayan sido desahogadas en la audiencia de juicio. La ley establecerá las excepciones y los requisitos para admitir en juicio la prueba anticipada, que por su naturaleza requiera desahogo previo;***

*V. El juicio se celebrará ante un juez que no haya conocido del caso previamente. La presentación de los argumentos y los elementos probatorios se desarrollará de manera pública, contradictoria y oral;*

*V. La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal. Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente;*

*VI. Ningún juzgador podrá tratar asuntos que estén sujetos a proceso con cualquiera de las partes sin que esté presente la otra, respetando en todo momento el principio de contradicción, salvo las excepciones que establece esta Constitución;*

*VII. Una vez iniciado el proceso penal, siempre y cuando no exista oposición del inculpado, se podrá decretar su terminación anticipada en los supuestos y bajo las modalidades que determine la ley. Si el imputado reconoce ante la autoridad judicial, voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito y existen medios de convicción suficientes para corroborar la imputación, el juez citará a audiencia de sentencia. La ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al inculpado cuando acepte su responsabilidad;*

*VIII. El juez sólo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado;*

*IX. Cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula, y*

*X. Los principios previstos en este artículo, se observarán también en las audiencias preliminares al juicio. [...]*

Cabe mencionar que en el primer párrafo del numeral transcrito se señala que el proceso penal será acusatorio y oral, por lo que conviene hacer una breve referencia sobre estas cuestiones, porque si bien no son principios, sí constituyen la metodología a seguir en los juicios.

Así pues, la evolución del sistema de justicia de que se ha venido hablando, se refiere precisamente a que los juicios penales serán acusatorios, en los cuales las facultades de investigación, acusación y juzgamiento, se separan claramente, al igual que se basa en actos concentrados y continuos que procuran la inmediatez, y se constituye como un sistema de partes que advierte la necesaria contradicción entre ellas, en el que cada una ejerce sus habilidades y argumentos en defensa de sus intereses.

De las características mencionadas se aprecia que este sistema, comprende más allá de la acusación, entendida en nuestro país como el deber del Ministerio Público sobre la función persecutoria de los delitos y la obligación de buscar y presentar las pruebas que acrediten su existencia, por lo que no deben confundirse estos dos aspectos, ya que la primera implica todo el esquema procesal y la segunda es una etapa del mismo.

Ahora bien, en lo referente a la **oralidad**, nuestro Máximo Tribunal<sup>177</sup> ha señalado que es el instrumento que permite actualizar y dar eficacia al resto de los principios, pues no es imaginable un proceso público si las actuaciones se desarrollan por escrito; en este tipo de procesos los jueces y el público se enteran al mismo tiempo de todas las actuaciones. Tampoco sería posible una adecuada continuidad en el desarrollo de las audiencias y la concentración en el desahogo de las pruebas si las actuaciones no se desarrollan oralmente. Sin la oralidad tampoco cabe la existencia de interrogatorios ágiles que hagan posible la contradicción.

Así pues, la oralidad no sólo es una característica del juicio, sino de todas las actuaciones en las que deban intervenir todos los sujetos procesales; ésta presupone abandonar el sistema o la metodología de formación de un expediente hasta ahora en vigor, para sustituirla por un sistema de audiencias, que implica que las decisiones judiciales, sobre todo si afectan derechos, se adopten siempre frente a las partes, una vez que se les ha dado la oportunidad de contradecir la prueba y de ser escuchadas, por lo que, se insiste, la oralidad no es una característica únicamente del juicio, sino de todo el proceso en general, incluidas las etapas preparatorias del juicio, salvo las excepciones previstas para ciertas diligencias que requieran sigilo, establecidas primordialmente por seguridad de la investigación o de las personas.

Aunado a lo anterior, Rengel Ronderg, refiere que la oralidad no debe entenderse a su expresión simplista de mera expresión, pues en esta forma

---

<sup>177</sup> Sánchez Valencia, Rubén Arturo, El Nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio, desde la Perspectiva Constitucional, Primera edición, México, Consejo de la Judicatura Federal, Poder Judicial de la Federación, 2011, p 53.



seríamos llevados a equívocos e insuperables que nos ocultarían las ventajas reales de un proceso de tipo oral.

Dentro del juicio oral resulta aplicable que las partes establezcan el objeto litigioso para que el juzgador pueda apreciar claramente todos los elementos que cada una de ellas aporta para demostrar su pretensión.

A falta de gran cantidad de razonamientos entregados por escrito, las partes deben tener derecho y determinar el desarrollo del juicio aportando las pruebas que indiquen conveniente, y que pueda verse la apreciación clara por las pretensiones de la partes ante el juzgador.

Dicho lo anterior, procedo a estudiar los principios que regirán el nuevo sistema y que expresamente refiere el libro titulado “Del Sistema Inquisitorio al Moderno Sistema Acusatorio en México” de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

### **PRINCIPIO DE PUBLICIDAD**

Es conveniente recordar que existen varios niveles de ésta en la doctrina de los sistemas procesales, esto es, la publicidad popular, en la que cualquier clase de público puede acceder a presenciar el proceso; la publicidad mediata, cuando sólo alguna clase de personas por su profesión o condición pueden estar presentes en los actos del proceso; la publicidad para las partes, cuando sólo éstas pueden estar presentes en las diligencias, y en secreto, cuando además del Juez y el secretario sólo pueda estar la persona, con la que se tenga que entender la diligencia.<sup>178</sup>

Si el Constituyente Permanente asume que la oralidad será el modo de llevar a cabo los juicios penales, entendemos que la publicidad de la que se habla en el Texto Constitucional es la publicidad popular, y no la publicidad mediata o la publicidad para las partes, como se interpretó el contenido de la fracción VI del artículo 21 constitucional antes de la reforma, cuando se hablaba de audiencia pública, en tanto que bajo las normas secundarias que animaron al proceso inquisitivo-mixto, se consideró que el principio de publicidad se cumplía con sólo

---

<sup>178</sup> Rivera Silva, Manuel, El Procedimiento Penal, 13ª. ed., México, Porrúa, 1983, p. 187.

garantizar la presencia de las partes en las audiencias y el conocimiento de las constancias por parte del imputado.

Julio Maier, en su texto “Derecho Procesal Penal, Fundamentos” respecto de este principio considera que:

*La publicidad popular del debate como imperativo del sistema republicano –o democrático– del gobierno, depende de las mismas reglas interrelacionadas. Es ridículo pensar seriamente que el público asistirá a un proceso de actos discontinuos y vertidos en actas escritas o llevados a cabo directamente por escrito, conociendo de antemano, incluso, que no sólo esos actos, sino también todos aquellos que el público no tuvo la oportunidad de presenciar, ni derecho de asistir a ellos (los incorporados a la instrucción), pueden contribuir a fundar la sentencia. Por ello, el proceso protocolizado llevado a cabo discontinuamente, va unido históricamente al secreto de las actuaciones –al menos parcial– que integran el procedimiento. La única manera conocida de abrir el procedimiento penal a la apreciación popular y, con ello, al control del público en general, es sin duda, llevarlo a cabo en una o varias audiencias continuas hasta su terminación, concentrando sus actos y cumpliéndolos oralmente; también históricamente esta forma de proceder estuvo unida al control popular y al sistema republicano de organización del poder social.<sup>179</sup>*

De este modo, se afirma a la publicidad como un elemento inseparable de la oralidad, que unida a la inmediación, contradicción, concentración y continuidad en una audiencia, promoverá la asistencia del público para conocer el modo en que la justicia penal se administra en su ciudad, permitiendo con ello incentivar a la ciudadanía a ser partícipe de la justicia, al valorar la actuación de las partes y del tribunal en el juicio; a diferencia de las diligencias discontinuas y separadas en el tiempo, que caracterizan al Sistema Inquisitivo-Mixto y que sirven para integrar un expediente; lo que aunado a la incomodidad de los inadecuados espacios para este tipo de actuaciones, hacen de los procesos penales actos oscuros y casi secretos que pueden ocultar abusos y violaciones a los derechos de las partes.

---

<sup>179</sup> Maier, Julio, Derecho Procesal Penal, Fundamentos, op. cit., 2004, p.114.

En esa tesitura, la publicidad del proceso penal concierne el control de la justicia penal por la colectividad, ya que los asuntos penales por su importancia no pueden ser tratados en secreto y ello es correcto, porque el proceso secreto produce desconfianza en la conciencia popular y, a la larga, desinterés por la justicia, es decir, la justicia pierde la función social y educadora que se encuentra inmersa o dentro de sus normas.

Por otro lado, la doctrina distingue entre **publicidad absoluta** y **publicidad relativa**, la primera es erga omnes, cuando se da la posibilidad de asistencia a cualquier miembro de la sociedad; la segunda cuando solo las partes pueden saber de lo que acontece en las audiencias de proceso.

Asimismo, la publicidad, puede ser a su vez **directa** o **activa**, cuando las partes están autorizadas a intervenir en el acto o diligencia procesal; **indirectamente** o **pasivamente**, cuando luego de realizado el acto procesal, las partes toman conocimiento de su contenido. También se distingue entre publicidad **inmediata**, conforme la cual se da la posibilidad a cualquier miembro de la comunidad a ser espectador u oriente de los debates a la audiencia, existiendo no solo la posibilidad de conocer el desarrollo del mismo sino también de divulgar lo que han podido ver u oír, y por otro lado, permite conocer lo que ocurre en el juicio a través de un medio de comunicación social, la radio, la prensa, la televisión, entre otros.<sup>180</sup>

Por otra parte, es cierto que este principio se debe aplicar al dictar sentencia, pues es la parte del procedimiento en donde plenamente se desarrolla el juicio oral, sin embargo, hay autores que consideran que este principio significa que las audiencias deben ser en sesiones públicas esto es que se debe permitir la entrada a todas aquellas personas que tengan interés en presenciar el juicio.

Al respecto Stefan Leible marca algunas desventajas a este principio, al señalar que: “A pesar del incuestionable valor de la publicidad, no deben desconocerse sus falacias. Sobre todo para las partes afectadas o testigos, ya que

---

<sup>180</sup> Benavente Chorres Hesbert, Guía Para el Estudiante del Proceso Penal Acusatorio y Oral, op. cit., p. 24

puede resultar gravoso tener que ventilar sus problemas privados en toda publicidad. Ellos pueden llegar a situaciones embarazosas, si deben descubrir circunstancias de su vida personal ante un público curioso y contar circunstancialmente con una publicación en los medios. Aquí el derecho a protección de una esfera íntima entra en colisión con el principio de publicidad del procedimiento”.

### **PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN**

La contradicción puede interpretarse como un mecanismo para la depuración objetiva de la información que un medio de prueba ofrece al Juzgador, a diferencia del valor de la prueba tasada, que con independencia de la manera en la que fue recabada, posee un valor probatorio determinado, que el Juez debe asumir aun cuando no hubiese presenciado la forma en la que fue obtenida. El principio de contradicción obliga a que cada una de las pruebas que se desahoguen en las audiencias, puedan ser refutadas y discutidas por las partes en igualdad de condiciones, con el objeto de que, a partir de la natural tensión que genere entre las partes el valor de un elemento probatorio, el Juez cuente con más elementos para apreciar la pertinencia y valor que dicho elemento probatorio aporta para los fines del proceso. Esto es, a diferencia de cualquier otro medio, la contradicción permitirá al Juzgador valorar sobre la calidad de la información que se le presenta en el juicio para el esclarecimiento de los hechos, así como la calidad y objetividad del vehículo por medio del cual se tiene dicha información depurada, lo que garantiza una información de mayor veracidad para los fines del proceso.

Al respecto, Sergio García Ramírez señala:

*“En todo caso, el ‘contradictorio’ constituye un principio procesal de la más elevada trascendencia. Permite el equilibrio entre las partes, la efectiva igualdad de armas, y conduce a un pleno análisis judicial de la contienda. Cada parte, al tanto de los elementos probatorios sugeridos o aportados por su adversario, puede llevar adelante el examen y la crítica de la prueba. Sólo serán eficaces las probanzas desahogadas ante el juzgador y bajo la regla de contradicción. Queda a un lado, pues, la reserva probatoria, el*

*secreto, la omnipotencia de una parte y el desvalimiento de la otra.*<sup>181</sup>

Una orientación particular de este principio de contradicción, que requiere de condiciones importantes para poderse actualizar dentro de la totalidad de las actuaciones del nuevo proceso, es el señalado por Oronoz Santana, en el sentido de que bajo este principio se regula también: ‘el derecho de que las partes deben conocer con oportunidad las pruebas de la contraparte, con el objeto de que en su momento procesal oportuno puedan hacer los señalamientos que la ley conceda, ya sea sobre su admisión o su valor probatorio.’<sup>182</sup>

De igual modo, Cristal González Obregón nos propone que:

*“...los objetivos del principio de contradicción son: a) asegurar la calidad de la información que deberá pasar el test de poder ser controvertida por la contraria; sólo así se intentará asegurar su verdadero valor ‘verdad’; b) dar la oportunidad a la contraria de hacerse cargo de la prueba desahogada y c) dar confianza al tribunal al momento de resolver. [Y agrega]: Cada parte tiene derecho a ofrecer su propia información al Tribunal; sin embargo, la contraria, a su vez tiene el derecho de controvertir dicha información...”*<sup>183</sup>

Así, la contradicción es en esencia un principio de suma importancia para la depuración de la información, que por causa de la equilibrada tensión que las partes ejercen sobre la prueba, habrá de recibir el tribunal para fundar su sentencia.

Por su parte, Hesbert Benavente Chorres señala que el principio de contradicción, presenta las siguientes características:

a) Constituye el derecho fundamental previsto en la constitución y las leyes inferiores; en tal sentido se reconoce la prohibición de la indefensión y se resalta el ejercicio amplio de derecho de defensa que no es sino la consecuencia del principio contradictorio.

---

<sup>181</sup> García Ramírez, Sergio, “La Reforma Penal Constitucional (2007-2008), México Porrúa, 2008, p. 121.

<sup>182</sup> Oronoz Santana, Carlos Mateo, El juicio Oral en México y en Iberoamérica, México, Cárdenas Velásco Editores, 2009. p. 295.

<sup>183</sup> González Obregón, Cristal, Manual Práctico del Juicio Oral, México, UBIJUS, 2008, pp. 35 y 36.

b) Este principio se reconoce a todas las partes, no solo al acusador, sino también el acusado tiene la posibilidad de acceder en cada instante.

c) El contenido fundamental de este principio radica en la necesidad de que el procesado debe ser oído.<sup>184</sup>

Aun cuando es sabido que el principio de contracción representa una actividad elemental en cualquier tipo de proceso, excepto en el inquisitivo puro, su inclusión en el Texto Constitucional, en consonancia con los demás principios del método de audiencias y la oralidad, representa un paso muy grande para la justicia penal en México, ya que su expresión constitucional garantiza una mejor calidad de información en la prueba controvertida, eliminando en un muy alto porcentaje el riesgo de presentación de pruebas amañadas, obtenidas de manera ilegal o con simulaciones o engaños, que por carecer de la adecuada contradicción en el momento oportuno, y estar debidamente legalizadas en un expediente, son tomadas en cuenta con un valor determinado para servir como sustento a una sentencia.

### **PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN**

Este principio se encuentra relacionado con la necesidad de que, para la celebración de una audiencia en la que el tribunal deba tomar una decisión dentro del proceso, esto es, dictar un auto de vinculación a proceso, tomar una medida precautoria, dicta una sentencia o la individualización de la pena, todos los elementos que sean ofrecidos y que deban ser tomados en cuenta por el tribunal para tomar su decisión, deben estar concentrados para ser desahogados en la audiencia, esto es, si se ha considerado cierto número de testigos, peritajes y otras pruebas, éstas deben estar disponibles para ser desahogadas en la diligencia cumpliendo con todos los principios de la audiencia, lo que significa que deberán ser expuestos de manera oral y pública, y en los que las partes podrán controvertirlos en presencia de todos los involucrados y el público asistente, especialmente el Tribunal. Todo esto para que el órgano judicial esté en

---

<sup>184</sup> Benavente Chorres Hesbert, Guía Para el Estudiante del Proceso Penal Acusatorio y Oral, op. cit. p.32.

condiciones de, una vez presentado el desahogo de estas pruebas, tomar la decisión correspondiente, también frente al público que presencié la diligencia.

Una de las principales ventajas que ofrece la concentración a los procesos penales, es la reducción considerable de tiempo en la solución del conflicto penal, ya que se debe asegurar que todos los elementos, para que el tribunal pueda tomar esa decisión, se encuentren concentrados y se desahoguen en una sola audiencia que podría durar unas horas o varios días, a diferencia del sistema escrito, en el que la integración de las pruebas que deben aparecer en el expediente son el resultado de una serie de actuaciones discontinuas en el tiempo, que en ocasiones llevan meses o años para que existan los elementos suficientes para que el Tribunal pueda tomar su decisión.

Respecto de este principio, García Ramírez comenta que:

*“Se invoca, igualmente el principio de concentración, más propio del régimen acusatorio que del inquisitivo, con el propósito de ganar en celeridad procesal y lograr, hasta donde sea accesible, el ideal de la justicia pronta y expedita sin detrimento de los actos de defensa y el esclarecimiento de la verdad. Para ello se reúnen los actos procesales fundamentales –prueba y alegaciones; eventualmente, la sentencia misma– en una audiencia o en un reducido número de audiencias. Viene al caso la máxima economía.”<sup>185</sup>*

Destaca también este beneficio Miguel Carbonell cuando comenta que:

*“El principio de concentración supone que la mayor parte de los actos procesales se van a realizar en una sola audiencia (idealmente) o en un número muy reducido de actuaciones procesales, lo que va a permitir que el proceso se abrevie lo más posible.”<sup>186</sup>*

Más que la celeridad del juicio, el objetivo principal del principio de concentración en el Sistema Acusatorio, radica en que la autoridad judicial que habrá de tomar una decisión jurisdiccional, esté en condiciones de tener todos los

---

<sup>185</sup> García Ramírez Sergio, La Reforma Constitucional (2007-2008), op. cit., p. 124.

<sup>186</sup> Carbonell, Miguel, Los Juicios Orales en México, México, Porrúa, 2010, p. 138. En el mismo sentido se manifiesta Sergio E. Casanueva Ruegart, Juicio Oral. Teoría y Práctica, México, Porrúa, 2009, p. 82.

medios de prueba en el momento del juicio, con el objeto de que toda su atención pueda concentrarse en ellos y contar con la información que los elementos de prueba puedan ofrecerle para la toma de esa decisión.

Si el principio de concentración se encontrara ausente del Sistema Acusatorio, la decisión del Juzgador podría verse comprometida al tener que ligar y relacionar información que le ha sido proporcionada por los medios de prueba de manera aislada y separada en el tiempo, ya que la credibilidad de la memoria podría enrarecer su concepto de la verdad histórica, demostrada en el juicio, por medio de la contradicción y emitir una sentencia poco apegada a la realidad y por lo tanto injusta.

Es por ello, que en el Sistema Inquisitivo Mixto, atento a que la información queda en constancias escritas, la importancia del registro y del expediente alcanzan un gran valor, ya que es en estos documentos en donde el Juez obtendrá la información necesaria para emitir su decisión jurisdiccional, por lo que la obtención de la información puede darse en audiencias o diligencias discontinuas y aisladas, ya que lo importante es completar el expediente para que el Juez pueda tomar su decisión.

El principio de concentración, para surtir efectos sobre el proceso y conservar la congruencia con los demás principios de la audiencia o debate, se encuentra íntimamente relacionado con el principio de continuidad; de hecho, en los dictámenes del Constituyente, pareciese que no existe gran diferencia entre éstos principios, como lo afirma García Ramírez cuando menciona que las características que los dictámenes proporcionan de concentración y continuidad contienen elementos comunes, a tal punto que el principio de continuidad, se podría subsumir en el de concentración<sup>187</sup>

### **PRINCIPIO DE CONTINUIDAD**

El Constituyente Permanente, en el Dictamen de la Cámara de Senadores, considera que la continuidad se refiere a:

---

<sup>187</sup> García Ramírez Sergio, op. cit., p. 125.



*La presentación, recepción y desahogo de las pruebas, así como todos los actos del debate, se desarrollarán ante el Juez y las partes en una audiencia que será continua, sucesiva y secuencial, salvo casos excepcionales previstos en la ley.*

El principio de continuidad indica que las actuaciones judiciales (y sobre todo, la audiencia principal del proceso) no deben ser interrumpidas, sino que deben agotarse todos los temas a examinar una vez que han dado comienzo.<sup>188</sup>

Lo anterior implica que una vez concentrados todos los elementos probatorios y las partes que apoyarán al tribunal para la toma de la decisión judicial en la audiencia, éstos se deben presentar de manera continua, ininterrumpida, hasta ser desahogados en su totalidad, para que el tribunal en ese acto, pueda tomar la decisión correspondiente en presencia de las partes y del público asistente.

García Ramírez entiende a este principio: “...*Como aspecto y modalidad de la concentración: que las actuaciones procesales se sigan a breves intervalos, en forma inmediata o con la más apretada solución de continuidad*”,<sup>189</sup> Lo que parece muy congruente, en tanto que la concentración podría concebirse como una condición de la continuidad.

Así, Oronoz Santana explica, en torno al juicio oral, que éste exige que:

*“...Se realice frente a todas las personas relacionadas con el mismo, desde el inicio hasta su terminación, pero en un solo acto y en forma sucesiva con el propósito de que exista la mayor proximidad entre el momento en que reciba la prueba, formulen las partes sus argumentos, expongan sus conclusiones, para que retirándose por un momento el Juez pueda deliberar y de inmediato dicte su sentencia”.*<sup>190</sup>

Existe un debate en torno a que estos principios abarquen también la decisión del tribunal, esto es, la sentencia, ya que para García Ramírez “no es debido atar la concentración a la emisión inmediata, ahí mismo, sin solución de continuidad, de una sentencia: ni siquiera los puntos decisorios, por fuerza; mucho

---

<sup>188</sup> Carbonell, Miguel, Los Juicios Orales en México, México, Porrúa, 2010, p. 139.

<sup>189</sup> García Ramírez Sergio, La Reforma Constitucional (2007-2008), op. cit., p. 124.

<sup>190</sup> Oronoz Santana, Carlos Mateo, El Juicio Oral en México y en Iberoamérica, op.cit., p. 156.

menos el conjunto de la resolución... En mi concepto esta celeridad no sirve a la justicia.”<sup>191</sup>

Sin embargo, para Maier la concentración y la continuidad involucran, también, al dictado de la sentencia, pues considera que se debe dictar inmediatamente después del debate: “Cerrado el debate, los Jueces que integran el tribunal y que presentaron la audiencia pasarán a deliberar y regresan a la sala para leer la sentencia”.

Si tomamos en cuenta, que parte del espíritu del Proceso Penal Acusatorio es precisamente la participación popular en la supervisión y seguimiento del sistema de justicia penal, resulta necesario que la sentencia sea dictada dentro de la audiencia, en presencia de las partes y del público que presencié el desarrollo del debate, por lo que para cumplir con los fines de la publicidad, la sentencia debe ser dictada en la propia audiencia.

Respecto de las excepciones de estos principios, en las legislaciones acusatorias principalmente, se reflejan cuestiones naturales como lo manifiesta Maier, en el sentido de que una audiencia es: “sólo posible de interrumpir para atender a sus necesidades fisiológicas o algunas otras situaciones extraordinarias, como las enfermedades”.<sup>192</sup>

En el mismo tenor, Ricardo Levene, menciona que el principio de continuidad se refiere a la exigencia de que el debate no sea interrumpido, es decir que la audiencia se desarrolle de forma continua pudiendo prolongarse en sesiones hasta su conclusión.<sup>193</sup>

## **PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN**

Para explicar el alcance del principio de inmediación previsto por el Texto Constitucional, el dictamen de la Cámara de Senadores nos señala que:

*“Los Jueces tomarán conocimiento personal del material probatorio introducido en la audiencia y escucharán directamente los argumentos de las partes con la presencia interrumpida (sic) de*

<sup>191</sup> García Ramírez Sergio, La Reforma Constitucional (2007-2008), op. cit., p. 125.

<sup>192</sup> Maier, Julio, Derecho Procesal Penal, op. cit., p. 659.

<sup>193</sup> Idem.

*los sujetos procesales que deben participar en ella, salvo los casos previstos en la ley.*<sup>194</sup>

De este modo, el principio de inmediación implica la presencia física del Juzgador en la audiencia, además de ser continua, en tanto que: *“Si el Juez se ausenta o de plano no acude a la audiencia, todo lo actuado es nulo de pleno derecho”.*<sup>195</sup>

Con el cumplimiento de este principio nos comenta Miguel Carbonell:

*“... los Jueces tendrán un conocimiento más cercano del caso y no podrán emitir sus fallos con la única guía de un frío expediente y del correspondiente proyecto que les prepare algún secretario”*<sup>196</sup>

Para García Ramírez el principio de inmediación es:

*“...en rigor, el principio central de este régimen –además, por supuesto, del claro deslinde de las funciones y de los sujetos procesales– es la inmediación: recepción por el propio Juzgador de las pruebas y de los alegatos con los que formará convicción. El Juez sale del “privado” en el que suele refugiarse y dirige personalmente la audiencia.”*<sup>197</sup>

La inmediación confiere sentido, escenario, profundidad a la operación de los otros principios acogidos en el párrafo inicial artículo 20. La publicidad: *“...adquiere pleno significado cuando hay inmediación y se produce, por lo tanto, una múltiple comparecencia, dicho sea en sentido literal, en la que intervienen y participan los sujetos del proceso a la vista del público, gran controlador de la pulcritud de la justicia en una sociedad democrática.”*<sup>198</sup>

Esto es, para la inclusión del principio de inmediación en los sistemas de corte acusatorio, se parte de la idea que estando el juzgador directamente en el desahogo de las pruebas ofrecidas por las partes, adquiere pleno conocimiento de los hechos, en tanto que los sujetos que participan en el proceso son el medio y conducto para transmitirle la verdad de lo que va a juzgar, de ahí que sea una

---

<sup>194</sup> García Ramírez, Sergio, hace la acertada observación de lo que el dictamen se refiere a ininterrumpida, op. cit., p. 121.

<sup>195</sup> Carbonell, Miguel, op. cit., p.139

<sup>196</sup> Ibídem, p.140.

<sup>197</sup> García Ramírez, Sergio, op. cit., p. 119.

<sup>198</sup> Ibídem. p. 120.

obligación del Juez el obtener el mayor conocimiento de los hechos y formar su convicción, utilizando el medio probatorio más cercano al momento de la consumación del acto delictivo.<sup>199</sup>

La inmediación tiene dos exigencias, primero las relaciones entre los que participan en el tribunal, y la forma en la que se admiten los medios de prueba.

No solo que el inculpado se encuentre en la audiencia de juicio oral, sino que todas las partes estén en el proceso, incluyendo los juzgadores, para qué se pueda valorar de la mejor manera lo que ocurre en el juicio.

Conforme a este principio, la actividad probatoria ha de transcurrir en presencia o intervención del órgano jurisdiccional encargado de emitir sentencia; por lo que un proceso está presidido por el principio de inmediación cuando el juez o tribunal están obligados a fundamentar su sentencia, en el resultado probatorio que se ha formado bajo su intervención en el juicio oral.

En ese orden de ideas Montero Arcoa dice que existe inmediación cuando quien dicta la sentencia ha de estar presente en la práctica de la prueba y forma su convicción con la vista y oído y no con el reflejo de comentar el acto de prueba.

La inmediación es además de la oralidad el principio fundamental que todo proceso oral debe de satisfacer, tan es así, que muchos estudiosos del Derecho Constitucional afirman que más que un principio dentro del proceso es una garantía.

Independientemente que se considere como garantía o como principio, se puede decir que la inmediación supone que el juez que decide un procedimiento ya sea penal, civil, mercantil, laboral, etc., debe de estar presente en las alegaciones de las partes y en las pruebas, esto es, el juzgador no debe delegar esta función, pues la debe hacer personalmente.

La doctrina ha señalado que existen dos tipos de inmediaciones, la denominada inmediación en sentido **general** y la inmediación en sentido **estricto**. La primera solo exige la presencia judicial en las actuaciones que se desarrollen

---

<sup>199</sup> Oronoz Santana, op.cit., p. 119.

en el proceso, y la segunda, exige que sea el mismo juez que estuvo presente en las actuaciones del juicio el que dicte la sentencia.

Refiriéndose al principio de inmediación Stefan Leible establece que estrechamente vinculado al principio de la oralidad está el otro principio de la inmediación (*Grundsatz ser unmittelbarkeit*). El principio de inmediación expresa, es cuando el juez, que dicte la sentencia en una controversia jurídica, debe haber estado presente antes, en la deliberación y en la recepción de la prueba.

Finalmente la sentencia solo puede ser dictada por aquellos jueces, que han intervenido en la deliberación que servirá de base a la sentencia.

En esa tesitura, Gómez Colomer nos indica que el principio de inmediación supone formalmente que el tribunal que dicta sentencia es el que actúa por sí mismo, de ahí que tenga que proceder a la práctica de las pruebas, y, materialmente, que tiene que extraer los hechos por sí mismo de las fuentes inmediatas por lo que tiene que interrogar a las partes.<sup>200</sup>

## **OTROS PRINCIPIOS**

Ahora bien, a pesar de que no se contenga la denominación exacta de cuales son algunos otros principios que también se consideran dentro de este mismo modelo de juicio, se advierte que se encuentra inmersa la igualdad procesal, presunción de inocencia y exclusión de la prueba ilícita, los que también se explican a continuación.

### **Principio de Igualdad Procesal**

“Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente”.

La adición anterior adquiere importancia porque en lo general, resulta de especial relevancia que en toda contienda de esta índole las partes reciban el mismo trato y se les otorguen las mismas oportunidades para sostener su postura en el litigio, siendo la base de ello la equidad en el ejercicio de sus derechos.

---

<sup>200</sup> Armenta Hernández, Gonzalo, El juicio oral y la justicia alternativa en México, op. cit., p. 58.

Lo anterior se particulariza, verbigracia, en la supresión de la figura de “persona de confianza” para asistir al acusado, pues ello ponía en desventaja al imputado ante el órgano técnico de acusación, que es ejercido por un profesional del derecho, de manera que para que exista una verdadera defensa adecuada, es menester que sea practicada de igual modo por una persona con profesión acorde a esta rama y que tenga capacitación previa para proteger los derechos de cualquier inculgado.

### **Principio de Presunción de Inocencia**

“El juez sólo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado”.

“...Se presume su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa”.

En su exposición de motivos, la reforma constitucional sustenta la presunción de inocencia como el derecho fundamental a favor de todas las personas sometidas a un proceso jurisdiccional, para que éstas no sean consideradas sin fundamento alguno como culpables, por lo que dicha presunción sólo podrá desvirtuarse mediante sentencia emitida por el juez de la causa. Es cuestión central de todo sistema acusatorio de justicia tener por objeto preservar la libertad, la seguridad jurídica y la defensa social; busca proteger a las personas en cuanto a los límites mínimos para los casos en que pierdan o vean limitada su libertad. Este principio sostiene que la decisión de absolver al justiciable es consecuencia de que no se haya probado plenamente su culpabilidad. Se reconoce como instrumento de defensa de los ciudadanos frente a los actos de los órganos de impartición de justicia. Ello implica que la aplicación del debido proceso penal requiere la observancia de las garantías previstas en las leyes fundamentales e instrumentos internacionales en los que la presunción de inocencia, junto con otros principios jurídico-penales, conforman un sistema de justicia propio de un

Estado Democrático de Derecho que limita al ejercicio del poder punitivo del Estado.<sup>201</sup>

Asimismo, se entiende de manera concreta como un derecho universal que se traduce en que nadie puede ser condenado si no se comprueba plenamente el delito que se le imputa y la responsabilidad penal en su comisión, lo que significa que la presunción de inocencia la conserva el inculpado durante la secuela procesal hasta que se dicte sentencia definitiva con base en el material probatorio existente en los autos, e impone la obligación de arrojar la carga de la prueba al acusador.

En otras palabras, constituye un derecho que la Ley Suprema reconoce y garantiza en general, cuyo alcance trasciende la órbita del debido proceso, pues con su aplicación se garantiza la protección de otros derechos fundamentales como son la dignidad humana, la libertad, la honra y el buen nombre, que podrían resultar vulnerados por actuaciones penales o disciplinarias irregulares. Así, este principio fue concebido como un derecho exclusivo del proceso penal, pues constituye un procedimiento reglamentado tendente a verificar si una conducta atribuida a una determinada persona ha de considerarse o no delito, prescribiéndole cierta consecuencia o sanción; es decir, el proceso penal se refiere a un conjunto de actos procesales orientados a la aplicación de la norma sustantiva (norma penal), donde se describen las conductas humanas que han de considerarse prohibidas por la ley (delitos) y sancionadas por los medios ahí precisados.

Por lo anterior, resulta incuestionable la importancia de que ese principio se encuentre expresamente reconocido en la Constitución, para que también se responda a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos que expresamente lo consagran como garantía.

---

<sup>201</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, "El nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio, desde la perspectiva Constitucional", página 85.

### **Principio de exclusión de la prueba ilícita.**

“Cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula”

Los principios constitucionales del debido proceso legal, enmarcados en los diversos derechos fundamentales a la legalidad, la imparcialidad judicial y a una defensa adecuada, resguardan este principio de prohibición o exclusión de la prueba ilícita, dando lugar a que ningún gobernado pueda ser juzgado a partir de pruebas cuya obtención se encuentre al margen de las exigencias constitucionales y legales; por tanto, todo lo obtenido así debe excluirse del proceso a partir del cual se pretende el descubrimiento de la verdad, ya que hay que reconocer que ésta deriva de la posición preferente de los derechos fundamentales en el ordenamiento constitucional y de su condición de inviolables.

La fuerza normativa de la Constitución y el carácter intocable de los derechos fundamentales se proyectan sobre todos los integrantes de la colectividad, de tal modo que todos los sujetos del ordenamiento, sin excepciones, están obligados a respetar los derechos fundamentales de la persona en todas sus actuaciones, incluyendo la de búsqueda y ofrecimiento de pruebas, es decir, de aquellos elementos o datos de la realidad con los cuales poder defender posteriormente sus pretensiones ante los órganos jurisdiccionales. Así, las pruebas obtenidas, directa o indirectamente violando derechos fundamentales, no surtirán efecto alguno, lo que afecta tanto a las pruebas obtenidas por los poderes públicos, como a aquellas obtenidas, por su cuenta y riesgo, por un particular.

En otras palabras, la ineficacia de la prueba no sólo afecta a los datos obtenidos directamente en el acto constitutivo de la violación de un derecho fundamental, sino también a los adquiridos a partir o a resultas de aquéllas, aunque en su consecución se hayan cumplido todos los requisitos constitucionales, pues tanto unas como otras han sido conseguidas gracias a la violación de un derecho fundamental -las primeras de forma directa y las segundas de modo indirecto-, por lo que, en pura lógica, de acuerdo con la regla de exclusión, no pueden ser utilizadas en un proceso judicial.



## **CAPÍTULO 4. JUICIOS ORALES EN MATERIA PENAL INSTRUIDOS EN EL ESTADO DE GUANAJUATO**

El Nuevo Sistema de Justicia Penal es un cambio estructural en la procuración y administración de justicia, cuyo objetivo es la implementación de un sistema acusatorio que se traduzca en transparencia, equidad entre las partes e inmediación.

En este Nuevo Sistema de Justicia Penal se respetan los derechos tanto de la víctima y ofendido, como del imputado, partiendo de la presunción de inocencia para este último, lo cual fortalece el debido proceso y el pleno respeto a los derechos humanos de todas y todos aquellos involucrados en una investigación o procedimiento penal.

La Reforma Constitucional al Sistema de Justicia Penal entrará en vigor, en un plazo máximo de 8 años, como ya ha sido analizado, para que entidades federativas y Federación hagan las reformas necesarias para implementar el sistema acusatorio.

En la SETEC (Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal) se definieron 4 niveles para medir el grado de avance de la implementación de la reforma de justicia penal en las entidades federativas; de acuerdo con estos niveles se tiene los siguientes resultados:

En la Etapa “Inicial” se encuentra una entidad: Nayarit. En la Etapa de “Planeación” están 15 entidades: Coahuila, Veracruz, Aguascalientes, Sinaloa, Quintana Roo, Baja California Sur, Colima, Querétaro, Guerrero, Jalisco, San Luis Potosí, Sonora, Hidalgo, Campeche y Distrito Federal. En la Etapa de “Entrada en Vigencia” se ubican cinco entidades: Tlaxcala, Tamaulipas, Michoacán, Tabasco y Puebla. Finalmente, en la etapa de “Operación” existen 2 categorías. “Operación Parcial”, en que están 8 entidades: Chiapas, Oaxaca, Nuevo León, Zacatecas, Durango, Yucatán, Guanajuato y Baja California. La segunda categoría es

“Operación Total” donde se encuentran 3 entidades: Chihuahua, Estado de México y Morelos.

El presente trabajo de investigación se centrará en el Estado de Guanajuato, que ha sido un referente nacional, por el desempeño y los resultados que hasta el momento tiene en el proceso de implementación.

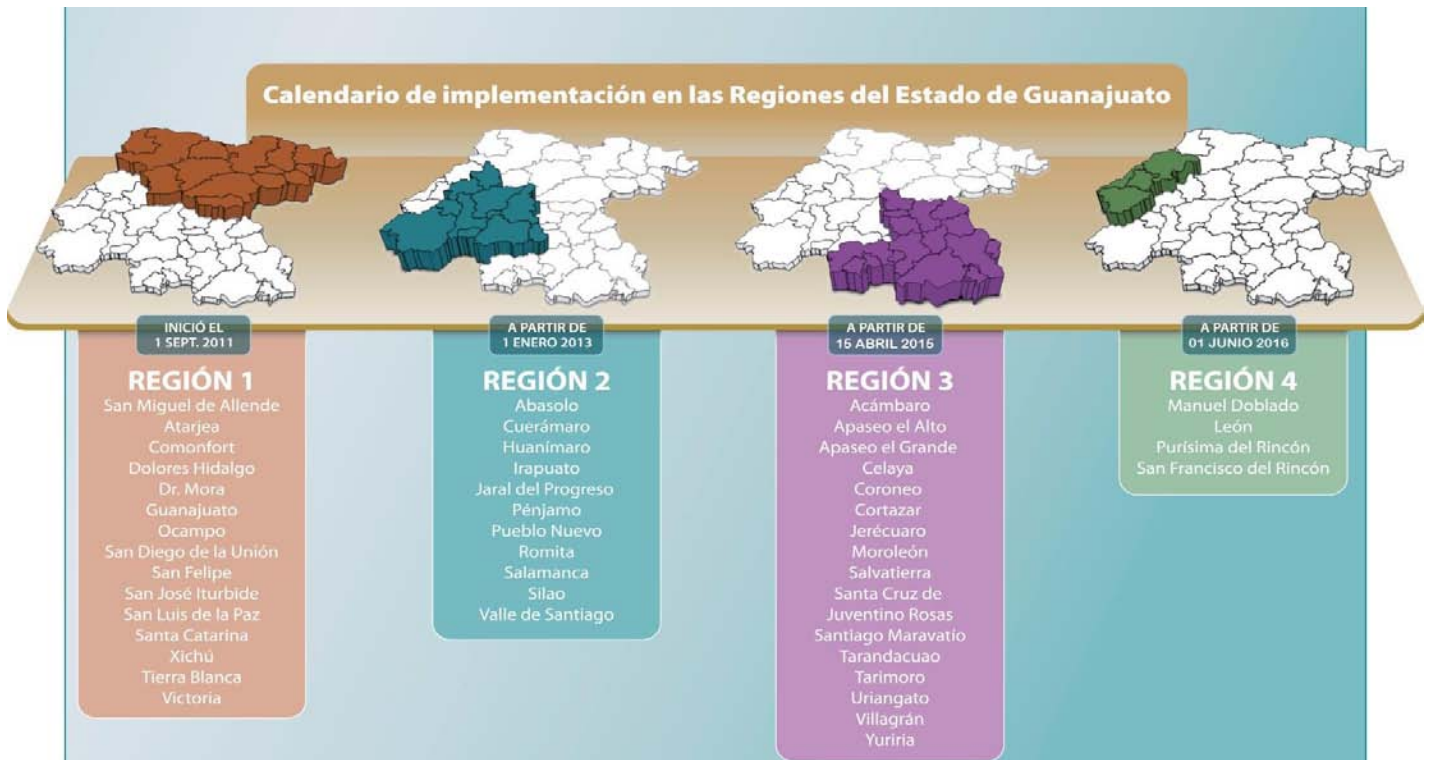
En el Estado de Guanajuato a partir del 1 de Septiembre del 2011 inició, en la región 1, el proceso de implementación del Nuevo Sistema de Justicia Penal, desde el 1 de enero del 2013 inicio también en la región 2, el 15 de abril del 2015, se contempla la implementación de la Región 3 y finalmente el 1 de junio de 2016 la región 4.

En esa tesitura, de los 46 municipios de la entidad, 26 de ellos ya está operando el Nuevo Sistema de Justicia Penal; resaltando que en las dos regiones donde ya se encuentra en operación el sistema, se cuenta con 21 salas de oralidad, completamente equipadas y en funcionamiento.

Lo anterior, se ilustra de la siguiente manera:



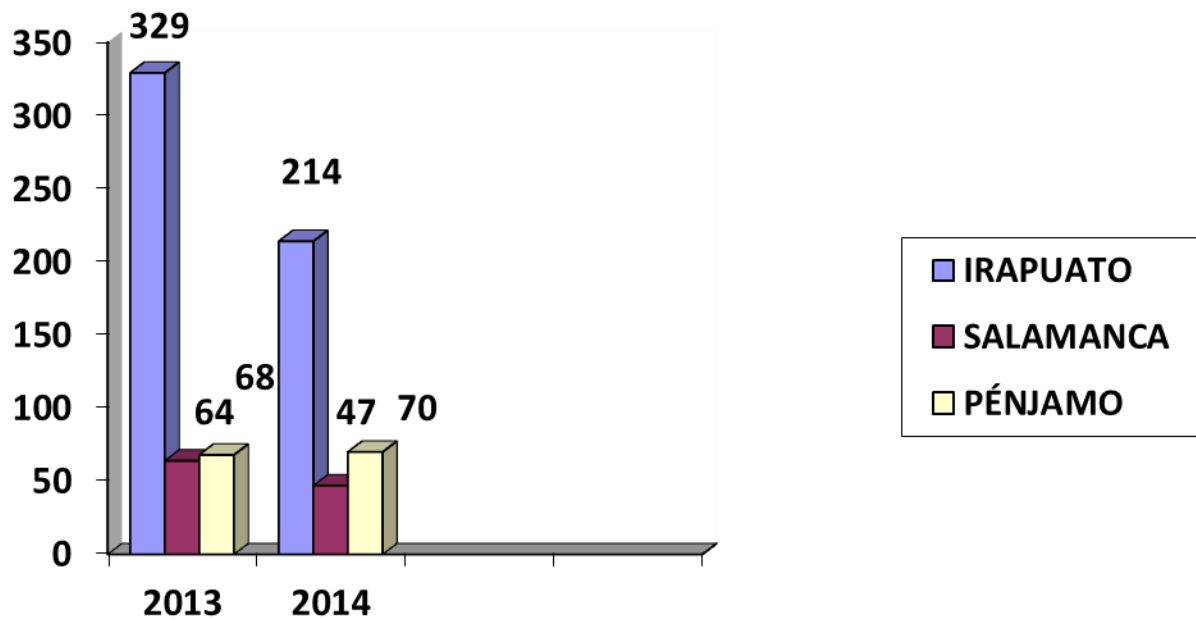
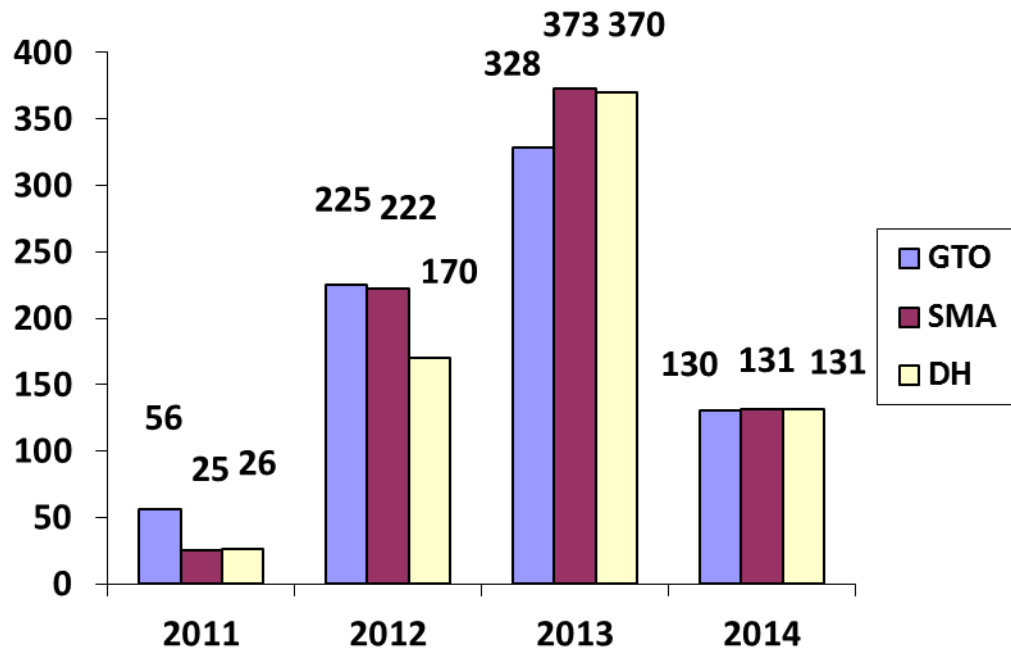
Las últimas salas de oralidad implementadas en el Estado de Guanajuato, dentro de la segunda región donde se efectúan las audiencias están distribuidas de la siguiente manera; Irapuato 4, Silao 1, Salamanca 2, Valle de Santiago 2 y Pénjamo 2. Y será durante el segundo semestre del 2015 cuando el Sistema de Justicia Penal estará en funcionamiento en los 46 municipios de Guanajuato.



De acuerdo al último reporte estadístico registrado en el microsítio de los Juzgados de Oralidad Penal del Poder Judicial del Estado de Guanajuato <sup>202</sup>, se concluye que el total de causas penales iniciadas del 1 de septiembre de 2011 hasta el 31 de marzo de 2014, en las dos primeras regiones es de 2,948 con un incremento del 37.76% entre el mes de febrero y marzo de 2014; el total de causas en región 1 es de 2,174 y en región 2 de 775, por lo que en las siguientes gráficas se muestra la variabilidad de causas por mes:

<sup>202</sup> Reporte estadístico registrado en el microsítio de los Juzgados de Oralidad Penal del Poder Judicial del Estado de Guanajuato, disponible en la página [http://oralidad.poderjudicial-gto.gob.mx/?mod=gestion&sec=reporte\\_estadistico](http://oralidad.poderjudicial-gto.gob.mx/?mod=gestion&sec=reporte_estadistico), consultado el 26 de mayo de 2014.

### Total de causas iniciadas en las Sedes de la Región 1 y 2



## Audiencias por Juez de Control

La cantidad de audiencias celebradas desde el 1 de enero de 2013 al 31 de marzo de 2014 por juez de control es de 5,584 audiencias en región 1 y región 2, en el cual se ha tenido un promedio de 293.89 audiencias por juez.

## Audiencias

El total de audiencias de las 2 primeras regiones desde el 1 de septiembre de 2011 hasta el 31 de marzo de 2014 es de 7,661 con un incremento de audiencias entre el mes de febrero y marzo de 2014 del 30.85%; las audiencias totales en la región 1 y región 2 es de 5,831 y 1,830.

Ahora bien, dado que el presente trabajo se orienta a analizar el proceso acusatorio desde la perspectiva del juicio de amparo, por ello, a continuación se describirá el trámite que se tiene implementado en el Poder Judicial del Estado de Guanajuato para atender este tipo de procedimientos constitucionales.

## Tramitación de amparos

Ficha 1. Proceso de tramitación de amparos.

Tramitación de amparos	
Generales	
<b>Propietario del proceso:</b> Jefe de la Unidad de Causa	<b>Departamento responsable:</b> Unidad de Causa
<b>Objetivo:</b> Dar el correcto trámite al amparo en los Tiempos establecidos por los Juzgados Federales.	
<b>Alcance</b>	
<b>Descripción:</b> El juicio de amparo inicia con la demanda del quejoso por una posible violación de	

uno o varios derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ello conlleva a que se informe por parte de los Juzgados de Oralidad si el acto reclamado es violatorio de tales derechos en alguna de sus bases y la posible suspensión del proceso que se lleva en alguna de las instancias del fuero común mientras la autoridad federal resuelve.

En el caso que el acto reclamado no sea cierto, el Juez con apoyo de la Unidad de Causa (auxiliar de comunicación judicial) enviará respuesta al Juzgado de Distrito con esa motivación.

Si se afirma que el acto reclamado es cierto, los Juzgados de Oralidad deberán enviar copia de la causa, así como el informe previo y justificado con la finalidad que la autoridad federal pueda tomar una decisión.

<b>Proveedores:</b> Juzgados Federales Jefe de la Unidad de Atención al Público		<b>Clientes:</b> Juzgados Federales Inculpado Defensor Víctima u ofendido	
<b>Entrada:</b> Solicitud de un informe previo y justificado al Juzgado de oralidad.		<b>Salida:</b> Envío del informe previo y justificado en tiempo y forma.	
<b>Actividades y responsables</b>			
No.	Responsable	Actividad	Observación
1	<b>Notificador de los Juzgados de Distrito</b>	Entregar notificación al Juzgado de Oralidad	
2	<b>Jefe de la Unidad de Atención al Público</b>	Recibe el aviso del juicio de amparo y entrega al Jefe de la Unidad de Causa	Por la urgencia, esto debe pasar de forma inmediata al Jefe de la Unidad de Causa

<b>3</b>	<b>Jefe de la Unidad de Causa</b>	Prepara el proyecto de informe previo y justificado	En caso que la autoridad federal ordene la suspensión del proceso y exista una audiencia, el Jefe de Causa debe dar aviso al Encargado de Sala o al Juez de Control directamente que esté llevando la audiencia.
<b>4</b>	<b>Juez de Control</b>	Revisar y firmar el Informe previo	El Juez de Control debe afirmar si es cierto o no el acto reclamado, para ello consultará con el Jefe de la Unidad de Causa y con el Administrador Regional para saber si existe o no el acto reclamado en el Juzgado de Oralidad.
	<b>Jefe de la Unidad de Causa</b>	Digitalizar los informes	Digitaliza los informes y los anexa a la causa.
<b>5</b>	<b>Jefe de la Unidad de Causa</b>	Turnar a un notificador	La causa electrónica o física deberá contener los amparos relativos al caso.
<b>6</b>	<b>Notificador</b>	Entregar a los Juzgados Federales	Las vías para entregar este documento pueden ser por alguno de los siguientes Medios: <ul style="list-style-type: none"> <li>• Fax y correo certificado</li> <li>• En oficialía de Partes</li> </ul>

de los Federales

- Correo certificado

#### **4.1 ESTUDIO DE CASOS: JUICIOS DE AMPARO INDIRECTO (A PARTIR DE LA VIGENCIA DE LA NUEVA LEY DE LA MATERIA) CUYO OBJETO DE ESTUDIO LO CONSTITUYEN ACTOS GENERADOS DENTRO DE JUICIOS ORALES EN MATERIA PENAL INSTRUIDOS EN EL ESTADO DE GUANAJUATO.**

Ahora bien, a continuación se enlistan los Juicios de Amparo Indirecto (a partir de la vigencia de la nueva Ley de la Materia) tramitados en los Juzgados Primero y Segundo de Distrito en el Estado de Guanajuato, cuyo objeto de estudio lo constituyen actos generados dentro de juicios orales en materia penal, con el fin de identificar aquellos que resultan ser los más emblemáticos para el objetivo del presente trabajo.

<b>Número de orden</b>	<b>Actos reclamados</b>
139/2013	Orden de reaprehensión
156/2013	Orden de aprehensión
177/2013	Auto de vinculación a proceso y/o posible aprehensión
194/2013	Auto de vinculación a proceso y/o posible aprehensión
230/2013	Orden de presentación o localización
238/2013	Orden de aprehensión
319/2013	Auto de vinculación a proceso
333/2013	Auto de vinculación a proceso
350/2013	Auto de vinculación a proceso
356/2013	Determinación de archivo o no ejercicio de la acción penal
387/2013	Auto de vinculación a proceso
482/2013	Auto que declara desierto recurso de reclamación
492/2013	Auto de libertad
526/2013	Auto que declara desierto recurso de revocación
535/2013	Auto de libertad



537/2013	Orden de aprehensión
553/2013	Resolución que declara desierto recurso de reclamación
567/2013	Auto de vinculación a proceso
571/2013	Auto de vinculación a proceso
618/2013	Resolución que declara desierto recurso de reclamación
633/2013	La petición por parte de la autoridad de hacer efectiva multa
637/2013	Falta de notificación
666/2013	Orden de aprehensión
680/2013	La negativa de orden de aprehensión
696/2013	El citatorio ilegal ordenado por la responsable
705/2013	El auto de formal internamiento preventivo
710/2013	Auto de vinculación a proceso y la prisión preventiva
715/2013	Auto de vinculación a proceso
721/2013	Auto de libertad
724/2013	La negativa de orden de aprehensión
768/2013	La negativa de orden de aprehensión
770/2013	Orden de aprehensión
772/2013	Auto de vinculación a proceso
817/2013	Orden de aprehensión
841/2013	Violaciones procesales que provocaron que el quejoso estuviera privado de su libertad sin que le fuera dictada una sentencia definitiva
861/2013	Orden de aprehensión
866/2013	Medidas de apremio - El auto que hace efectiva la multa impuesta
90/2013	Orden de aprehensión
929/2013	Orden de aprehensión
933/2013	Orden de reaprehensión
988/2013	Auto que fija garantía para libertad provisional y reparación del daño
989/2013	Falta de respuesta a la petición presentada
993/2013	La reparación del daño en cualquier forma diversa al efectivo o hipoteca
994/2013	La negativa de orden de aprehensión
997/2013	Orden de aprehensión
28/2014	Orden de aprehensión
50/2014	La ilegal ejecución de sentencia
172/2014	Auto de vinculación a proceso
270/2014	Orden de reaprehensión

De la anterior lista, se seleccionaron para su estudio específico, los que a continuación se reseñaran, dado que sus actos reclamados son los que con mayor frecuencia se advierten impugnados.

## CASO 1

**FECHA DE RESOLUCIÓN:** once de marzo de dos mil catorce.

**SÍNTESIS:** El acto reclamado consiste en la resolución de treinta de septiembre de dos mil trece, dictada por la Jueza de Control de Oralidad Penal de la Primera Región, mediante la cual determinó **vincular a proceso** a Juan Pérez, por su probable participación en la comisión de hechos que la ley señala como delitos de lesiones y abusos eróticos sexuales, en agravio de María Ramírez (víctima u ofendida, ahora quejosa que promueve el amparo).

La impetrante del amparo estimó vulnerados en su perjuicio los derechos fundamentales consagrados en los artículos 14, 16, 17 párrafo segundo, 20 apartado A, fracción I, todos de la Constitución General de la República.

**ANTECEDENTES:** La quejosa medularmente se duele de que la autoridad señalada como responsable, no hizo una correcta calificación jurídica de los hechos por los cuales el Ministerio Público formuló imputación en contra de Juan Pérez y solicitó su vinculación a proceso; con lo cual, considera que fueron violados los derechos humanos que como víctima de posibles hechos delictivos, tiene reconocidos en la Carta Magna y Tratados Internacionales firmados por nuestro país.

La Juez señalada como responsable, resolvió **vincular a proceso** a Juan Pérez, en los mismos términos solicitados por la representación social; es decir, por considerarlo probable responsable de la comisión de hechos que el código punitivo local prevé como los delitos de lesiones y abusos eróticos sexuales.

Para arribar a esa conclusión, dicha juzgadora consideró relevantes, los siguientes datos de prueba:

1. **Denuncia o querrela** presentada por la quejosa, el doce de septiembre de dos mil trece.

2. **Dictamen médico de lesiones**, practicado a la víctima u ofendida parte quejosa en este asunto, por la perito médico de la Procuraduría General de Justicia del Estado.

3. **Entrevistas de los Policías Municipales** de esta ciudad, quienes atendieron el reporte levantado el día de los hechos en estudio.

4. **Entrevistas de los testigos**, habitantes de Ojo de Agua y que prestaron auxilio a la hoy quejosa) y de Héctor Morales (amigo del indiciado y de la ofendida).

5. **Entrevista a la víctima u ofendida**

6. **Entrevista del indiciado.**

7. **Estudio psicológico** practicado a la quejosa, por la perito de la Procuraduría General de Justicia del Estado.

8. **Parte de accidente**, mediante el cual se hace del conocimiento del inspector de la Policía Federal, los hechos acontecidos sobre la carretera Guanajuato-Dolores Hidalgo, el doce de septiembre de dos mil trece.

9. **Expediente clínico** del indiciado.

De los cuales derivó que se actualizaban las conductas punibles contempladas en los artículos 142 y 143, segundo supuesto, así como, artículo 187, primer y tercer párrafo, todos del Código Penal del Estado de Guanajuato;<sup>203</sup> dado que de su análisis advertía que:

---

<sup>203</sup> **“Artículo 142.** Comete lesiones quien causa a otro un daño en la salud.”

**“Artículo 143.** A quien infiera una lesión que no ponga en peligro la vida y tarde en sanar hasta quince días, se le impondrá de cinco a veinte jornadas de trabajo en favor de la comunidad; si tarda en sanar más de quince días, se le impondrá de cuatro meses a un año de prisión y de cuatro a diez días multa. - - - Estos delitos se seguirán por querrela.”

**“Artículo 187.** A quien sin consentimiento de una persona ejecute en ella o le haga ejecutar un acto erótico sexual, sin el propósito de llegar a la cópula, se le impondrá sanción de tres meses a un año de prisión y de tres a diez días multa. En este supuesto el delito se perseguirá por querrela. - - - (...) Si se hiciere uso de violencia la sanción será de seis meses a tres años de prisión y de cinco a treinta días multa.”

Aproximadamente a las cuatro horas del doce de septiembre de dos mil trece, desde la glorieta de Los Mineros y hasta a las inmediaciones del Rancho El Paraíso, la quejosa fue víctima de actos de contenido erótico sexual, mediante la utilización de violencia física y psicológica; luego de ello, el agresor se alejó de aquel propósito (realizar actos eróticos sexuales), con el único fin, de causar un daño en la salud de la ofendida.

Según la autoridad responsable, por una parte, la intención de la persona que materializó tales actos, no era copular con la ofendida, sino solamente saciar sus instintos sexuales, pues mediante el uso de violencia (tomar a la pasivo del brazo, sujetarla del cuello, jalarle los cabellos) y sin el consentimiento de la víctima, el agresor únicamente se limitó a tocar las zonas erógenas (glúteos, muslos, piernas, pecho y frotar el área genital), y sin que ninguno de los dos se despojara de su ropa.

Por la otra (refiere la responsable), una vez que el victimario abandonó su propósito de colmar su apetito sexual, comenzó con otra diversa intención, a saber, querer lesionar a la ofendida, a través de golpes, jalones de cabello y agarrar la cabeza de la sujeto pasivo, para azotarla contra el suelo.

Así, concluye la autoridad responsable que fue probablemente Juan Pérez, la persona que materialmente llevó a cabo las anteriores conductas punibles, en perjuicio de María Ramírez.

**CONSIDERACIONES DEL JUEZ DE AMPARO:** El Tribunal Federal analiza los conceptos de violación, considerando que le asiste la razón en forma parcial a la quejosa, pues el auto de vinculación a proceso tildado de inconstitucional, produjo violación de derechos humanos en su perjuicio.

Para ello preliminarmente, se realizaron algunas precisiones sobre los derechos humanos de las mujeres objeto de violencia; en virtud de que, la parte quejosa es del sexo femenino, y expresó que fue objeto de violencia física, psicológica y sexual, precisamente debido a esa condición de mujer.

El asunto también se analizó bajo un enfoque de perspectiva de género<sup>204</sup>, pues se trata de una controversia en la que imperan las siguientes características:

SEXO DEL SUJETO ACTIVO:	Masculino.
SEXO DEL SUJETO PASIVO:	Femenino.
POSIBLE PRECLASIFICACIÓN DE LAS CONDUCTAS PUNIBLES:	Lesiones y abusos eróticos sexuales, este último mediante el uso de la violencia.

Bajo el anterior contexto, el Tribunal Federal partió de la premisa de que debe concederse a la entrevista de la ofendida una relevancia excepcional, por las circunstancias en que se ejecutaron los hechos en estudio, esto es: en forma privada o a solas, en la madrugada, entre un hombre y una mujer, en la que se presume que el primero bajo el estereotipo del sexo fuerte, perpetró diversos actos de violencia tanto físicos (sujetar el brazo y cuello de la ofendida), psicológicos (arrebatar el celular de la ofendida para evitar que se comunicara y acelerar el vehículo automotor que en ese momento conducía el sujeto activo, para evitar que la pasivo se bajara) y sexuales (tocamiento en partes erógenas de la víctima), sobre una persona estereotipada como del sexo débil, con la finalidad de ejecutar sobre ella actos sexuales.

Ante ese panorama, si la Agente del Ministerio Público expuso en audiencia de imputación ante la Jueza de Control señalada como responsable, que en la entrevista recabada a la solicitante del amparo, le narró que sin su consentimiento, el indiciado le impidió salir del vehículo que éste conducía, y que en lugar de trasladarla al lugar que ella le había indicado, mediante el uso de la violencia, la llevó a otro diverso, despoblado y en la madrugada; que además le propuso tener relaciones sexuales y en diversas ocasiones tocó sus piernas, glúteos y pechos; y que ésta en todo momento se negó a acceder a las pretensiones de su victimario, no obstante que la agredió en diecinueve ocasiones, sin lograr su cometido.

---

<sup>204</sup> Según el Protocolo para Juzgar con Perspectivo de Género, publicado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la perspectiva de género es un método que, bajo un esquema de interseccionalidad, detecta la presencia de tratos diferenciados, basados en el sexo, el género o las preferencias u orientaciones sexuales, y determina si dicho trato es necesario y por tanto, legítimo, o si, por el contrario, es arbitrario y desproporcionado, es decir, discriminatorio.

Entonces, la autoridad responsable debió pronunciarse al respecto; es decir, bajo un análisis de perspectiva de género, ponderar si en el caso, los datos de prueba reseñados por la representación social, eran constitutivos o no, de algún otro delito distinto a los que originalmente vinculó a proceso al indiciado, como podría ser aquellos denominados contra la libertad personal; o aquel clasificado, como tentativa de violación; y no sólo limitarse, a determinar que se encuadraba el diverso de abusos eróticos sexuales, y omitir hacer pronunciamiento alguno, respecto al de libertad personal.

Aunado a lo anterior el Juzgado Federal advirtió que del análisis conjunto de los datos de prueba expuestos a la autoridad responsable, principalmente las entrevistas de la quejosa y del indiciado, dictámenes de lesiones y psicológico practicados a la ofendida, descripción de lugar de los hechos y expediente clínico del victimario; se advierten hechos que encuadran en las conductas tipificadas como los delitos de privación de la libertad y tentativa de violación.

Por tanto, era deber de la autoridad responsable analizar con esa perspectiva los hechos, y emitir la determinación correspondiente, para lograr que se eliminara esa forma de discriminación a través de la violencia, dando el exacto alcance a los hechos acontecidos, considerando la forma como se trastocó la integridad de la quejosa, a partir de su condición de mujer, pues con ello se cumplen los deberes antes anotados de protección de derechos humanos, no sólo para la víctima, sino para cualquier supuesto semejante, atento a esa obligación general.

En ese tenor, el Juzgado Federal **concedió el amparo y protección de la Justicia Federal**, cuyos efectos fueron:

1. La autoridad señalada como responsable, deberá dejar insubsistente el auto de vinculación a proceso dictado en la causa penal, el treinta de septiembre de dos mil trece, en contra de Juan Pérez.

2. Emitir otro auto de vinculación a proceso en contra de Juan Pérez, en el que después de reiterar aquello que no fue materia de la protección constitucional, se pronunciara de una manera fundada y motivada, en el sentido de que los datos

de prueba y razones que le fueron expuestos por la representación social, además del delito de lesiones que determinó, también actualizan los diversos delitos de privación ilegal de la libertad y tentativa de violación; y que probablemente fue Juan Pérez, quien participó en su comisión, en perjuicio de la quejosa.

**COMENTARIO PERSONAL:** El acto reclamado por la quejosa fue la vinculación al proceso del indiciado establecido en el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, considerando una incorrecta calificación jurídica de los hechos, por lo cual se violó su derecho fundamental reconocido en la Carta Magna y Tratados Internacionales.

Aunado a ello, para efectos de comprender el criterio del Juzgador Federal, es necesario hacer un análisis medular de la reforma al sistema de justicia penal, que trajo como consecuencia el cambio de denominación del auto que resuelve la situación jurídica de un imputado: **auto de vinculación a proceso**.

La idea de vinculación únicamente se refiere a la información formal que el Ministerio Público realiza al indiciado, para los efectos de que conozca puntualmente los motivos por los que se sigue una investigación, y para que el Juez intervenga para controlar las actuaciones que pudieran derivar en la afectación de un derecho fundamental, en donde los datos de prueba recabados en la carpeta de investigación respectiva, la razonabilidad de los argumentos expuestos por la representación social y en su caso, la contra-argumentación o refutación del imputado o de su defensa, son los elementos que resultan suficientes para justificar que el inculpado sea presentado ante el Juez de la causa, a fin de conocer formalmente la imputación de un hecho previsto como delito.

En otras palabras, los efectos de la imputación se formalizan y convalidan para la continuidad de la siguiente etapa de investigación formalizada, precisamente como consecuencia del auto de vinculación; lo que significa, entre otras cosas, la formalización y continuidad de la suspensión del curso de la

prescripción de la acción penal, y la confirmación de la pérdida de la facultad de archivo provisional de la investigación por parte del Ministerio Público.

De ahí que, el auto de vinculación a proceso genera la determinación o fijación obligada del plazo para el cierre de la investigación formal; esto es, el establecimiento o precisión de un lapso durante el cual el inculpado queda constreñido a los efectos y fines de dicha investigación, con todas las consecuencias que pueda acarrear.

Por tanto, la exigencia de resolver sobre el auto de vinculación a proceso se refiere a un derecho constitucional del **debido proceso** penal, que garantiza de manera más amplia la libertad personal, no sólo respecto de la restricción material en sentido estricto, como ocurre con la **prisión preventiva**, sino como certeza jurídica constitucionalmente protegida de que al fenecer el término respectivo ninguna persona puede ser sujeta o vinculada a proceso penal.

De donde se sigue, que el auto de vinculación a proceso tiene por objeto someter al imputado a la segunda fase de la etapa preliminar del proceso penal; esto es, a la investigación formalizada, la que concluye cuando el Ministerio Público declara cerrada la investigación y formula la acusación, entre otras determinaciones posibles, continuando así dicho proceso que puede terminar con el dictado de una sentencia condenatoria o absolutoria.

Ante el anterior contexto interpretativo, conviene destacar que los requisitos que nuestra Carta Magna establece como necesarios para que se pueda decretar **auto de vinculación a proceso**, se encuentran contenidos en el artículo 19, en relación con el numeral 16, ambos de ese máximo ordenamiento, concomitante con lo estatuido por el numeral 282 de la Ley de Proceso Penal para el Estado de Guanajuato.

De la interpretación armónica de tales artículos, se obtiene que para el dictado de un auto de vinculación a proceso, se deben colmar los siguientes **requisitos** esenciales:

I. La demostración de un hecho que amerite justificadamente la intervención del derecho punitivo;



II. Datos de prueba que razonablemente conduzcan a estimar al imputado con algún tipo de intervención en la comisión de dicho hecho;

III. La precisión del delito que se impute al acusado, así como el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución;

IV. Fundamentar y motivar debidamente el auto de vinculación, el cual deberá ser emitido en un plazo de setenta y dos horas, contados a partir de que el indiciado es puesto a disposición de la autoridad judicial;

V. Que previo a todo lo anterior, exista petición del Ministerio Público al respecto, que se haya formulado la imputación e informado al inculcado su derecho a declarar o abstenerse de hacerlo; y que no se encuentre demostrada una causa de extinción de la acción penal o una excluyente de delito. Además de que, seguido de lo supracitado, el auto de vinculación a proceso deberá contener los datos personales del inculcado y dictarse por los hechos que fueron motivo de la imputación; así como, fijar el plazo para el cierre de la investigación y en su caso, las decisiones que se asuman sobre las solicitudes de medidas cautelares; y,

VI. Que no obstante corresponda a la representación social asignar una calificación previa a los hechos que atribuye al indiciado *—al momento de formularle imputación—*; **recae en el juzgador la facultad legal de dictar auto de vinculación a proceso por los hechos que fueron motivo de la imputación, y otorgarles una clasificación jurídica distinta, sin variar los hechos narrados por el Ministerio Público claro está.**

Este último punto, es de cardinal importancia, pues como puede advertirse, el auto de vinculación a proceso, de acuerdo con las razones establecidas en el precitado numeral 19 de la Carta Magna, tiene como significado la justificación de la detención del inculcado que es puesto a disposición del Juez por el Ministerio Público, al considerar que existe la probabilidad de que cometió o participó en la comisión de un hecho que la ley señale como delito.

Es decir, el proceso se debe de seguir por el delito que quede señalado en el auto de vinculación ya que lo que se busca, es la concordancia entre los hechos

materia de la imputación y la prueba de su existencia, con la clasificación que corresponda respecto a la realidad del tipo penal que procede.

Lo arriba razonado, permea positivamente en cada uno de los derechos humanos tanto del indiciado como de la parte ofendida o víctima; toda vez que, desde el inicio de un proceso penal se logra mayor **certeza jurídica** para ambas partes, dado que el indiciado sabe los delitos por los que se vincula a proceso, con lo que obtiene, en su caso, mayor oportunidad para preparar su defensa; mientras que el ofendido o la víctima, tiene más posibilidades de llegar a la verdad, a través de la correcta tipificación de los hechos acaecidos en su contra, y acceder así a una adecuada reparación de los daños que le fueron ocasionados.

En otras palabras, se pretende acercarse a la obtención del objeto para el cual fue creado este nuevo sistema penal oral-acusatorio: el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen.

## **CASO 2**

**FECHA DE RESOLUCIÓN:** veintiocho de febrero de dos mil catorce.

**SÍNTESIS:** Se aprecia que Jorge Jasso (padre del occiso y a quien le corresponde el pago de la reparación del daño) promueve demanda de amparo indirecto por los siguientes actos reclamados:

De la autoridad responsable ordenadora, que lo es la Segunda Sala Colegiada de Casación, del Sistema de Enjuiciamiento Penal Acusatorio y Oral del Supremo Tribunal de Justicia en el Estado de Guanajuato, la sentencia emitida el cuatro de noviembre de dos mil trece, en la cual se resolvió:

*“PRIMERO.- Se anula el Juicio Oral que tuvo verificativo de los días 9 al 18 de septiembre del año en curso, por el Tribunal de Juicio Oral en la causa penal, y con ello necesariamente la sentencia que en fecha 18 del mismo mes y año se dictó.*

*Ordenándose la celebración de un nuevo juicio, el cual necesariamente deberá ser integrado por jueces distintos a los que participaron en el juicio que se ha declarado su nulidad, respetando el tiempo solicitado por la defensa del imputado, para preparar su adecuada defensa, en el entendido de que para el caso se dictare sentencia condenatoria, la misma no deberá agravar las penas impuestas al imputado dentro de la sentencia que se declara su nulidad”.*

De la autoridad ejecutora, Presidente del Tribunal de Juicio Oral Adscrito del Juzgado de Oralidad en Materia Penal Sede Guanajuato de la Región 1 del Estado, **el auto de radicación de juicio oral**, dentro de la causa penal, en el cual se cita a audiencia de debate.

**ANTECEDENTES:** El nueve de septiembre de dos mil trece, en la causa penal, el Tribunal de Juicio Oral, de la Primera Región, con sede en Guanajuato, capital, dio inicio a la audiencia de debate, en donde se advierten, entre otras cosas lo siguiente:

*“...JUEZ: Quiero hacer del conocimiento que se recibió en esta Unidad de Gestión el día de hoy a las nueve horas con once minutos un escrito que es elaborado por el licenciado Roberto Guerrero, con el carácter de Defensor de Francisco Gutiérrez, en donde manifiesta la decisión de renunciar a la defensa que se venía ejerciendo al acusado, esto en términos del artículo 65 párrafo primero de la Ley del Proceso Penal para el Estado de Guanajuato. Señala el profesionista en mención que esta renuncia a la Defensa no se hace con motivo de dilaciones procesales, toda vez que en diversa causa penal, el juicio oral tenía fecha de desahogo el nueve de septiembre de la presente anualidad, por lo cual en un inicio este Defensor podía atender ambas defensas sin problema alguno, con lo cual se puede apreciar que la renuncia ahora se hace a la defensa en esta causa penal que obra por motivos ajenos..., concluyendo que ante una imposibilidad física de estar en dos juicios orales al mismo tiempo, se renuncia a la defensa dentro de la presente causa penal, sin la necesidad de estar presente en dicha audiencia para renunciar en ella en razón de que hay otros dos Defensores que podrán llevar a cabo la Defensa, como lo señala el artículo 65 de la multicitada Ley Adjetiva Penal para el Estado de Guanajuato.*

*JUEZ: Atendiendo a este escrito, ¿la Defensa tiene algo que manifestar?*

*DEFENSA: Sí Señoría. Habida cuenta que es hasta este momento en que estamos conociendo las razones por las cuales el licenciado Roberto Guerrero ha renunciado a ejercer la Defensa dentro de esta causa penal que nos ocupa, hacemos saber lo siguiente:*

*DEFENSA: Esta Defensa había desarrollado repartición de labores para poder celebrar la adecuada defensa que nos correspondía, y que como derecho fundamental le corresponde al inculpado Francisco Gutiérrez. Ante esta situación Señoría, consideramos solicitar un diferimiento de la audiencia no mayor a tres días para los efectos de poder reajustar la actividad que como defensores vamos a desarrollar en la Defensa que nos compete. Esto habida cuenta de que insistimos, el licenciado Roberto Guerrero tenía actividades desarrolladas, actividades ya encomendadas para desarrollar dentro de este juicio, y esto lo sustentamos también en virtud de que desconocemos la estrategia del Ministerio Público, no sabemos qué pruebas vayan a iniciar, con qué testimoniales vaya a generar su intervención inicial. En consecuencia, consideramos que es prudente que se nos conceda el aplazamiento para poder reajustar las actividades, los codefensores que en este momento nos encontramos. Retomamos en consecuencia igualmente el criterio que ya se asumió también por parte de este Tribunal para los efectos de que de manera analógica se nos permita a esta Defensa poder reajustar esta actividad que como Defensa tenemos que desahogar. Lo dejamos a consideración de este Tribunal.*

*JUEZ: Gracias.*

*JUEZ: ¿El inculpado quiere hacer alguna manifestación? Consúltelo con sus Defensores por favor.*

*ACUSADO: No, ninguna su Señoría, estoy conforme con lo que está pidiendo la Defensa.*

*JUEZ: Gracias.*

*JUEZ: Muy bien, ¿la Fiscalía tiene algo que manifestar?*

*FISCALÍA: Así es su Señoría, mostramos desde este momento una total objeción para que se atiendan las peticiones de*

*la Defensa en cuanto a aplazar o diferir el inicio de esta Audiencia de Debate, por las causas que se han expuesto por el Defensor, ello en virtud de que la audiencia de debate, en todo caso, partiríamos de que debe ser continua. Señala el Defensor que apenas el día de hoy tienen conocimiento de la imposibilidad de que un diverso Defensor nombrado ya para esta audiencia, no pueda acudir y ejercer la adecuada Defensa del inculpado, no obstante ello, fue debidamente notificado a las partes, inclusive a los Defensores, el auto de fecha cuatro de septiembre del año dos mil trece, notificado debidamente a esta Fiscalía en fecha cinco de septiembre de la misma anualidad, en donde por parte de Usted su Señoría, como Juez Presidente, resuelve la petición del inculpado en cuanto a diferir este juicio, por lo tanto, es claro que desde el día cinco de septiembre de la presente anualidad, la Defensa tiene ya conocimiento de la imposibilidad que en todo caso pudiera haber tenido el licenciado Jaime Guerrero Ramos para acudir a esta audiencia de debate.*

*FISCALÍA: El hecho de que uno de los Defensores no se encuentre presente, no implica que se transgreda, bajo ninguna circunstancia, el derecho de la adecuada defensa que podrán ejercer los dos defensores que restan, a favor del acusado.*

*FISCALÍA: Señala que se desconoce la estrategia de la Fiscalía. Su señoría, hay ya un auto de apertura a juicio en donde está ya establecido cuáles serán las pruebas que se reproducirán en esta audiencia, la estrategia que cada una de las partes tenga, no es necesario dárselas a conocer a la contraparte, es claro también que esas estrategias se irán mostrando, en virtud de la teoría del caso que cada una de las partes haya manejado en la tramitación de este proceso.*

*FISCALÍA: Así las cosas su Señoría, desde el día veintiséis de agosto de esta misma anualidad, la Defensa tenía ya conocimiento de la fecha de este juicio, se pudo haber tomado en todo caso, las previsiones necesarias que como Defensa, como unidad, los tres Defensores debieron haber realizado para preparar y organizar su intervención en este juicio de forma adecuada, sin que ello implique que uno de los Defensores tenga forzosamente que estar presente. Si ha sido decisión del licenciado Guerrero el renunciar a esta audiencia, ello no implica que ese derecho de adecuada defensa a favor del acusado no esté debidamente representado por los Defensores que en este momento se encuentran en la palestra correspondiente.*

*JUEZ: Gracias Licenciada*

*DEFENSA: Señoría, si me permite.*

*JUEZ: Sí adelante.*

*DEFENSOR: Bien, he escuchado la oposición de la Representación Social en cuanto a la permisibilidad del diferimiento a la presente audiencia. Pasa por alto la Representación Social, que el auto donde se negó el aplazamiento al inculpado, el Tribunal hizo saber que era una circunstancia que competía al licenciado Guerrero tomar la decisión respecto de cuál juicio debía de participar. Sin embargo, esta cuestión se está actualizando hasta este momento, no teníamos conocimiento nosotros al respecto. De tal manera que estamos en un supuesto muy similar a aquél en el cual la Representación Social solicitó el aplazamiento del juicio, se aplicaron principios por analogía, en la cual se le permitió al Ministerio Público conocer la totalidad de la causa penal. A ellos se les dieron un plazo de quince días, nosotros lo único que estamos solicitando es un plazo mínimo para ponernos de acuerdo los dos Defensores que estamos aquí presentes, para poder llevar a cabo el desarrollo de la defensa, no estamos realizando actos dilatorios sobre de esta audiencia, al contrario, vamos a abordarla porque conocemos tanto hechos como técnica, lo que necesitamos nosotros es reajustar esa estrategia que debemos desarrollar, no podemos ahorita en este momento poder pensar de acuerdo a la presentación de los hechos por parte del Ministerio Público, qué prueba pretende iniciar, con qué, con qué dato proba... perdón, con qué prueba pretenda dar inicio a esta audiencia, probablemente pueda ser una de aquellas que le correspondía desarrollar, ya fuera en cuanto a interrogatorio, o cualquier actividad que ya tenía encomendada el licenciado Guerrero. Por esa misma razón, vamos a ... estamos haciendo la solicitud para que el Tribunal nos autorice ese plazo mínimo, para ponernos de acuerdo mi codefensor y el suscrito, en respecto de aquella actividad que le correspondía al licenciado Guerrero desarrollar, para hacer nosotros nuestra estrategia de trabajo. Es cuanto.*

*JUEZ: La Fiscalía, ¿algo distinto a lo que ya manifestó licenciada?*

*FISCALÍA: Únicamente su Señoría, la organización de las partes para la intervención en una audiencia de debate es imputable a las mismas partes, esto es, se harán cargo las partes, a según haya diseñado su propia reproducción de la prueba, para intervenir de forma adecuada en esta audiencia de debate. Únicamente se*

sostendría la petición de que no se considerara procedente la petición de la Defensa, y se inicie en esta misma fecha y de forma inmediata, en virtud del principio de continuidad, la audiencia de debate que nos ocupa.

*JUEZ: Gracias. El Tribunal va a deliberar.*

*JUEZ: En este momento se procede a resolver sobre la cuestión que se ha planteado es esta audiencia con respecto a la renuncia del cargo del licenciado Guerrero, como Defensor en esta causa penal.*

*JUEZ: Atendiendo a esto, la Defensa solicita que se conceda un aplazamiento de juicio por tres días a efecto de que puedan analizar las intervenciones que van a tener en este juicio, tomando en consideración que éstas ya se tenían designadas a cada uno de los integrantes de la Defensa, a efecto de que pudieran llevar a cabo su defensa. Señala que deberá de aplicarse igualmente por analogía lo aplicado por este Tribunal en el caso del aplazamiento en el supuesto anterior, por el cual, hasta el día de hoy se llevó a cabo esta audiencia de juicio oral.*

*JUEZ: Refiere la Fiscalía que se opone que se lleve a cabo este aplazamiento, toda vez que fue debidamente notificada de la fecha de este juicio, se hizo del conocimiento por Guerrero, se hizo del conocimiento de este Tribunal, mediante auto de fecha cinco de septiembre del dos mil trece, que no se iba a diferir este juicio, tomando en consideración la intervención del licenciado Guerrero en este juicio y otro diverso que se está llevando en esta sede. Igualmente, señala la Fiscalía que la organización del trabajo que se lleve a cabo por la Defensa es imputable a ellos mismos, por esa razón es que solicita que no se aplaze el juicio.*

*JUEZ: Éste Tribunal ha tomado una decisión unánime en el sentido de que este juicio no se aplazará. Este juicio continuará en este mismo (sic), como se había señalado, sería notificado de la fecha y hora para la celebración del mismo (sic), no obstante de la renuncia del abogado Defensor Guerrero, por las razones que haya expuesto en su escrito.*

*Lo anterior obedece principalmente a que desde el día veintitrés de julio del año dos mil trece, fue llevada a cabo la audiencia intermedia en donde cada una de las partes solicitó sus medios de prueba, donde fueron admitidas. Y en fecha veinticuatro del mismo mes y año se llevó a cabo la apertura, se radicó el juicio oral por parte de este Tribunal. Esto nos lleva a considerar que la Defensa*

tuvo el tiempo suficiente para que llevara a cabo su preparación, e incluso pudiera prever situaciones como la que en este momento ocurrieron.

JUEZ: Como bien lo dijo la Fiscalía, la organización del trabajo de defensa corresponde a la Defensa. En principio podemos decir de manera general, la organización que cada uno tome en particular, eso solamente es decisión particular, y no del Tribunal, ni imputable a el licenciado Guerrero. Ahora bien, como bien también lo señaló el propio Defensor en el escrito, es claro que cuenta con otros Defensores que podrán llevar a cabo la defensa. En este caso, así como lo establece el artículo 66 de la Ley del Proceso Penal, cuando existen varios Defensores, la notificación que se haga a uno solo, evidentemente corre para los demás. Así también establece que cuando haya una sustitución de uno por otro, tratándose de intervenciones, no se van a sustituir ni se alterarán trámites ni plazos. Tomando en consideración que debemos asumir que la defensa material es una, la defensa material consistente en el derecho de defensa del inculpado de intervenir en juicio cuando él lo requiera, y la defensa técnica llevada a cabo por los Defensores en esta audiencia, que en este caso no se trata de una renuncia total, sino solamente uno de sus integrantes. Por ende, no existe ningún impedimento para que podamos llevar adelante la audiencia de juicio oral.

JUEZ: Por otra parte, el caso en el que hace referencia el licenciado Ponce, que se debe de aplicar igualmente por analogía en este supuesto, debo de señalar que no se trata del mismo supuesto. La situación por la cual fue aplazado en aquella oportunidad el juicio, fue debido al cumplimiento de una ejecutoria de una resolución de segunda instancia, atendiendo al recurso de apelación interpuesto por el licenciado Ponce. Ahora bien, en ese caso, los titulares de la Representación Social, quienes iban a llevar el juicio oral en este caso, eran, posteriormente asumieron el rol de testigos, como quedó precisado en esta ejecutoria de segunda instancia. Por ende es que evidente e inmaterial que se pudiera llevar a cabo todo el trabajo en cuanto a la Representación Social. Por ende es que no se trata del mismo supuesto y no se puede aplicar igualmente en este caso.

JUEZ: Así entonces, es que por ello, como ya quedó establecido, este Tribunal considera que no es posible y no se llevará a cabo un nuevo aplazamiento de este juicio, y seguiremos adelante con el mismo...”.



Audiencia verificada el dieciocho de septiembre de dos mil trece, en la cual el Tribunal de Juicio Oral Penal, resolvió dictar sentencia condenatoria a Francisco Gutiérrez, por el delito de homicidio simple intencional en agravio de quien en vida respondió al nombre de Antonio Jasso, en la cual se le impusieron las penas de nueve años, diez meses y veintidós días de prisión, así como al pago de la reparación del daño.

Resolución anterior en contra de la cual la defensa y el imputado promovieron recurso de casación.

Audiencia de alegatos, realizada el cuatro de noviembre del año próximo pasado, por los integrantes de la Segunda Sala Colegiada de Casación, en la cual se resolvió el recurso de casación interpuesto por el defensor y el imputado (lo cual constituye el acto reclamado), en los términos transcritos al inicio del estudio de este caso.

**CONSIDERACIONES DEL JUEZ DE AMPARO:** De manera general, la litis constitucional se concentra en determinar, si fue correcto que la Sala responsable anulara el Juicio Oral, por haber existido en perjuicio del imputado, una violación a su garantía de adecuada defensa por parte del Tribunal Oral, al no haber aplazado la audiencia de debate iniciada el nueve de septiembre de dos mil trece, ante la solicitud de uno de sus defensores para redistribuirse el trabajo entre éste y otro, debido a la renuncia de uno de ellos.

El Juzgado de Distrito concluyó que el Tribunal de Oralidad, no transgredió la garantía de defensa adecuada otorgada al imputado, al no aplazar la audiencia de debate, ante la renuncia de uno de los tres defensores pues la organización y distribución de funciones, es un acto que solo atañe al desempeño profesional de la defensa, por lo que no resultaba acertado que la Sala responsable, anulara el Juicio Oral; por lo que se impuso **conceder la protección constitucional**.

**COMENTARIO PERSONAL:** Los actos atribuidos a la Segunda Sala Colegiada de Casación, del Sistema de Enjuiciamiento Penal Acusatorio y Oral del

Supremo Tribunal de Justicia en el Estado de Guanajuato, y al Presidente del Tribunal de Juicio Oral adscrito del Juzgado de Oralidad en Materia Penal Sede Guanajuato, **fueron reconocidos al rendir sus respectivos informes con justificación, lo que se apoya, con las copias certificadas de los DVD y del toca en el cual constan las mismas.**

Tales instrumentos probatorios adquieren valor pleno al haber sido certificados por las responsables, quienes actuaron en cumplimiento a sus funciones y con motivo de ellas, pues, de la reproducción de los discos compactos con copia de los registros de los archivos ópticos y acústicos de la audiencias relativas, se colige que el método empleado para su grabación fue el idóneo y es accesible para su posterior consulta; además, se presume que la información contenida se encuentra íntegra e inalterada desde el momento en que se generó por primera vez y dada la tecnología empleada para su conformación, en dado caso, mediante la elaboración del análisis correspondiente.

Lo anterior encuentra sustento, en la tesis jurisprudencial, número 43/2013, de la décima época, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, agosto de 2013, tomo uno, página 703, de rubro y texto siguiente:

***“VIDEOGRABACIONES DE AUDIENCIAS CELEBRADAS EN PROCEDIMIENTOS PENALES DE CORTE ACUSATORIO Y ORAL CONTENIDAS EN ARCHIVOS INFORMÁTICOS ALMACENADOS EN UN DISCO VERSÁTIL DIGITAL (DVD). SI LA AUTORIDAD RESPONSABLE LAS REMITE COMO ANEXO O SUSTENTO DE SU INFORME JUSTIFICADO ADQUIEREN LA NATURALEZA JURÍDICA DE PRUEBA DOCUMENTAL PÚBLICA, Y DEBEN TENERSE POR DESAHOGADAS SIN NECESIDAD DE UNA AUDIENCIA ESPECIAL. En acatamiento a los principios de oralidad y publicidad consagrados en el artículo 20, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, en los procesos penales de corte acusatorio es requisito que las audiencias orales se registren en formatos de audio y video, para lo cual los órganos jurisdiccionales implementaron la figura del “expediente electrónico”, como dispositivo de almacenamiento de dicha información en soportes digitales para***

*preservar las constancias que los integran, cuya naturaleza jurídica procesal es la de una prueba instrumental pública de actuaciones al tratarse de la simple fijación o registro, por medios digitales o electrónicos, de los actos o diligencias propios de la tramitación de una causa penal de corte acusatorio, máxime que, en el momento procesal oportuno, los juzgadores deberán acudir a las constancias o autos integradores de dichas causas penales almacenados en formato digital para efectos de dictar sus respectivas sentencias. Ahora bien, cuando la autoridad judicial penal señalada como responsable, en términos del artículo 149 de la Ley de Amparo, remite como anexo o sustento de su informe justificado la videograbación de una audiencia oral y pública contenida en un disco versátil digital (DVD), dicha probanza para efectos del juicio de amparo adquiere el carácter de una prueba documental pública lato sensu, tendente a acreditar la existencia del acto de autoridad reclamado y su constitucionalidad; por ende, debe tenerse por desahogada por su propia y especial naturaleza sin necesidad de celebrar una audiencia especial de reproducción de su contenido. Sin embargo, para brindar certeza jurídica a las partes en relación con lo manifestado por la autoridad responsable, el juez de amparo debe darles vista con el contenido del informe justificado que contenga dicha videograbación, a fin de que, si lo estiman necesario, puedan consultar la información contenida en formato digital y manifestar lo que a su derecho convenga”.*

**Sin embargo, para poder analizar de manera correcta las videograbaciones, fue necesario hacer una transcripción de lo actuado en éstas, ya que el Juicio de Amparo es preponderantemente escrito, por lo que no solo basta con lo establecido en la audiencia de debate del juicio oral, para estar en posibilidad de resolver de manera adecuada.**

### **CASO 3**

**FECHA DE RESOLUCIÓN:** trece de septiembre de dos mil trece.

**SÍNTESIS:** El quejoso José Zarazúa promovió amparo indirecto, contra actos de la Jueza de Control del Juzgado Único Penal de Oralidad del Estado de

Guanajuato, con sede en San Miguel de Allende, Guanajuato, y otras autoridades; consistente en la resolución de catorce de marzo de dos mil trece, en la que se consideró extemporáneo el recurso de reclamación interpuesto en contra de la determinación de archivo del no ejercicio de la acción penal y archivo definitivo de la carpeta de investigación lo cual estimó transgrede en su perjuicio los derechos fundamentales contenidos en los artículos 14, 16, 17 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**ANTECEDENTES:** Mediante acuerdo de dieciocho de septiembre de dos mil doce, se dio inicio a la carpeta de investigación con motivo de la denuncia presentada por José Zarazúa, lo que originó la investigación de los hechos del delito de despojo que dijo fue cometido en su agravio.

Indagatoria en la que por determinación de treinta y uno de enero de dos mil trece, se decidió decretar el No Ejercicio de la Acción Penal, contra lo cual se promovió recurso de reclamación, sin embargo se resolvió que el mismo se había presentado de manera extemporánea.

Contra tal determinación presentó demanda de amparo el quejoso, señalando que la autoridad responsable no llevó una exhaustiva investigación de los hechos cometidos en su agravio por el delito de despojo, lo que implica una transgresión a la garantía establecida en el artículo 17 Constitución, así como la inobservancia a los artículos 14 y 16 de la Carta Magna.

De igual forma, alega que se violaron sus derechos humanos de audiencia y acceso a los medios de defensa, y al no considerarlos así, la autoridad responsable afecta su esfera jurídica de manera directa.

Que también incurre en dicha violación, la actitud con que se condujo el Ministerio Público al integrar la carpeta de investigación, al no realizar en forma exhaustiva las diligencias necesarias, como la inspección ministerial del predio en conflicto, así como no fundar y motivar porque no lo realizó.

Asimismo, refiere que con motivo del hecho de no haber tenido listas las copias solicitadas a la autoridad responsable, respecto de la resolución del no ejercicio de

la acción, el recurso planteado resultó extemporáneo, con lo que se violentó su derecho de audiencia e información. De igual forma, que la responsable no respetó el derecho de petición, toda vez que fue omisa en dar respuesta a sus peticiones realizadas por escrito.

Por otro lado, el quejoso aduce que la jueza responsable no debió declarar improcedente por extemporáneo el recurso de reclamación que interpuso contra la determinación del no ejercicio de la acción penal, pues el día sábado nueve de marzo de dos mil trece, en que intentó presentar su recurso en las oficinas del Ministerio Público, se encontraban cerradas, pretendiendo acreditar tal circunstancia, con la fe notarial de hechos, asentada en la escritura de veintisiete de abril de dos mil trece, de la que se advierte que en esa fecha, el Notario Público hizo constar que a solicitud del ahora quejoso, se presentó a las diecisiete horas en la oficina del Ministerio Público, con el fin de acreditar que dichas oficinas los días sábados se encuentran cerradas y que no hay oficio alguno en donde indique en dónde podrán atenderse los casos urgentes.

**CONSIDERACIONES DEL JUEZ DE AMPARO:** El Juez de Distrito señala que no le asiste razón al quejoso, pues no está acreditado que la agencia que integró la carpeta de investigación suspendió sus labores el sábado nueve de marzo de dos mil trece y que por tanto, ese día haya sido inhábil, así como tampoco se acreditó que el quejoso haya acudido en esa fecha a la Agencia en cuestión con la finalidad de presentar el escrito de reclamación respectivo.

Asimismo, consideró infundado lo señalado por el quejoso, en el sentido de que una de las razones por las cuales el recurso planteado resultó extemporáneo, fue porque la autoridad responsable no le expidió las copias solicitadas relativas a la resolución de no ejercicio de la acción penal; pues contrario a ello, la solicitud en cuestión fue atendida oportunamente por el Ministerio Público, en el acuerdo donde plasmó las consideraciones para negar la petición, además, de que según se advierte de la diligencia de notificación que le fue practicada al quejoso, se le entregó copia de dicha resolución.

Por tanto, ante lo inoperante e infundados de los conceptos de violación formulados por la parte quejosa, lo procedente fue **negar el amparo y protección de la Justicia Federal**.

**COMENTARIO PERSONAL:** En este caso se advierte que el quejoso señala principalmente como derecho fundamental violado el acceso a la justicia.

El cual puede ser entendido como la posibilidad de toda persona, independientemente de su condición de cualquier naturaleza, de acudir al sistema previsto para la resolución de conflictos y reivindicación de los derechos protegidos de los cuales es titular.

Es decir, que por este principio podemos entender la acción, ante una controversia o la necesidad de esclarecimiento de un hecho, de poder acudir a los medios previstos por los ordenamientos jurídicos nacionales e internacionales para su respectiva solución.

En otras palabras, establece justamente la garantía de acceso a la jurisdicción del Estado, el cual se encuentra obligado, por tanto, a establecer los tribunales respectivos y a procurar los medios necesarios para su buen funcionamiento.

#### **CASO 4**

**FECHA DE RESOLUCIÓN:** veintinueve de mayo de dos mil trece.

**SÍNTESIS:** El acto reclamado es el auto dictado el once de abril de dos mil trece, dentro de la carpeta de ejecución, relativa al proceso penal instaurado contra del quejoso, por su responsabilidad penal en la comisión del delito de homicidio en grado de tentativa, mediante el cual se le requirió, para que informara el motivo y justificara el incumplimiento con el sustitutivo de semilibertad condicionada, apercibido que de no hacerlo, se haría acreedor a una de las

medidas de apremio previstas por el artículo 79 de la Ley del Proceso Penal para el Estado de Guanajuato.

**ANTECEDENTES:** El acto reclamado que se atribuye a la autoridad responsable, se acredita con las documentales que remitió dicha autoridad, como apoyo de su informe justificado, consistentes en copias certificadas de la carpeta de ejecución, las cuales tienen valor probatorio pleno, por ser documentos públicos no redargüidos de falsedad ni impugnados por parte interesada, en los términos de los artículos 202 y 280 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria según se prevé en el numeral 2° de la Ley de Amparo.

**CONSIDERACIONES DEL JUEZ DE AMPARO:** El Juzgado de Distrito procedió al estudio de los conceptos de violación y concluyó que el acto reclamado no está suficientemente fundado y motivado.

Lo anterior se consideró como tal, ya que la autoridad responsable omitió señalar las condiciones que el quejoso dejó de cumplir respecto al beneficio de semilibertad condicionada que se le concedió, y en su caso, la fecha en que se verificó tal incumplimiento.

Asimismo, que la autoridad responsable omitió citar en el cuerpo del acuerdo los preceptos legales que estimó aplicables, para considerar que el sentenciado tenía la obligación de informar el motivo por el cual incumplió con las obligaciones del beneficio de libertad condicionada, y justificar ese incumplimiento.

Por tanto, ante ese escenario, con la insuficiente fundamentación y motivación de la resolución reclamada, se dijo que era manifiesto que no se le dio oportunidad a la parte ahora quejosa de defenderse, expresando los razonamientos para demostrar la inaplicabilidad o falta de actualización de la hipótesis que se presenta respecto de la norma aplicada, o bien, la aplicabilidad de una diversa norma que debió ser considerada.

En ese tenor, el Juez Federal **concedió el amparo** para el efecto de que la autoridad responsable deje insubsistente la resolución reclamada; y en su lugar dicte otra en la que supla las deficiencias apuntadas.

**COMENTARIO PERSONAL:** En el presente asunto cobra especial relevancia el principio fundamental de legalidad del cual deriva la obligación de toda autoridad de fundar y motivar suficientemente los actos aun los que trastoquen la esfera jurídica de los gobernados.

Sobre el tema es ilustrativa la tesis de jurisprudencia sustentada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, Mayo de 2006, página 1531, cuyo contenido es el siguiente:

***“FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. EL ASPECTO FORMAL DE LA GARANTÍA Y SU FINALIDAD SE TRADUCEN EN EXPLICAR, JUSTIFICAR, POSIBILITAR LA DEFENSA Y COMUNICAR LA DECISIÓN.- El contenido formal de la garantía de legalidad prevista en el artículo 16 constitucional relativa a la fundamentación y motivación tiene como propósito primordial y ratio que el justiciable conozca el "para qué" de la conducta de la autoridad, lo que se traduce en darle a conocer en detalle y de manera completa la esencia de todas las circunstancias y condiciones que determinaron el acto de voluntad, de manera que sea evidente y muy claro para el afectado poder cuestionar y controvertir el mérito de la decisión, permitiéndole una real y auténtica defensa. Por tanto, no basta que el acto de autoridad apenas observe una motivación pro forma pero de una manera incongruente, insuficiente o imprecisa, que impida la finalidad del conocimiento, comprobación y defensa pertinente, ni es válido exigirle una amplitud o abundancia superflua, pues es suficiente la expresión de lo estrictamente necesario para explicar, justificar y posibilitar la defensa, así como para comunicar la decisión a efecto de que se considere debidamente fundado y motivado, exponiendo los hechos relevantes para decidir, citando la norma habilitante y un argumento mínimo pero suficiente para acreditar el razonamiento del que se deduzca la relación de pertenencia lógica de los hechos al derecho invocado, que es la subsunción.”***



## CASO 5

**FECHA DE RESOLUCIÓN:** veinticuatro de junio de dos mil trece.

**SÍNTESIS:** El quejoso promovió demanda de amparo contra la resolución de doce de abril de dos mil trece que resuelve su situación jurídica decretando vinculación a proceso, por su probable participación en la comisión del delito de homicidio simple; asimismo, dictó en su contra la **medida cautelar de prisión preventiva oficiosa**.

**ANTECEDENTES:** De los medios de convicción se advierte lo siguiente:

a) A las diez horas con treinta y cinco minutos del once de abril de dos mil trece, agentes de la Policía Ministerial del Estado de Guanajuato, pusieron al quejoso, a disposición del Juez Único de Oralidad Penal de la Primera Región, con sede en Dolores Hidalgo, Guanajuato; ello con motivo de la ejecución de una orden de aprehensión dictada por dicha autoridad el uno de febrero de dos mil trece, por su probable participación en el delito de homicidio.

b) A las trece horas con veinte minutos del once de abril de dos mil trece, el referido indiciado y su defensa, así como, la representación social, fueron notificados que a las quince horas de la misma fecha se llevaría a cabo audiencia de formulación de imputación; igualmente, se ordenó trasladar al reo del lugar de su reclusión a la sala de audiencia respectiva, para la hora y fecha indicadas.

c) A las quince horas del once de abril de dos mil trece, inició la referida audiencia, dentro de la cual, la juez de la causa, hizo del conocimiento del indiciado sus prerrogativas fundamentales, de manera destacada su derecho a declarar o abstenerse de hacerlo; además de que también recabó sus datos personales. Seguido de ello, la autoridad responsable decretó un receso dentro de la aludida audiencia, en razón a que fue

deseo del incoado ser representado por un defensor particular, no así por uno de oficio, y ante la inasistencia del primero, se señalaron las diez horas del doce de abril para continuar con la audiencia de mérito.

d) A las diez horas del doce de abril de dos mil trece, se reanudó la audiencia en comento, con la presencia del indiciado, su defensora de oficio y la representación social; acto seguido, el Ministerio Público formuló imputación al quejoso, haciendo de su conocimiento que dentro de la carpeta de investigación se estaba realizando una investigación en su contra, por su probable participación en un hecho que la ley tipifica como el delito de homicidio.

Los hechos de manera sucinta son: El veintiuno de diciembre de dos mil doce, aproximadamente a las veintitrés horas, al celebrarse un baile en la comunidad de Mesa de López, municipio de Dolores Hidalgo, Guanajuato, se llevó a cabo un pelea entre Juan Martínez y Carlos González (hermano del reo), luego, en el instante que los contendientes cayeron al piso, el quejoso Marcos González se acercó por detrás de Juan Martínez y lo golpeó en la espalda con un instrumento punzocortante, en siete ocasiones, lo cual le provocó lesiones, que en su conjunto, causaron que perdiera la vida.

A las doce horas con veintidós minutos del doce de abril de dos mil trece, la autoridad responsable, dictó auto de vinculación a proceso en contra del quejoso, por su probable participación en la comisión del delito de homicidio; en razón a que consideró que con los datos de prueba se colmaron los elementos típicos del hecho, es decir, que se haya causado la muerte de una persona por la acción de otra; asimismo con fundamento en el artículo 184 de la Ley del Proceso Penal del Estado de Guanajuato, en relación con el 286 del mismo ordenamiento se impuso al indiciado la medida cautelar de prisión preventiva oficiosa fijando tres meses para el cierre de investigación.

Ciertamente, las primeras dos de tales exigencias (*I. La demostración de un hecho que amerite justificadamente la intervención del derecho punitivo, y II. La*

*existencia de datos de prueba que razonablemente conduzcan a estimar al imputado con algún tipo de intervención en la comisión de dicho hecho)* se encuentran cumplidas en la especie; en razón a que, tal y como lo sostuvo la autoridad responsable, el Ministerio Público demostró la posible comisión de un hecho punible, esto es, el delito de homicidio, previsto en el artículo 138 del Código Penal del Estado de Guanajuato y sancionado con pena privativa de libertad de diez a veinticinco años de prisión, según lo estatuido en el arábigo 139 del mismo ordenamiento legal.

**CONSIDERACIONES DEL JUEZ DE AMPARO:** Bajo ese panorama, se estimó apegada a derecho la resolución materia del acto reclamado, puesto que, existen datos de prueba que evidencian la probable participación del indiciado quejoso en la comisión del ilícito que se le imputa, lo cual es suficiente para sustentar el auto de vinculación a proceso; asimismo como consecuencia de ello se decretó la medida cautelar de prisión preventiva oficiosa por el ilícito de homicidio de que se trata, por lo que se impuso **negar el amparo y protección de la Justicia Unión.**

**COMENTARIO PERSONAL:** La **medida cautelar de prisión preventiva oficiosa**, decretada en contra del quejoso como consecuencia del auto de vinculación a proceso dictado por la comisión del delito de homicidio, tiene sustento en el párrafo segundo del artículo 19 de la Constitución General de la República, que dispone: “El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez **la prisión preventiva** cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará **la prisión preventiva, oficiosamente**, en los casos de delincuencia organizada, **homicidio doloso**, violación, secuestro, delitos cometidos con medios violentos como armas

y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud”.

## **CASO 6**

**FECHA DE RESOLUCIÓN:** veinte de enero de dos mil catorce.

**SÍNTESIS:** La parte quejosa promueve demanda de amparo contra actos de la Jueza de Control adscrita al Juzgado del Sistema Penal Acusatorio y Oral, con sede en Guanajuato, consistente en el auto de vinculación a proceso, por su probable participación en la comisión del delito de violación espuria; asimismo, dictó en su contra la medida cautelar de prisión preventiva oficiosa.

**ANTECEDENTES:** De los medios de convicción se observa en el video que reproduce el desarrollo de la audiencia de veintiuno de agosto de dos mil trece, que la Jueza de Control presidió dicha audiencia bajo el siguiente desarrollo:

a) A las nueve horas con treinta minutos del veintiuno de agosto de dos mil trece, inició la audiencia de formulación de imputación, dentro de la cual, la juez de la causa, hizo del conocimiento del indiciado sus prerrogativas fundamentales, de manera destacada su derecho a declarar o abstenerse de hacerlo; además de que también recabó sus datos personales. Seguido de ello, la autoridad responsable decretó un receso dentro de la aludida audiencia, a efecto de que el defensor público hiciera del conocimiento del indiciado sus derechos, así como explicarle en qué consistía la audiencia de formulación de imputación.

b) A las nueve horas con cincuenta y tres minutos del veintiuno de agosto de dos mil trece, se reanudó la audiencia en comento, con la presencia del indiciado, su defensor público y la representación social; acto seguido, el Ministerio Público formuló imputación al ahora quejoso,

haciendo de su conocimiento que dentro de la carpeta de investigación se estaba realizando una indagatoria en su contra, por su probable participación en un hecho que la ley tipifica como el delito de violación espuria.

c) Una vez que la citada representación social expuso el panorama fáctico y los datos de pruebas relativos a la autoridad responsable dio el uso de la voz a la defensa del indiciado, quien manifestó no tener ninguna aclaración que realizar; luego, la responsable dio el uso de la voz al indiciado, quien una vez de consultarlo con su defensor, realizó diversas manifestaciones, esencialmente dijo negar lo imputado por el Ministerio Público; señalando además no ser su deseo contestar a preguntas del Ministerio Público ni del Defensor.

d) En uso de la voz la Ministerio Público solicitó a la autoridad responsable que se vinculara a proceso al quejoso, por considerarlo probable autor material de los hechos precitados, a saber, el delito de violación espuria.

e) La defensa del incoado alegó que no quedó precisado el tiempo de comisión de los hechos, en contravención al debido proceso, puesto que considera era indispensable que permaneciera especificado dicho dato; que además, el indiciado, refirió no estar de acuerdo en lo referido por el Ministerio Público; de ahí que, refiere la defensa, no quedaba demostrado el hecho punible que se atribuye al indiciado, por lo que solicitaba no se vinculara a proceso a éste.

f) La Agente del Ministerio Público señaló que en el caso, las circunstancias de modo y lugar, no son necesarios, en razón de que se trata de violación espuria puesto que la víctima tiene un retraso mental.

g) Por su parte la defensa señaló que si bien la víctima tiene un retraso mental, esto es moderado pues emitió una entrevista con cierta lógica y coherente, de manera que pudo haber dado una fecha en específico.

h) Concluido lo anterior, a las once horas con cincuenta y siete minutos del veintiuno de agosto de dos mil trece, la autoridad responsable dictó auto de vinculación a proceso en contra del ahora quejoso, por su probable participación en la comisión del delito de violación espuria; en razón a que consideró que los datos de prueba (de manera destacada las entrevistas, el informe médico ginecoproctológico, el acta de revisión física de la víctima, realizada por la policía ministerial, el informe pericial psicológico, las entrevistas de testigos, el acta de nacimiento a nombre de la víctima, una constancia de su empleo, un acta de nacimiento del indiciado, un informe del Entorno Social de la víctima, Informe de Policía Ministerial, un expediente clínico de la Institución CISAME e Informe médico) daban noticia objetiva de dichos hechos.

**CONSIDERACIONES DEL JUEZ DE AMPARO:** El Juzgado de Distrito determinó que el acto reclamado se encuentra apegado a derecho, pues colma con cada uno de los requisitos constitucionales, de manera primordial, aquellos previstos en el artículo 19 de la Carta Magna; por lo que se impone **negar el amparo y protección de la Justicia Unión.**

**COMENTARIO PERSONAL:** El derecho fundamental involucrado está previsto en el artículo 19 Constitucional, el cual a la letra reza:

*“**Artículo 19.** Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de vinculación a proceso en el que se expresará: **el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión...** (...)”*

De lo anterior, es evidente la obligación de la fiscalía de expresar cuales son las circunstancias del hecho, pues de esta manera el Juez tendrá elementos para precisar tales exigencias constitucionales en cuanto a la concretización de las

circunstancias de tiempo, modo y lugar requeridas por el auto de vinculación a proceso.

## **CASO 7**

**FECHA DE RESOLUCIÓN:** veintiocho de octubre de dos mil trece.

**SÍNTESIS:** La parte quejosa promueve demanda de amparo contra la resolución de plazo constitucional, dictada por la Jueza de Control adscrita al Juzgado del Sistema Penal Acusatorio y Oral, con sede en Guanajuato, en la cual se le decretó auto de vinculación a proceso como probable responsable en la comisión del delito de robo calificado; estimando violados sus derechos fundamentales consagrados en los artículos 14 y 16, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**ANTECEDENTES:** El juzgado de distrito, admitió a trámite, solicitó informe con justificación a la autoridad responsable, dio vista al agente del Ministerio Público de la Federación adscrito y fijó fecha y hora para la celebración de la audiencia constitucional, la cual tuvo lugar dictándose la sentencia correspondiente, en la cual se negó la protección constitucional solicitada.

Inconforme con esa determinación, la promovente interpuso recurso de revisión, el cual correspondió conocer al Tribunal Colegiado en Materia Penal del Decimosexto Circuito, el cual determinó que a fin de dictar la resolución que en derecho corresponde en el juicio de garantías en cuestión, debía reponerse el procedimiento para que el juez federal requiriera el envío de la carpeta de investigación que contiene las pruebas que tomó en consideración el juez de la causa para emitir la resolución que se tilda de inconstitucional, pues al no haberse hecho ello de oficio por parte de ese juzgado, se transgredieron las reglas fundamentales del procedimiento.

En cumplimiento a la ejecutoria anterior, el A quo requirió al Subprocurador de Justicia del Estado, para que remitiera copia certificada de la totalidad de las constancias que conforman la carpeta de investigación de donde derivó la causa penal en contra de Oscar Rodríguez Sánchez, y una vez cumplido lo anterior se celebró la audiencia constitucional y se procedió a dictar resolución.

**CONSIDERACIONES DEL JUEZ DE AMPARO:** El Juzgado de Distrito como preámbulo a la resolución señaló que de acuerdo a las disposiciones que se contienen en el Código de Procedimientos Penales del Estado, específicamente en cuanto a la regulación de los procesos dentro del sistema acusatorio penal, los jueces de garantía no tienen acceso a la carpeta de investigación, sólo el representante social y la defensa, de tal manera que el juez de la causa se podrá imponer de los hechos que de ella deriven, en un primer momento y de manera somera, en la audiencia de control de la detención si ésta fue en flagrancia, pues el Ministerio Público deberá justificar dicha detención, o bien en la audiencia donde se formule imputación por parte del órgano investigador, una vez ejecutada la orden de aprehensión, y ya en debida forma en la respectiva audiencia de vinculación a proceso, en la que la representación social relatará y reseñará en forma precisa los denominados antecedentes de investigación o elementos de prueba que existan en esa carpeta de investigación.

Restricción que llevó a ese juzgador a considerar que el acto reclamado debía analizarse conforme aparece en el disco óptico que contiene la audiencia, por ser en éste donde consta cuál fue la actuación de la responsable y los elementos que consideró para la emisión del acto reclamado.

No obstante lo anterior, en la ejecutoria del Tribunal Colegiado en Materia Penal del Decimosexto Circuito, con sede en esta ciudad, se ordenó la reposición del procedimiento, al considerar que el Juez Federal estaba obligado a recabar, oficiosamente, copia de las constancias que conforman la carpeta de investigación en la que obran los medios de prueba que reseñó el agente del Ministerio Público



ante el juez de garantía, y que sirvieron de base a éste para dictar el auto de vinculación a proceso.

Decisión a la cual arribó, luego de establecer que el juez de amparo no está impedido para revisar dicha carpeta, pues la función jurisdiccional que desarrolla es de naturaleza diversa a la del juez de la causa, pues se refiere a la custodia de la supremacía constitucional sobre los actos de autoridad reclamados; aunado a la relevancia que tiene el derecho fundamental de la libertad personal de los individuos. De ahí que, para efectos del juicio de amparo, no se pueda tener como un hecho indiscutido el supuesto contenido de la carpeta de investigación, como si fuera un dogma.

Estimar lo contrario, se dijo, equivaldría a que jurídicamente se tuviera como un hecho cierto, indiscutible y no susceptible de ser reclamado en un auto de vinculación a proceso, el alcance y valor de los medios probatorios contenidos en la carpeta de investigación, esto es, el resultado de aquellas indagatorias, acuerdos y actuaciones que el fiscal realizó para formular la imputación. Lo que en sí mismo es insostenible atento a la interpretación de los artículos que tutelan las garantías de libertad de la Carta Magna, ya que no deben confundirse las distintas formalidades y principios rectores que rigen al nuevo proceso penal, con los que rigen y continúan vigentes para la substanciación y resolución del juicio de amparo; lo que no impide tratar de compaginar ambos sistemas en la medida de lo posible, pero sin trastocar las normas, espíritu y finalidad del juicio de amparo.

Dicha determinación impuso al juzgador analizar el acto reclamado a la luz, tanto de las documentales que conforman la carpeta de investigación aludida, como del registro audiovisual que contiene el acto reclamado, aun cuando con ello se pudiera transgredir el primer párrafo del artículo 75 de la Ley de Amparo.

Sin soslayar que aquéllas documentales no estuvieron en poder del juez natural para emitir el auto de vinculación que se combate, pues por imperio del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el proceso penal es oral, es decir, el juez no juzga papeles, sino de manera directa tiene contacto con las partes del proceso y los elementos del juicio en el acto de la

audiencia; pero ello de ninguna manera obliga a que el juez de amparo prescinda de considerar la carpeta administrativa para sostener su decisión.

**COMENTARIO PERSONAL:** Para efectos del presente trabajo de investigación resulta pertinente analizar en cuanto a este caso, únicamente lo relacionado con las consideraciones de la carpeta de investigación.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación<sup>205</sup> ha sentado criterio en la Jurisprudencia 1a./J. 64/2011 (9a.), consultable con el registro 160812, en la página 993, del Libro I, Octubre de 2011, Tomo 2, Décima Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, cuyo rubro dice: ***“ORDEN DE APREHENSIÓN O AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. EL JUEZ DE DISTRITO PARA RESOLVER SOBRE SU CONSTITUCIONALIDAD NO ADMITIRÁ NI TOMARÁ EN CONSIDERACIÓN DATOS QUE NO SE HUBIESEN TOMADO EN CUENTA POR EL JUEZ DE GARANTÍA PARA SU EMISIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIHUAHUA)***; en el sentido de que al resolver la litis constitucional, el Juez de Distrito debe tomar en cuenta únicamente los datos de investigación que haya tenido a su alcance la autoridad responsable para emitir el auto de vinculación a proceso, tomando en consideración sobre todo, que tales medios de investigación no constituyen siquiera un dato respecto del que pueda afirmarse la existencia de un hecho previsto por la ley como delito y la probable responsabilidad del imputado en su comisión, pues por disposición constitucional y legal, adquirirán ese carácter cuando sean desahogados en la audiencia del juicio oral.

Lo anterior es así, ya que de acuerdo al principio de contradicción que sustenta el proceso penal acusatorio, las partes están obligadas desde la etapa de investigación a proporcionar la fuente de origen de los referidos datos, a fin de que el Juez de control pueda verificar la legalidad de las actuaciones; habida cuenta que desde esa etapa el imputado y su defensa podrán tener acceso a los registros de investigación y el Ministerio Público está obligado a proporcionarles la

---

<sup>205</sup> <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=23163&Clase=DetalleTesisEjecutorias>

información que necesiten e inclusive informarles si decide no incorporar algún elemento al proceso que pudiera resultarles favorable.

Por tanto, el Juez de control está impedido para revisar la carpeta de investigación antes de dictar sus resoluciones, salvo que exista controversia entre los intervinientes respecto al contenido de dicha carpeta; por ende, puede considerarse que dicha limitante resulta extensiva para el Juez de amparo tratándose del proceso penal acusatorio, ya que ello deriva de lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 75 de la Ley de Amparo que dispone que en las sentencias que se dicten en los juicios de amparo, el acto reclamado se apreciará tal como aparezca probado ante la autoridad responsable y no se admitirán ni se tomarán en consideración las pruebas que no se hubiesen rendido ante dicha autoridad para comprobar los hechos que motivaron o fueron objeto de la resolución reclamada; de ahí que sólo en el caso de que el Juez de control hubiere tenido acceso a la carpeta de investigación, es que el Juez Federal podrá imponerse de la misma, pero solamente respecto de los datos que aquél hubiere tenido en cuenta a fin de dilucidar la controversia sometida a su consideración.

Ello es así, porque de llegar a considerarse datos en que no se hubiera fundado la petición de una orden de aprehensión o que no se hayan desahogado en la audiencia de vinculación a proceso, se vulneraría lo dispuesto por la fracción V del apartado A del artículo 20 constitucional, en el sentido de que las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente; y con ello, el principio de contradicción que rige el proceso penal acusatorio, que permite el equilibrio entre las partes y conduce a un pleno análisis judicial de la contienda.

Sin embargo, lo anterior no impide al Juez de amparo que al analizar la constitucionalidad del acto reclamado, verifique la legalidad de los datos aportados por los intervinientes y que tomó en cuenta la autoridad responsable a fin de revisar que en su recepción y desahogo no se hayan vulnerado garantías individuales.

## CASO 8

**FECHA DE RESOLUCIÓN:** veintidós de noviembre de dos mil trece.

**SÍNTESIS:** El peticionario de amparo manifiesta que se vulneraron sus derechos de legalidad, seguridad y libertad que se encuentran tutelados en los artículos 14 y 16 de nuestra Carta Magna, toda vez que las autoridades responsables tratan de detenerlo y privarlo de su libertad, lo cual le causa un acto de molestia en su persona y derechos, sin que se le haya seguido un juicio previo ante la autoridad competente en el que se cumplan las formalidades del procedimiento.

El acto reclamado consistió en el citatorio que le fue realizado al quejoso, a efecto de que se presentara en la Agencia del Ministerio Público Especializada en Delitos Sexuales y Violencia Intrafamiliar de Dolores Hidalgo, Guanajuato.

**ANTECEDENTES:** La parte quejosa narró en su demanda los antecedentes del acto reclamado y formuló los conceptos de violación que consideró pertinentes, desprendiéndose los siguientes hechos:

La denunciante compareció ante la referida representación social, a solicitar se citara al aquí quejoso, a efecto de poder tener una reunión conciliatoria.

En ese tenor, la Agente del Ministerio Público responsable libró el citatorio reclamado, comisionando al Jefe de Grupo de la Policía Ministerial de Dolores Hidalgo, Guanajuato, para que procediera a entregarlo al quejoso, a fin de que atendiera la cita.

**CONSIDERACIONES DEL JUEZ DE AMPARO:** El Juez Federal consideró fundado el concepto de violación esgrimido por la parte quejosa, en virtud de que el acto reclamado vulnera los derechos de legalidad y seguridad jurídica previstos en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La prerrogativa de legalidad consagrada en nuestra Constitución Política Federal establece como uno de los elementos esenciales, que todo acto de molestia que se dirija a los gobernados esté fundado y motivado; cuando se dice que un acto es legal, es porque respeta la norma fijada por el legislador, se entiende que el principio de legalidad es esencia del régimen jurídico de un estado de derecho.

La exigencia de fundar en ley, tiene como propósito que el gobernado tenga la posibilidad de atacar dichos fundamentos si éstos no fueron correctos o bien si no fueron acordes con la motivación citada, en otras palabras, tiende a evitar la emisión de actos arbitrarios.

Desde otra perspectiva y atento al principio de seguridad jurídica, todo acto de autoridad debe estar adecuada y suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y por lo segundo, que también deben señalarse con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto, siendo necesario además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configure la hipótesis normativa.

En el caso particular, se consideró que si bien en el citatorio que le fue realizado al quejoso, a efecto de que se presentara en la Agencia del Ministerio Público Especializada en Delitos Sexuales y Violencia Intrafamiliar de Dolores Hidalgo, Guanajuato, la Agente del Ministerio Público responsable invocó como fundamento el artículo 99 de la Ley del Proceso Penal Vigente en el Estado de Guanajuato; sin embargo, fue omisa en motivar su acto de molestia, toda vez que únicamente le informa al quejoso que deberá presentarse, pero no señala quién o quiénes son los agraviados, cuáles son los hechos que se investigan o con qué carácter es citado a declarar el quejoso.

En tales condiciones, el Juez Federal determinó que se impuso un acto de molestia al quejoso, sin cumplir con las formalidades necesarias, por lo que se concedió el amparo y protección de la justicia federal solicitado.

**COMENTARIO PERSONAL:** Los derechos fundamentales involucrados son principalmente el de legalidad y seguridad jurídica, consagrados en los artículos 14 y 16 Constitucional, los cuales efectivamente se vieron vulnerados ya que si bien es cierto que la autoridad responsable tiene la atribución de poder mandar citar a una persona; ésta le deberá hacer saber el objeto de la citación y el proceso en el que ésta se dispuso, tal y como incluso lo señala el artículo 99 de la Ley del Proceso Penal para el Estado de Guanajuato.

## **CASO 9**

**FECHA DE RESOLUCIÓN:** dieciocho de febrero de dos mil catorce.

**SÍNTESIS:** La parte quejosa promueve demanda de amparo contra actos del Juez de Control, con sede en San Luis de la Paz, Guanajuato, consistente en la orden de aprehensión librada y su ejecución, lo cual estima transgrede en su perjuicio los derechos fundamentales contenidos en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**ANTECEDENTES:** La autoridad responsable resolvió librar orden de aprehensión contra Samuel Vega, por su probable responsabilidad en la comisión del delito de robo de ganado, previsto y sancionado por el artículo 194-a del Código Penal para el Estado de Guanajuato, en agravio de Jorge Torres.

**CONSIDERACIONES DEL JUEZ DE AMPARO:** El Juez de Distrito negó el amparo solicitado, ya que consideró que los requisitos exigidos por el artículo 16 de nuestra Carta Magna, relativos a que la orden de aprehensión obre por escrito, sea librada por autoridad judicial competente, y esté fundada y motivada, están colmados, en virtud de que, en primer lugar, de las constancias remitidas por el Juez de Control, con sede en San Luis de la Paz, Guanajuato, consistentes en un

disco compacto en formato DVD, que contiene audiencia celebrada el trece de noviembre de dos mil trece en la causa penal, la estimó con valor probatorio pleno, por tener el carácter de documentos públicos, no redargüidos de falsedad ni impugnados por parte interesada; siendo que con base en esta la aludida autoridad resolvió librar, por escrito, orden de aprehensión contra Samuel Vega, por su probable responsabilidad en la comisión del delito de robo de ganado en agravio de Jorge Torres.

En segundo lugar, porque el Juez de Control, con sede en San Luis de la Paz, Guanajuato, es la autoridad judicial legalmente competente para librar, en el caso, la orden de aprehensión respectiva.

En tercer lugar, atento a que dicha orden de aprehensión está suficientemente fundada y motivada en términos del artículo 16, párrafo primero, Constitucional, toda vez que la autoridad responsable invocó los preceptos legales que estimó aplicables al caso; además, externó suficientes consideraciones de hecho y de derecho para justificar el libramiento de la aludida orden de captura.

En cuarto lugar, porque tal como lo resolvió el Juez de la causa, en la especie se acreditó la necesidad excepcional de que el inculcado sea presentado ante la autoridad jurisdiccional, a fin de enfrentar los hechos delictuosos que se le imputan.

**COMENTARIO PERSONAL:** A partir de la reforma constitucional de dos mil ocho, conforme a lo dispuesto por el tercer párrafo del citado artículo 16 constitucional, basta que el órgano de acusación presente al juzgador datos que establezcan la realización concreta del hecho que la ley señala como delito y la probable intervención del imputado en el mismo, sea como autor o como partícipe, para el libramiento de la citada orden.

En el nuevo proceso penal, el Ministerio Público no presentará pruebas formalizadas que puedan acreditar el hecho y menos la responsabilidad penal del perseguido, ya que en ese caso, no se colmaría el objetivo de reducir la formalidad

que conlleva una averiguación previa y fortalecer la relevancia del proceso penal y particularmente el juicio.

Conforme al nuevo sistema de justicia penal, al igual que en una orden de aprehensión, para el dictado del auto de vinculación a proceso, sólo se requieren datos que establezcan que se cometió un hecho señalado por la ley como delito y, que exista la probabilidad de que el indiciado (imputado), lo cometió o participó en su comisión, sin necesidad de incluir las modificativas o calificativas del delito; aunque de señalarse éstas, no constituye afectación alguna, pues potencializa la defensa del imputado al tener desde la vinculación a proceso conocimiento de las mismas.

Es por ello, que conforme a lo dispuesto por los reformados artículos 16, tercer párrafo, 19, primer párrafo y 20 inciso A, de la Constitución, bajo las reglas del sistema procesal penal acusatorio, al emitir una orden de aprehensión o resolver la vinculación o no del imputado a proceso, debe hacerse el estudio de los datos en que se sustente la imputación, así como la razonabilidad de los argumentos expuestos por la representación social; elementos que resultan suficientes para justificar racionalmente que el imputado sea presentado ante el Juez de garantía, a fin de conocer formalmente la imputación, o bien quede sujeto a la investigación formalizada, respecto de un hecho previsto como delito por la ley penal y que se sancione con pena privativa de libertad, para efecto de que pueda ejercer plenamente su derecho a la defensa en un proceso penal respetuoso de todos los principios del sistema acusatorio. Cabe agregar que sólo en el caso de que exista controversia entre los intervinientes respecto del contenido de la carpeta de investigación, entonces dicho juzgador, una vez que se le alegue, a efecto de verificar lo anterior podrá acceder a ella, lo cual fue considerado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la ejecutoria respecto del sistema penal acusatorio, que analicé en el caso 7 del presente apartado.

Cabe destacar también que de conformidad con el artículo 20, apartado B, Constitucional, todo imputado tiene derecho a que se presuma su inocencia; por tanto, en el sistema penal acusatorio la orden de aprehensión será librada, sólo de



manera excepcional, cuando se acredite la necesidad de que el inculpado sea presentado ante el Juez para que enfrente los hechos delictuosos que se le imputan.

## **CAPÍTULO 5. LA NUEVA CONCEPCIÓN JURÍDICA DEL JUICIO DE AMPARO Y SU APLICACIÓN EN EL SISTEMA ACUSATORIO EN EL ESTADO DE GUANAJUATO.**

### **5.1 LA DEFENSA DE LOS DERECHOS DEL IMPUTADO ANTE LOS FINES DEL SISTEMA ACUSATORIO.**

Como ya se analizó supralíneas, el 18 de junio de 2008 se promulgaron en el Diario Oficial de la Federación las reformas a diversas disposiciones constitucionales relativas a la materia penal,<sup>206</sup> siendo el objetivo primordial de esta serie de modificaciones, la base de la implementación de juicios orales, bajo un sistema procesal acusatorio.

En ese tenor, Luigi Ferrajoli afirmó que la “simplificación en sentido acusatorio del proceso penal” representa hoy uno de los primeros objetivos de una “política garantista” del derecho penal<sup>207</sup>, es decir, una que tiende a salvaguardar efectivamente los derechos de las personas.

Es por ello que Ferrajoli<sup>208</sup>, también aporta una clara explicación de la diferencia entre ambos “sistemas procesales”, entendidos como una serie de características que se atribuyen al juez y a los procedimientos de enjuiciamiento. Resumiendo sus palabras, el sistema acusatorio hace del juez un sujeto pasivo y “rígidamente” separado de las partes, quienes contienden en igualdad de circunstancias, en un proceso “contradictorio, oral y público”. Por el contrario, en el sistema inquisitivo el juzgador tiene un papel activo en el proceso, instruido de manera “escrita y secreta”, y en el que están “limitados la contradicción y los derechos de la defensa del imputado”.

El sistema que propone nuestra Constitución, no sólo en el artículo 20 sino en otros artículos como el 16, 17, 18, 19 y 21, abarca varios aspectos e incluye la

---

<sup>206</sup> Relativas a los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123, de la Constitución

<sup>207</sup> Derecho y razón. Teoría del garantismo penal, op., cit., p. 751.

<sup>208</sup> *Ibíd.*, p. 564.

expansión jurisdiccional en materia de ejecución de penas, y por ende, la creación de jueces de ejecución, lo que da muestra de los alcances pretendidos. En el artículo 20 de la Constitución se prevé que “el proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen”, lo que presupone tratar de llegar a una resolución que corresponda con la acreditación fáctica y formal del hecho tipificado como delito. Cuando se dice que uno de los fines será “el esclarecimiento de los hechos”, se confirma la idea de que el procedimiento no es el fin sino el mecanismo o medio para la aplicación del derecho; en tanto que, evitar la impunidad y, en su caso, reparar el daño, siempre debe ser con la condicionante de que esa posibilidad o fin del procedimiento se haga de tal manera que se respeten los derechos del imputado.

Por lo anterior, es importante que este estudio se ocupe del análisis de los derechos del imputado ante los fines del sistema acusatorio.

Es menester señalar que en la actualidad se rechaza que los derechos fundamentales, y por extensión los humanos lato sensu, consistan en meras restricciones a la acción del Estado. Si en un principio estos derechos se entendían como simples prohibiciones al poder público de realizar actos que atenten contra los ámbitos que protegen a favor de las personas, hoy en cambio se requiere que la autoridad estatal tenga un papel sumamente activo en su protección y sobre todo su promoción.

La sentencia fundamental en este aspecto, fue dictada por el Tribunal Constitucional Federal alemán. En ella se ratificó que “los derechos fundamentales se encuentran destinados a asegurar en primer lugar la esfera de libertad de los individuos frente a las intervenciones de los poderes públicos”, y que “son derechos de defensa de los ciudadanos en contra del Estado”; pero asimismo se reconoció que esos derechos forman un sistema de valores “para todas las esferas del derecho y que aporta directivas e impulsos al Poder Legislativo, a la Administración y a la Judicatura”. Pero incluso desde antes, este tribunal había sostenido que debido a que los derechos fundamentales constituyen valores

superiores del ordenamiento jurídico, existe un deber de protección y promoción a su respecto, en dos sentidos:

*“positivamente, la tarea para el Estado de no sólo librar [...al derecho fundamental] de perjuicios ocasionados por otras fuerzas, sino también de promoverlo a través de medidas adecuadas; negativamente, la prohibición al mismo Estado de [dañarlo...] o perjudicarlo.”<sup>209</sup>*

El derecho internacional es más explícito sobre este deber de protección y promoción de los derechos humanos. Los artículos 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 2o. del Pacto de San José incluyen la obligación de los Estados parte de tomar las medidas oportunas para hacer efectivos esos derechos, implicando que tienen que realizar acciones positivas para lograr ese objetivo, crear las condiciones para su realización que incluirían la protección frente a particulares, y no simplemente abstenerse de acciones perjudiciales a los derechos humanos.

La obligación de los Estados de efectuar acciones positivas para promover los derechos humanos, fue primeramente establecida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Este órgano consideró que el compromiso asumido en un tratado de derechos humanos, “requiere a veces medidas positivas del Estado”, no debiendo éste permanecer “pasivo” y tampoco habiendo lugar a “distinguir entre sus actos y omisiones”.<sup>210</sup>

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha sido muy precisa respecto de las medidas oportunas que el Pacto de San José requiere para la efectividad de los derechos que garantiza, y las implicaciones de su promoción. Ha definido dichas medidas como la supresión de normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención, así

---

<sup>209</sup> Schwabe, Jürgen, Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal alemán, trad. de Marcela Anzola Gil y Emilio Maus Ratz, México, Fundación Konrad Adenauer, 2009, p. 260.

<sup>210</sup> Airey c. Irlanda, 9 de octubre de 1979, párr. 25

como la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.<sup>211</sup>

Para el tribunal internacional, parte importante de las medidas que debe adoptar el Estado para proteger y promover los derechos humanos, son las relativas a la prevención de sus violaciones; entre éstas se incluyen:

*“(...) todas aquellas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales.”<sup>212</sup>*

En los últimos años, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación acogió la doctrina de las “obligaciones positivas”. Así, por ejemplo, señaló que pueden vulnerarse los derechos fundamentales por “el incumplimiento de deberes constitucionales y de violación grave de garantías individuales por efecto de [...] omisiones”.<sup>213</sup> Entre los diversos criterios, la Suprema Corte indicó que “el Estado debe asumir una conducta activa y decidida para prevenir la vulneración de los derechos fundamentales, a través de las acciones legislativas, administrativas y judiciales necesarias”.<sup>214</sup>

Los deberes de protección y promoción de los derechos humanos encuentran claro sustento textual en nuestra Constitución. Ésta prevé en su artículo 1o. constitucional un importante párrafo en que prescribe, con plena conformidad a la jurisprudencia de la CIDH, que: “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

---

<sup>211</sup> Castillo Petrucci y otros vs. Perú, 30 de mayo de 1999, párr. 207.

<sup>212</sup> Velásquez Rodríguez y otros vs. Honduras, 29 de julio de 1988, párr. 175

<sup>213</sup> “GARANTÍAS INDIVIDUALES. EL RETARDO, OMISIÓN O INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE LAS AUTORIDADES PUEDE DAR LUGAR A LA VIOLACIÓN GRAVE DE AQUÉLLAS”, Pleno, SJFG, 9a. época, t. XXVI, diciembre de 2007, tesis P. XLIX/2007, p. 21.

<sup>214</sup> “DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA. LA INVESTIGACIÓN Y PERSECUCIÓN DE LOS DELITOS CONSTITUYEN UNA OBLIGACIÓN PROPIA DEL ESTADO QUE DEBE REALIZARSE DE FORMA SERIA, EFICAZ Y EFECTIVA”, Pleno, SJFG, 9a. época, t. XXXIII, enero de 2011, tesis P. LXIII/2010, p. 25.

deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Para ello, todos los órganos que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales están sujetos a buscar que su actividad sea un instrumento que haga prevalecer la verdad del caso, que surgiría de un verdadero debate contradictorio entre las partes, respetando los derechos fundamentales procesales que en realidad forman parte de uno de naturaleza genérica: el de tutela jurisdiccional efectiva.

## **5.2 CARACTERÍSTICAS DEL DEBIDO PROCESO.**

Ahora bien, para evitar repeticiones sobre el tema, cabe recordar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación<sup>215</sup> ha definido para el debido proceso, las formalidades esenciales siguientes:

1. La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias;
2. La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa;
3. La oportunidad de alegar;
4. El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas; y
5. La posibilidad de impugnar el “acto definitivo de un tribunal que lesiona los intereses o derechos de una de las partes”.<sup>216</sup>

Asimismo, se debe de agregar otras “formalidades esenciales del procedimiento”, dentro del sistema penal acusatorio, que son: su publicidad, que obliga a la oralidad del proceso penal; el derecho a la información; y que la justicia no sea rendida con retrasos que lleven a comprometer su eficacia y credibilidad.

Sobre el plazo razonable de duración del proceso penal, debe definirse de manera casuística considerando básicamente:

---

<sup>215</sup> “FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO”, Pleno, Apéndice 2000, t. I, jurisprudencia 218, p. 260.

<sup>216</sup> Cfr. arts. 8.2.h) del Pacto de San José y 14.5 del PIDCP; CIDH, Herrera Ulloa vs. Costa Rica, 2 de julio de 2004, párr. 158; y “PRINCIPIO DE IMPUGNACIÓN DE LAS SENTENCIAS. CONSTITUYE UNA DE LAS FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO”, Primera Sala, SJFG, 9a. época, t. XXII, agosto de 2005, tesis 1a. LXXVI/2005, p. 299

- 1) La complejidad del asunto,
- 2) El comportamiento del interesado y las autoridades, y
- 3) La importancia del litigio para las partes.

Sin embargo, este derecho fundamental de temporalidad tiene límites relativos a las posibilidades fácticas y normativas de su satisfacción,<sup>217</sup> ya que debe hacerse una ponderación de todas las circunstancias del caso, especialmente la necesidad de alguna dilación procesal para cumplir con el debido proceso; pues “el deber del Estado de satisfacer plenamente los requerimientos de la justicia prevalece sobre la garantía del plazo razonable”.<sup>218</sup>

Hay que tener en cuenta que para efectos de este derecho, en una evidente aplicación del principio pro homine, la CIDH ha señalado el plazo procesal refiriéndose a la total conclusión del asunto, y no sólo a su primera instancia; comenzando dicho lapso desde la aprehensión, o si no hay privación de libertad a partir de que la autoridad conoce del caso.<sup>219</sup>

El mismo tribunal internacional parece sostener que la tramitación del amparo también influye para determinar si el proceso se dio en un “plazo razonable”, considerando que su instancia también debería tenerse como integrante del mismo para estos efectos.

El artículo 20 apartado b), fracción VII, dispone que el imputado será juzgado antes de cuatro meses por delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año por aquellos cuya prisión excediere ese umbral, a menos que solicite mayor plazo para su defensa.

En relación con lo anterior, dichos plazos se refieren sólo a la primera instancia del proceso, sin que a ello obste el referido criterio de la CIDH.

---

<sup>217</sup> “DERECHOS Y PRERROGATIVAS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. SON INDISPONIBLES PERO NO ILIMITADOS”, Pleno, SJFG, t. XXX, diciembre de 2009, jurisprudencia P./J. 122/2009, p. 1230.

<sup>218</sup> CIDH, La Cantuta vs. Perú, 29 de noviembre de 2006, párr. 149 y “PROCESO PENAL, BREVEDAD DEL, CUANDO SE ENCUENTRA JUICIO DE AMPARO PENDIENTE DE RESOLUCIÓN”, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, SJFG, 9a. época, t. XX, noviembre de 2004, tesis I.2o.P.87 P, p. 2003.

<sup>219</sup> Suárez Rosero vs. Ecuador, 12 de noviembre de 1997, párrs. 70 y 71; Herrera Ulloa vs. Costa Rica, 2 de julio de 2004, párr. 160; Tibi vs. Ecuador, 7 de septiembre de 2004, párr. 112

La jurisprudencia ha sostenido que el lapso de duración de un juicio de amparo es de tres a seis meses;<sup>220</sup> de manera que si el plazo constitucional indicado no se refiriese sólo a la primera instancia del juicio penal, la duración de éste aunada a la de la apelación y del amparo en su caso harían que fuese irrealizable. Además, esas instancias son manifestación del derecho de defensa (del imputado o sus contrapartes), que prevalece frente al de plazo razonable, de acuerdo con la jurisprudencia de la propia CIDH.

Por otro lado, la motivación de las sentencias y autos es un derecho fundamental establecido en los artículos 14 y 16 constitucionales, al igual que implicado por el artículo 8.1 del Pacto de San José. Como es sabido, este derecho consiste en que la autoridad judicial exponga los argumentos por los cuales demuestra que la solución que da al asunto se ajusta a las disposiciones legales que lo rigen.<sup>221</sup>

Pero con rigor, esta exposición no debe consistir solamente en la relación de las razones concluyentes del tribunal, sino también en un análisis de las posturas de las partes y de los motivos que el órgano judicial tuvo para aceptarlos o rechazarlos, en virtud del principio de contradicción.

La finalidad del requisito de motivación escrita de las resoluciones judiciales, y de cualquier otro acto de autoridad, tiene un doble objeto:

1. Permitir al ciudadano conocer las razones de la afectación que le impone; y
2. Garantizar su control a través de las instancias impugnativas correspondientes. Con este último propósito se vincula el registro documental de la motivación; fijándose canónicamente los términos de la sentencia, es decir su resultado y razones, permitiendo que cualquiera pueda entender su preciso sentido, y así proveerse de

---

<sup>220</sup> Por todas véase "SUSPENSIÓN DEL ACTO RECLAMADO. ES CORRECTO QUE LA AUTORIDAD RESPONSABLE CONSIDERE COMO EL TIEMPO PROBABLE DE DURACIÓN DEL JUICIO DE AMPARO DIRECTO, PARA EFECTO DE FIJAR LA GARANTÍA CORRESPONDIENTE, EL DE TRES MESES", Décimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, SJFG, 9a. época, t. XXVIII, julio de 2008, tesis I.10o.C.14 K, p. 1903.

<sup>221</sup> "FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN", Segunda Sala, Apéndice 2000, t. VI, jurisprudencia 104, p. 166.



medios para la objetivación controlada de la posición adoptada por el tribunal.

La reforma del 18 de junio de 2008 incluyó en el quinto párrafo del artículo 17 constitucional una formalidad más en relación con la motivación de resoluciones judiciales: la obligación de explicarlas en audiencia pública previa citación de las partes.

El sentido de este precepto, es dado ya que la expresión oral de las resoluciones judiciales no debe sustituir su expresión escrita, pues lo que manda la Constitución es una glosa sucinta de las mismas; sin que de este deber se desprenda “una ‘relajación’ en el deber de fundar y motivar las decisiones”.<sup>222</sup>

Aunado a lo anterior, considero oportuno señalar que la modalidad escrita es la mejor para comunicar de manera objetiva y suficientemente pormenorizada el curso de la decisión jurídica y los argumentos que la sostienen, los cuales pueden ser sumamente complejos, tal y como lo señala Michele Taruffo<sup>223</sup> y lo que indica el referido precepto constitucional, es que en cuanto a las sentencias definitivas, tenga significación su versión escrita.

Podría convenir a los autos que primero se dé su emisión oral y luego se formule su versión escrita, en aras de la celeridad del proceso. Sin embargo, no sería lo mismo para las sentencias definitivas, por la complejidad que exige su argumentación.

Es por ello, que dados los intereses en juego, la decisión final de la controversia debe ser lo más reflexiva posible para garantizar su objetividad material.

Aunado a lo anterior, se debe de tomar en cuenta la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que establece que las resoluciones

---

<sup>222</sup> Cfr. Carbonell, op. cit., nota 117, p. 87

<sup>223</sup> Taruffo, Michele, La motivación de la sentencia civil, trad. de Lorenzo Córdova Vianello, México, TEPJF, 2006, pp. 384-386. Véase “SENTENCIAS EN EL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL ACUSATORIO. DEBEN EMITIRSE EN FORMA ESCRITA Y ESTAR DOCUMENTADAS EN CONGRUENCIA CON LOS ARTÍCULOS 14, 16, 20 Y 133 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL Y 2, INCISO C, 47, 65, 66 Y 393 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO”, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, SJFG, 9a. época, t. XXXIII, marzo de 2011, tesis II.2o.P.255 P, p. 2459.

judiciales (en particular las sentencias), pueden considerarse como: “Una decisión jurídica y el documento en que se plasma la misma; por su carácter accesorio, el último está supeditado al primero, de manera que puede ser variado para aclarar algún concepto, subsanar alguna obscuridad o imprecisión, pero sin alterar la esencia de lo resuelto, en el entendido de que así reflejaría fielmente la decisión que expresa”.<sup>224</sup>

Cuando en el juicio oral el juzgador expresa su resolución en la audiencia pública, la está emitiendo inmediatamente en los términos en que la formula verbalmente, y sólo posteriormente los fija por escrito; en cambio, cuando adopta primero su sentencia escrita y luego la explica, su decisión fue tomada en forma reservada, y su exposición oral sólo es una glosa de la misma.

Concuerdo con lo señalado por Mac-Gregor y Sánchez Gil en el sentido de que la decisión reservada de las sentencias definitivas en primera y segunda instancias, la formulación posterior de su versión documental y su explicación ulterior en audiencia pública; es congruente con lo exigido por el artículo 17 constitucional, pero satisfaciendo óptimamente la impartición de justicia, y además que no constituye una violación al principio de continuidad en el proceso penal.

Obtener una sentencia “justa”, apegada a derecho y que considere adecuadamente las particularidades del caso, es *mucho más importante* que obtener una resolución *inmediata* en una audiencia *continua*<sup>225</sup>; sin que lo anterior implique que el legislador no pueda establecer un lapso determinado para tener “lista” la sentencia, bajo pena de nulidad del proceso y responsabilidad judicial.<sup>226</sup>

Como ya se anticipó, la continuidad de la audiencia penal no es óbice para lo anterior, puesto que este criterio resulta de un juicio de proporcionalidad entre dicho principio y *otros derechos fundamentales*: todo proceso tiene por objeto encontrar la verdad objetiva, pues a ello tienden las garantías del debido proceso y

---

<sup>224</sup>“ACLARACIÓN DE SENTENCIAS DE AMPARO. SÓLO PROCEDE OFICIOSAMENTE Y RESPECTO DE EJECUTORIAS”, Pleno, *Apéndice 2000*, t. VI, jurisprudencia 3, p. 7.

<sup>225</sup> CIDH, *La Cantuta vs. Perú*, 29 de noviembre de 2006, párr. 149. Véase también “PROCESO PENAL, BREVEDAD DEL, CUANDO SE ENCUENTRA JUICIO DE AMPARO PENDIENTE DE RESOLUCIÓN”, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, *SJFG*, 9a. época, t. XX, noviembre de 2004, tesis I.2o.P.87 P, p. 2003.

<sup>226</sup> González Álvarez, Daniel, “La oralidad como facilitadora de los fines, principios y garantías del proceso penal”, *XV Congreso Mexicano de Derecho Procesal*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998, p. 664.

sus formalidades, inclusive las de seguridad jurídica de fundamentación y motivación. Así éstas se opondrían a una acelerada resolución del asunto, porque incluso para las propias partes es minúsculo el beneficio que dicha fugacidad les produciría, frente al perjuicio que les ocasionaría el solo riesgo de errores en la decisión.

Además, en este examen juegan también los fines últimos del proceso penal, previstos en el artículo 20, apartado a), fracción I constitucional, a los cuales está subordinado el de continuidad porque sirve a su realización: esclarecer los hechos, proteger al inocente y castigar al culpable; cuya realización se entorpecería al obligarse al juzgador a espetar una sentencia con premura.

Es por ello, que se considera al igual que los aludidos autores, que imponer al juzgador una modalidad de dictado de sentencia, en la cual pronuncie ésta inmediatamente (aunque sea en sus puntos resolutivos), y luego proceda a la reflexión y la valoración del caso, trastocaría la pretensión de obtener una sentencia apegada a derecho, a expensas de respetar el principio de continuidad.

Finalmente, no se considera aplicable a la materia penal el criterio jurisprudencial que ha admitido que las resoluciones judiciales puedan no indicar expresamente los preceptos que las sustentan, sino que basta para su adecuada fundamentación y motivación que apunten a ellos.<sup>227</sup> Dicho criterio se ha desarrollado principalmente para las jurisdicciones civil y administrativa, no para la penal y menos tratándose de sentencias condenatorias. A diferencia de dichas materias, el tercer párrafo del artículo 14 constitucional exige la “exacta” aplicación de la ley en el ámbito penal, lo que requiere la clara e inequívoca expresión de cuáles son las disposiciones precisas que apoyan la decisión.

Así las cosas, el amparo cobra gran relevancia en materia penal, pues a través de éste son muchas las personas que han superado la arbitrariedad de las autoridades contra la violación de sus derechos fundamentales.

---

<sup>227</sup> Considerando que es el precedente más ampliamente formulado, véase por todas “FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. EL CUMPLIMIENTO A DICHA GARANTÍA TRATÁNDOSE DE RESOLUCIONES JURISDICCIONALES SE VERIFICA SIN QUE SE INVOQUEN DE MANERA EXPRESA SUS FUNDAMENTOS, CUANDO LOS RAZONAMIENTOS DE ÉSTAS CONDUZCAN A LAS NORMAS APLICADAS”, Pleno, *SJFG*, 9a. época, t. XII, agosto de 2000, tesis P. CXVI/2000, p. 143.

En efecto, el amparo penal es un procedimiento garantista en grado superlativo, puesto que está en juego uno de los valores superiores de la persona y del orden constitucional, como es la libertad, por lo que este proceso tiene que desplegar una tutela mucho más intensa.

Por ello, hay entonces reglas del juicio de amparo en materia penal en la nueva legislación, que específicamente atienden a los altos valores implicados en él. Entre las principales se encuentran:

- La promoción del juicio de amparo por comparecencia de cualquier persona, incluso un menor de edad y ante jueces ordinarios en competencia concurrente, y sin formular conceptos de violación; cuando se reclamen ataques a la libertad personal fuera de procedimiento judicial, que siempre serán suspendidos provisionalmente;<sup>228</sup>
- El inicio de este proceso en cualquier tiempo, contra cualquier ataque a la libertad personal;<sup>229</sup>
- La suplencia de la queja a favor del reo, aun ante la falta de conceptos de violación o agravios;<sup>230</sup>
- El otorgamiento de la suspensión de oficio contra actos que importen peligro a la vida, deportación, destierro o los prohibidos por el artículo 22 constitucional, y el de la provisional cuando se trate de privaciones de la libertad fuera de procedimiento judicial;<sup>231</sup>
- Eximir al quejoso en el juicio de amparo directo en materia penal de la “preparación” de la reclamación de violaciones procesales, a través de la reiteración de éstas en los agravios de la apelación contra dicha sentencia.

Las reglas anteriores configuran un “amparo penal” con verdaderos privilegios para el quejoso, en aras de la defensa de su libertad personal. Por razones históricas, estos privilegios se han enfocado hacia el acusado, y no en pro de la

---

<sup>228</sup> Arts. 17, 38, 39, 117 y 130 de la Ley de Amparo. En opinión de Mac-Gregor y Sánchez Gil, el requisito previsto por el referido numeral 117, consistente en expresar “el lugar en que se encuentre el agraviado”, es contrario al Pacto de San José porque no hace sencillo este recurso que tiene por objeto “prevenir la desaparición o indeterminación del lugar de la detención y, en última instancia, asegurar el derecho a la vida”; cfr. CIDH, Suárez Rosero vs. Ecuador, 12 de noviembre de 1997, párr. 65 (cursivas añadidas).

<sup>229</sup> Art. 22(II) idem

<sup>230</sup> Art. 76 Bis, fracción II, idem.

<sup>231</sup> Arts. 123 y 130 de la Ley de Amparo

víctima u ofendido del delito. El nuevo papel de esta parte procesal en el sistema acusatorio, orilla a reconsiderar su situación dentro del juicio de garantías y relacionarla con la del acusado en este nuevo contexto.

Por otra parte, **existe la discusión acerca de si los principios señalados por el primer párrafo del artículo 20 constitucional, son aplicables al juicio de amparo en materia penal.** Hay quien sostiene que dichos principios también deben ser observados en sede constitucional, cuando en ésta se impugnan actos relacionados con el procedimiento penal.<sup>232</sup>

Otros en cambio son de la idea de que “todos los principios inherentes al nuevo sistema penal, son propios del proceso ordinario, pero no necesariamente para el juicio de amparo cuya naturaleza y fines son distintos”<sup>233</sup>, y de que “no deben confundirse las distintas formalidades y principios procesales que rigen al nuevo proceso penal [...], con las que continúan vigentes para el juicio de amparo”.<sup>234</sup>

A mi parecer y en concordancia con Mc-Gregor y Sánchez Gil, la razón está con el segundo criterio.<sup>235</sup> No obstante, deben considerarse ciertos matices importantes.

El juicio de amparo es un proceso judicial verdaderamente autónomo, seguido ante autoridades orgánica y materialmente diferentes, y sobre todo con un objetivo que difiere del perseguido por el proceso penal: salvaguardar los derechos

---

<sup>232</sup> “SISTEMA ACUSATORIO ADVERSARIAL. SI EN LA ETAPA DE IMPUTACIÓN INICIAL LA DEFENSA NO PLANTEÓ ANTE EL JUEZ DE GARANTÍA EL ARGUMENTO QUE PRETENDE HACER VALER EN EL AMPARO, EL JUZGADOR CONSTITUCIONAL NO DEBE PRONUNCIARSE AL RESPECTO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE OAXACA)”, Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Décimo Tercer Circuito, SJFG, 9a. época, t. XXXI, marzo de 2010, tesis XIII.P.A.18 P, p. 3071.

<sup>233</sup> “SENTENCIAS EN EL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL ACUSATORIO. DEBEN EMITIRSE EN FORMA ESCRITA Y ESTAR DOCUMENTADAS EN CONGRUENCIA CON LOS ARTÍCULOS 14, 16, 20 Y 133 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL Y 2, INCISO C, 47, 65, 66 Y 393 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO”, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, SJFG, 9a. época, t. XXXIII, marzo de 2011, tesis II.2o.P.255 P, p. 2459

<sup>234</sup> “VIDEOGRABACIONES EN EL JUICIO ORAL HECHAS EN DISCOS ÓPTICOS EN FORMATO DVD, QUE REMITE LA AUTORIDAD RESPONSABLE EN APOYO A SU INFORME JUSTIFICADO. SI EL ACTO RECLAMADO CONSISTE EN EL AUTO DE SUJECCIÓN A PROCESO DICTADO CONFORME AL NUEVO PROCESO PENAL Y EL JUEZ DE DISTRITO OMITIÓ ORDENAR OFICIOSAMENTE LA REPRODUCCIÓN DE AQUÉLLAS, EN LAS QUE SE CONTIENEN EL ACTO RECLAMADO Y LAS ACTUACIONES QUE LE SIRVIERON DE SUSTENTO, A TRAVÉS DE LOS MEDIOS ELECTRÓNICOS ADECUADOS, SE ACTUALIZA UNA VIOLACIÓN PROCESAL QUE OBLIGA A LA AUTORIDAD REVISORA A ORDENAR LA REPOSICIÓN DEL PROCEDIMIENTO, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 91, FRACCIÓN IV, DE LA LEY DE LA MATERIA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE OAXACA)”, Primer Tribunal Colegiado del Décimo Tercer Circuito, SJFG, 9a. época, t. XXIX, febrero de 2009, tesis XIII.1o.10 P, p. 2055.

<sup>235</sup> Supra, notas 23 y 24

fundamentales y el orden constitucional. Aunque pueden hacerse precisiones sobre el de índole directa, por su cercanía con la casación, en términos generales el juicio de amparo no es una instancia que propiamente continúe el proceso original, y esto ha quedado claro desde que se discutía si este medio extraordinario se trataba de un juicio o un recurso.<sup>236</sup>

No puede dejarse de lado que los principios constitucionales relativos al proceso acusatorio penal, tienen el carácter de derechos fundamentales y por ende de principios que buscan influir toda decisión jurídica en que sean relevantes. Por ello, el juzgador de amparo, más que cualquier otro por ser el guardián de esos derechos, debe estar atento a no vulnerarlos y procurar que sus resoluciones se ajusten al contenido de los mismos.

Esto significa que las decisiones del juez constitucional deben estar orientadas por dichos principios, los cuales tampoco el legislador ha de vulnerar.

### **5.3 EL PROCESO PENAL ACUSATORIO ANTE LA NUEVA LEY DE AMPARO: NATURALEZA JURÍDICA Y APLICACIÓN DE PRINCIPIOS.**

Resulta de relevante importancia en este apartado, ocuparnos de ubicar el contexto jurídico en que se da la relación entre el juicio de amparo y el nuevo sistema procesal penal acusatorio, a fin de profundizar los aspectos básicos de los principios de ambas instituciones, para su adecuada vinculación.

*“Serán ahora los jueces de la Federación con función constitucional el fiel de la balanza entre los actos de autoridad que violen derechos humanos y el individuo que los padece, y la nueva Ley de Amparo la espada que les sirva de instrumento para lograr la justicia universal que tanto anhelábamos”;* frase de Ricardo Ojeda Bohórquez<sup>237</sup> que sirve de base para el presente apartado, ya que a continuación evaluaré la nueva figura jurídica del juicio de amparo vigente desde

---

<sup>236</sup> “AMPARO, MATERIA DEL (APRECIACIÓN DEL ACTO RECLAMADO)”, Tercera Sala, SJF, 5a. época, t. LXXXIII, p. 1241, pp. 156-157 y 177-180.

<sup>237</sup> Ojeda Bohórquez, Ricardo, La nueva ley de amparo frente al procedimiento penal acusatorio oral, Revista del Instituto de la Judicatura Federal <http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/35/10%20Ricardo%20Ojeda%20Bohorquez.pdf>

abril de 2013, a partir de su estudio y confrontación en la práctica en lo que se refiere al juicio penal acusatorio, con el fin de proponer medios que lleven a su correcta implementación.

Primeramente es necesario establecer que con la nueva Ley de Amparo se ha otorgado la protección más amplia que en derecho proceda a los derechos humanos, en razón a que, con la anterior ley solamente se hacía alusión a la protección de las garantías individuales, es decir, aquellos derechos humanos de primera y segunda generación que habían sido positivizados (plasmados en la Constitución) y dotados de un medio jurídico de protección constitucional (amparo).

Actualmente el amparo será procedente contra normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías (de primera, segunda y tercera generación) otorgadas para su protección por la Constitución Federal y por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

Los principios generales, es decir, los fundamentos jurídico-constitucionales que van a acompañar y normar nuestro amparo descansan en **la acción, el procedimiento y la sentencia**. A la primera la van a regir los principios de instancia de parte agraviada (agravio personal y directo y el de definitividad); por lo que hace al procedimiento, se va a normar únicamente por el de prosecución judicial; por último, la sentencia se regirá por los diversos de relatividad de las sentencias, estricto derecho y suplencia de la queja deficiente.

En cuanto al primer tema mencionado, debe decirse que cuando la autoridad con su acto u omisión o a través de la norma general, viola los derechos humanos del gobernado, la acción de amparo no procede de oficio (Artículo 5° de la nueva Ley de Amparo).

Por otro lado, es importante mencionar que existen excepciones a esta regla general, pues en tratándose de actos penales de imposible reparación, como son aquellos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento, incomunicación, deportación o expulsión,

proscripción o destierro, extradición, desaparición forzada de personas o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Mexicana, podrá presentar la demanda de amparo cualquier persona en nombre del agraviado, aun cuando sea menor de edad.

La nueva Ley de Amparo, incluyó en este caso, nuevos actos de excepción como son: incomunicación, expulsión, proscripción, extradición, desaparición forzada de personas, incorporación forzosa al Ejército, Armada o Fuerza Aérea nacional.

Para el aludido autor Ricardo Ojeda Bohórquez<sup>238</sup>, es de resaltar que con la nueva Ley de Amparo cuando estemos ante la posible comisión del delito de desaparición forzada de personas, porque así lo manifieste la persona que presenta la demanda en lugar del quejoso o por las circunstancias del caso, el juez está obligado a dar trámite al amparo en un término no mayor a veinticuatro horas, e incluso deberá dictar la suspensión de los actos reclamados y requerir a las autoridades correspondientes toda la información que pueda resultar conducente para la localización y liberación de la probable víctima, sin que éstas puedan hacer valer cualquier argumento tendiente a entorpecer la búsqueda y liberación de aquélla.

Asimismo, la otra excepción a la regla es cuando en un procedimiento penal el abogado promueve el amparo sin la solicitud directa del quejoso. Esta norma quedó en el artículo 14 de la nueva Ley de Amparo.

Por otra parte, en forma novedosa, la ley aduce que el juicio de amparo podrá promoverse conjuntamente por dos o más quejosos, siempre que:

- a) Resientan una afectación común en sus derechos o intereses,
- b) Aun en el supuesto de que dicha afectación derive de actos distintos, si éstos les causan un perjuicio análogo y provienen de las mismas autoridades.

---

<sup>238</sup> Ojeda Bohórquez, Ricardo, El Nuevo Amparo Penal, La Nueva Ley de Amparo frente al Procedimiento Penal Acusatorio Oral y los Derechos Humanos. Jerarquía constitucional y debido proceso, México, INACIPE, 2014, p. 37



Además, en materia penal la víctima u ofendido del delito podrán tener el carácter de quejoso. Asimismo, es importante señalar que ahora los particulares (para los efectos del amparo) también pueden ostentar la calidad de autoridad, cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos humanos y cuyas funciones estén determinadas por una norma general.

Por otra parte, la nueva Ley de Amparo dejó de lado la figura del tercero perjudicado, cambiando de denominación a tercero interesado (aquel que tiene intereses contrarios a los del quejoso).

En materia penal tendrán ese carácter:

a) La víctima del delito u ofendido o quien tenga derecho a la reparación del daño o a reclamar la responsabilidad civil, cuando el acto reclamado emane de un juicio del orden penal y afecte de manera directa esa reparación o responsabilidad;

b) El indiciado o procesado cuando el acto reclamado sea el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal por el Ministerio Público; y,

c) El Ministerio Público que haya intervenido en el procedimiento penal del cual derive el acto reclamado, Federal o Local, siempre y cuando no tenga el carácter de autoridad responsable.

También será parte en todos los juicios de amparo el Ministerio Público Federal, quien además de procurar la pronta y expedita administración de justicia, podrá interponer los recursos que contempla la ley de la materia. Sobresaliendo que en amparos penales podrá interponer los existentes cuando se reclamen resoluciones de tribunales locales.

No obstante lo anterior, la Constitución Federal le permite abstenerse de participar cuando a su juicio el caso carezca de interés público.

Ahora bien, respecto al agravio personal y directo, debe decirse que encuentra su fundamento en el artículo 107, fracción I de la Constitución Federal, en concordancia con los diversos 5 a 7 de la nueva Ley de Amparo, al advertirse, que el quejoso es aquella persona (física o moral) que aduce ser titular de un derecho subjetivo o de un interés legítimo individual o colectivo, pero con la condicionante

relativa a que la norma, acto u omisión reclamados violen sus derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución Mexicana y por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, y que con ello se produzca una afectación real y actual a su esfera jurídica, de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico.

A partir de la entrada en vigor de la reforma constitucional se prevén dos supuestos: que el quejoso acredite tener interés jurídico o interés legítimo y, que ese interés se vea agraviado.

Por otro lado, el precepto 5° de la nueva Ley de Amparo, indica que el interés simple, en ningún caso, podrá invocarse como interés legítimo.

Es por ello que el interés se debe probar, ya que de lo contrario la demanda de amparo será improcedente en términos de lo dispuesto por la fracción XII del arábigo 61 de la nueva Ley de Amparo<sup>239</sup>, que a la postre traerá como consecuencia el sobreseimiento del juicio, tal como lo señala el dispositivo 63, fracción V<sup>240</sup> de la citada ley.

En otro tópico, destaca el principio de definitividad, el cual se presenta en términos idénticos tanto en la anterior Ley de Amparo como en la nueva, aunque en ésta última con nuevas hipótesis de excepción, que permiten al gobernado omitir agotar los medios de defensa que ofrece la ley que rige el acto reclamado.

Dichas hipótesis son:

- a) Cuando sean actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento, incomunicación, deportación o expulsión, proscripción o destierro, extradición, desaparición forzada de personas o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como la incorporación forzosa al Ejército, Armada o Fuerza Aérea nacionales (actos de imposible reparación); (art. 61, F. XVIII)

---

<sup>239</sup> “**Artículo 61.** El juicio de amparo es improcedente: (...) **XII.** Contra actos que no afecten los intereses jurídicos o legítimos del quejoso, en los términos establecidos en la fracción I del artículo 5o de la presente Ley, y contra normas generales que requieran de un acto de aplicación posterior al inicio de su vigencia; (...)”

<sup>240</sup> “**Artículo 63.** El sobreseimiento en el juicio de amparo procede cuando: (...) **V.** Durante el juicio se advierta o sobrevenga alguna de las causales de improcedencia a que se refiere el capítulo anterior.”

- b) En materia penal, hay también novedad en la Ley de Amparo, cuando el acto reclamado consista en órdenes de aprehensión o reaprehensión, autos de vinculación a proceso, resolución que niegue la libertad bajo caución que establezca los requisitos para su disfrute, resolución que decida sobre el incidente de desvanecimiento de datos, orden de arresto o cualquier otro que afecte la libertad personal del quejoso, siempre que no se trate de sentencia definitiva; (art. 61, F. XVIII)
- c) Cuando se trate de persona extraña al procedimiento. (art. 61, F. XVIII)
- d) Cuando se esté tramitando ante los tribunales ordinarios algún recurso o medio de defensa legal propuesto por el quejoso que pueda tener por efecto modificar, revocar o nulificar el acto reclamado, o cuando la ley conceda recurso, pero sin embargo, impone mayores requisitos que los que la Ley de Amparo dispone para obtener la suspensión de los actos reclamados, con independencia de que los actos en sí mismo considerados sean o no susceptibles de ser suspendibles de acuerdo con la ley; (art. 61, F. XIX);
- e) Cuando la procedencia del recurso o medio de defensa se sujete a interpretación adicional o su fundamento legal sea insuficiente para determinarla, el quejoso quedará en libertad de interponer dicho recurso o acudir al juicio de amparo; (art. 61, F. XVIII)
- f) Si el acto reclamado carece de fundamentación. Esto es así porque si la autoridad responsable no funda sus actos, el quejoso no sabrá que norma general, que precepto se le aplica, menos aún si el ordenamientos establece algún recurso o medio de defensa en su favor; (art. 61, F. XX)
- g) Cuando sólo se aleguen violaciones directas a la Constitución; (art. 61, F. XX)
- h) Cuando el recurso o medio de defensa se encuentre previsto en un reglamento sin que la ley aplicable contemple su existencia. (art. 61, F. XX)

Por otro lado, dentro de los principios que rigen el procedimiento se encuentra el de prosecución judicial, el cual está fundado en el párrafo primero del artículo 107 constitucional en relación con el numeral 2° de la nueva Ley de Amparo, el cual reafirma la legalidad y seguridad jurídica en los juicios de amparo, al señalar que éstos se substanciarán y resolverán de acuerdo con las formas y procedimientos que determine la Ley de la materia, en primer término a la Constitución y tratados internacionales relativos a derechos humanos, y en segundo a la jurisprudencia, debido a que la carta fundamental y la jurisprudencia determinan en muchos de los casos la manera que debe observarse en la tramitación y resolución de los juicios de amparo.

De igual forma, resulta menester precisar que a falta de disposición expresa en la Ley de Amparo, tendrá aplicación supletoria el Código Federal de Procedimientos Civiles y, en su defecto, los principios generales del derecho.

Por otro lado, los principios que rigen las sentencias de amparo son: relatividad, estricto derecho y suplencia de la queja deficiente; los cuales atañen fundamentalmente al análisis que se realice en cuanto al estudio de fondo de la cuestión planteada por el quejoso.

Otro importante tema, del que es conveniente ocuparse, es el concerniente a las violaciones procesales que pueden acontecer en los juicios en materia penal, desde la perspectiva de la Ley de Amparo, las cuales se encuentran establecidas en el artículo 173 de la nueva Ley, haciendo hincapié en las que se refieren al nuevo modelo del proceso penal acusatorio y oral, en sus distintas etapas, que son:

- 1) La etapa de investigación (ante el Ministerio Público);
- 2) Las etapas en el procedimiento jurisdiccional: la primera, ante el juez de control, del auto de ratificación o decreto de la detención, hasta el auto de vinculación a proceso; la segunda, desde el auto de vinculación a proceso hasta ponerlo en estado para el juicio; y la tercera etapa, ante un diverso juez de sentencia, que comprende el juicio propiamente dicho, incluyendo el dictado del veredicto; y

3) La etapa de ejecución ante el juez de ejecución.

Ahora bien, las posibles violaciones a las reglas del procedimiento son:

NUEVA LEY DE AMPARO	COMENTARIOS
<p>Artículo 173. En los juicios del orden penal se considerarán violadas las leyes del procedimiento con trascendencia a las defensas del quejoso, cuando:</p> <p>I. Se desarrolle cualquier audiencia sin la presencia del juez actuante o se practiquen diligencias en forma distinta a la prevenida por la ley;</p> <p>II. El desahogo de pruebas se realice por una persona distinta al juez que deba intervenir;</p> <p>III. Intervenga en el juicio un juez que haya conocido del caso previamente;</p> <p>IV. Habiéndolo solicitado no se le caree, en presencia del juez, en los supuestos y términos que establezca la ley;</p> <p>V. La presentación de argumentos y pruebas en el juicio no se realice de manera pública, contradictoria y oral;</p> <p>VI. La oportunidad para sostener la acusación o la defensa no se realice en igualdad de condiciones;</p> <p>VII. El juzgador reciba a una de las partes para tratar el asunto sujeto a proceso sin la presencia de la otra;</p> <p>VIII. No se respete al imputado el derecho a declarar o guardar silencio, la declaración del imputado se obtenga mediante incomunicación, intimidación, tortura o sin presencia de su defensor, o cuando el ejercicio del derecho a guardar silencio se utilice en su perjuicio;</p> <p>IX. El imputado no sea informado, desde el</p>	<p>En este precepto se considera exclusivamente que las hipótesis que prevé tienen trascendencia las defensas del quejoso.</p> <p>I. Es novedosa aunque tiene alguna referencia con la fracción X, del artículo 160 de la ley anterior<sup>241</sup>, por cuanto a que se practiquen audiencias sin la presencia del juez.</p> <p>II. Adiciona como violación procesal el desahogo de prueba efectuado por persona diversa al juez que debe intervenir.</p> <p>III. Agrega la intervención de un juez con conocimiento previo.</p> <p>IV. Sin cambios (antes fracción III).</p> <p>V. Añade la presentación de argumentos y pruebas en contravención a los principios (publico, contradictorio y oral).</p> <p>VI. Agrega la acusación o la defensa no realizada en igualdad de condiciones.</p> <p>VII. El juez reciba a una parte sin presencia de la otra.</p> <p>VIII. Agregan violaciones al imputado relacionadas con su declaración.</p> <p>IX. Novedosos sus términos (antes I) se</p>

<sup>241</sup> **Artículo 160.-** En los juicios del orden penal, se considerarán violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso: (...) **X.-** Cuando se celebre la audiencia de derecho sin la asistencia del Agente del Ministerio Público a quien corresponda formular la requisitoria; sin la del juez que deba fallar, o la del secretario o testigos de asistencia que deban autorizar el acto;

momento de su detención, en su comparecencia ante el Ministerio Público o ante el juez, de los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten;

X. No se reciban al imputado las pruebas pertinentes que ofrezca o no se reciban con arreglo a derecho, no se le conceda el tiempo para el ofrecimiento de pruebas o no se le auxilie para obtener la comparecencia de las personas de quienes ofrezca su testimonio en los términos señalados por la ley;

XI. El imputado no sea juzgado en audiencia pública por un juez o tribunal, salvo cuando se trate de los casos de excepción precisados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

XII. No se faciliten al imputado todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso o se restrinja al imputado y a la defensa el acceso a los registros de investigación cuando el primero esté detenido o se pretenda recibirle declaración o entrevistarle;

XIII. No se respete al imputado el derecho a contar con una defensa adecuada por abogado que elija libremente desde el momento de su detención, o en caso de que no quiera o no pueda hacerlo, el juez no le nombre un defensor público, o cuando se impida, restrinja o intervenga la comunicación con su defensor; cuando el imputado sea indígena no se le proporcione la asistencia de un defensor que tenga conocimiento de su lengua y cultura, así como cuando el defensor no comparezca a todos los actos del proceso;

XIV. En caso de que el imputado no hable o entienda suficientemente el idioma español o sea sordo o mudo y no se le proporcione la asistencia de un intérprete que le permita acceder plenamente a la jurisdicción del Estado, o que tratándose de personas indígenas no se les proporcione un intérprete que tenga conocimiento de su lengua y cultura;

XV. No se cite al imputado para las diligencias que tenga derecho a presenciar o se haga en forma contraria a la ley, siempre que por ello no comparezca, no se le admita en el acto de la diligencia o se le coarten en ella los derechos que la ley le otorga;

menciona que el imputado no se le informe los hechos, al ser detenido.

X. Parcialmente novedosa en sus términos, (antes fracción VI) se conceda tiempo para ofrecer pruebas que auxilie para la comparecencia de testigos.

XI. Novedosa en sus términos, establece casos de excepción (antes era la fracción IX).

XII. Parcialmente novedosa en sus términos (antes fracción VII), se agrega la restricción del imputado a los registros de investigación cuando este detenido o se le reciba declaración.

XIII. Parcialmente novedosa en sus términos (antes fracción II), aquí se agrega al imputado que sea indígena y no se le proporcione un defensor o este no comparezca al proceso.

XIV. Agrega la omisión de designar intérprete a sordos, mudos o indígenas.

XV. Sin cambios sustanciales, anterior fracción V.

XVI. Debiendo ser juzgado por un jurado, no se integre en los términos previstos en la ley o se le juzgue por otro tribunal;

XVII. Se sometan a la decisión del jurado cuestiones de índole distinta a las señaladas por la ley;

XVIII. No se permita interponer los recursos en los términos que la ley prevea respecto de providencias que afecten partes sustanciales del procedimiento que produzcan indefensión;

XIX. Al dictarse una sentencia definitiva absolutoria o un auto que se refiera a la libertad del imputado no se hayan respetado, entre otros, los siguientes derechos de la víctima u ofendido del delito:

a) A qué se le proporcione asesoría jurídica y se le informe tanto de los derechos que le asisten como del desarrollo del procedimiento penal;

b) A coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente tanto en investigación como en el proceso y a que se le permita intervenir en el juicio;

c) Al resguardo de su identidad cuando sean menores de edad o por delitos de violación, secuestro, delincuencia organizada o trata de personas y cuando a juicio del juzgador sea necesaria su protección, salvo que tal circunstancia derive de la debida salvaguarda de los derechos de la defensa; y

d) A solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos;

XX. Cuando la sentencia se funde en alguna diligencia cuya nulidad haya sido establecido expresamente por una norma general;

XXI. Cuando seguido el proceso por el delito determinado en el auto de vinculación a proceso, el quejoso hubiese sido sentenciado por diverso delito.

No se considerará que el delito es diverso cuando el que se exprese en la sentencia sólo difiera en grado del que haya sido materia del proceso, ni cuando se refiera a los mismos hechos materiales que fueron objeto de la investigación, siempre que, en este último caso, el Ministerio Público haya formulado conclusiones acusatorias cambiando la clasificación del delito hecha en el auto de vinculación a proceso, y el quejoso hubiese

XVI. Subsiste el fondo sustancial de las anteriores fracciones XI y XII.

XVII. Sustancialmente igual a la anterior fracción XIII.

XVIII. Sustancialmente igual a la anterior fracción VII.

XIX. Agrega la falta de respeto que los derechos de la víctima u ofendido del delito, en los casos de Sentencia Definitiva Absolutoria o Auto de Libertad.

XX. Sustancialmente igual a la anterior fracción XV, pero deja abierta la nulidad, sin precisar los supuestos.

XXI. Sustancialmente igual a la anterior fracción XVI, solo que cambia el Auto de Formal Prisión y en su lugar dice Auto de Vinculación a Proceso.

sido oído en defensa sobre la nueva clasificación, durante el juicio;

XXII. Se trate de casos análogos a las fracciones anteriores a juicio del órgano jurisdiccional de amparo.

XXII. Sustancialmente igual a la anterior fracción XVII, ya no menciona a la SCJN.

De manera general, este precepto establece, al igual que el anterior artículo 160, el catálogo de actos que se consideran violatorios de las leyes del procedimiento con trascendencia a las defensas del quejoso. Se considera que sólo es necesario precisar el catálogo como lo señala la ley vigente, pues corresponderá al Tribunal Colegiado determinar si tienen trascendencia al sentido del fallo y, en consecuencia, si se satisfacen o no los demás requisitos para hacer el estudio de fondo de dichas infracciones procesales.

Los efectos del amparo por violaciones procesales o al debido proceso, por lo general son y deben ser la reposición del procedimiento penal, a menos que exista una violación directa a la Constitución, es decir, una violación que afecte un derecho fundamental primario; por ejemplo, que se haya detenido al quejoso por la comisión de un delito, fuera de los casos en que lo permite la Constitución en su artículo 16, esto es, concretamente la orden de aprehensión, flagrancia o urgencia; supuesto en el cual, el amparo debe ser liso y llano.

No obstante lo anterior, para resarcir un derecho fundamental secundario o de otra índole, bajo los principios de interdependencia, indivisibilidad y progresividad, habrá que ponderar lógicamente y prudentemente el efecto que debe tener, puesto que la violación de un derecho fundamental secundario, como el de debido proceso, puede afectar otro fundamental primario.

Por ello, aun cuando la nueva Ley de Amparo no lo diga expresamente, la ilegal detención se debe reparar de inmediato a través del amparo indirecto contra cualquier acto que atente contra la libertad del quejoso. Tales actos pueden ser la retención indebida, la ratificación de la detención indebida, el ilegal auto de vinculación a proceso con prisión preventiva, ordenando la libertad del quejoso.



## 5.4 COLISIÓN EN LA PONDERACIÓN DE PRINCIPIOS.

Mac-Gregor y Sánchez Gil<sup>242</sup>, se cuestionan **¿Qué sucede cuando uno los principios característicos del juicio de amparo parece pugnar con los del sistema acusatorio?** Un ejemplo claro sería el conflicto entre la suplencia de la queja del primer proceso y la rigurosa igualdad del segundo, que incluso excluye terminantemente las comunicaciones ex parte.

Sobre el tópico, solamente es menester señalar que **las bases del juicio de amparo no son menos constitucionales que las del proceso penal acusatorio; de manera que bajo el principio de especialidad (lex specialis derogat generali), la aplicación de las disposiciones que regulan el juicio de amparo tendrían preferencia sobre cualquier otra ajena a la materia correspondiente;** y en todo caso, especialmente cuando no sea definitivo el criterio anterior (que se refiere exclusivamente al plano literal), la interpretación constitucional correspondiente debe pasar el tamiz del principio de proporcionalidad.

Es por ello que debemos de puntualizar que los principios del proceso penal “no necesariamente” aplican en el juicio de amparo. Algunos de ellos sí lo hacen, pero no porque el amparo sea una “continuación” de la instancia ordinaria, o aquél indefectiblemente deba seguir dichos principios al ingresar en esa materia, sino por dos razones:

- Son generalmente aplicables a todo proceso, como es el caso de los de contradicción e intermediación para las pruebas ofrecidas en sede constitucional;
- Influyen la decisión jurídica correspondiente que toma el juzgador dentro de su ámbito de discrecionalidad interpretativa o aplicativa, pero sin contravenir las disposiciones aplicables;

---

<sup>242</sup> Ferrer Mac-Gregor Eduardo y Sánchez Gil, Rubén, El Juicio de Amparo y el Sistema Procesal Penal Acusatorio, op. cit., p. 118.

lo que supondría un control de constitucionalidad de las mismas.

Lo importante es analizar cada situación, para establecer los límites de los derechos de quienes intervienen en ella.

Al respecto los aludidos autores señalan que el primer criterio mencionado, aparentemente aplica de manera incorrecta el principio de contradicción en el juicio de amparo. Dicho principio o cualquier otro del sistema acusatorio no debe elevarse del proceso penal al constitucional, afectando los principios específicos de éste, en perjuicio de los derechos fundamentales del inculpado, con un inadmisibles formalismo contrario al garantismo del amparo.<sup>243</sup> Y esencialmente de esa misma opinión fue la Primera Sala de la Suprema Corte al resolver las contradicciones de tesis 160/2010<sup>244</sup> y 412/2010<sup>245</sup> respectivamente los días 4 de mayo y 6 de julio de 2011.

En ambas ejecutorias **el Máximo Tribunal sostuvo que “la naturaleza del proceso penal y del juicio de amparo son completamente distintas”**, puesto que en el último se ejerce la función de control constitucional, por lo cual en él debe velarse porque “prevalezcan los principios constitucionales frente a cualquier legislación o acto de autoridad”. Esta razón justifica las diferencias entre el juicio de amparo y el proceso penal.

---

<sup>243</sup> La “teoría de los principios” y su “ponderación”, puede verse en Alexy, Robert, “Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad”, ed. y trad. de Rubén Sánchez Gil, Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, México, Porrúa-IIDPC, núm. 11, enero-junio de 2009, pp. 3-13.

<sup>244</sup> **ORDEN DE APREHENSIÓN O AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. EL JUEZ DE DISTRITO PARA RESOLVER SOBRE SU CONSTITUCIONALIDAD NO ADMITIRÁ NI TOMARÁ EN CONSIDERACIÓN DATOS QUE NO SE HUBIESEN TOMADO EN CUENTA POR EL JUEZ DE GARANTÍA PARA SU EMISIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIHUAHUA).**

CONTRADICCIÓN DE TESIS 160/2010. ENTRE LAS SUSTENTADAS POR EL PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO Y EL TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO. 4 DE MAYO DE 2011. CINCO VOTOS. PONENTE: OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS. SECRETARIA: BEATRIZ JOAQUINA JAIMES RAMOS.

<sup>245</sup> **AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. EL ÓRGANO DE CONTROL CONSTITUCIONAL, EN SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE, DEBE CONSIDERAR TODOS LOS ARGUMENTOS FORMULADOS POR EL IMPUTADO O SU DEFENSOR EN LA DEMANDA DE GARANTÍAS O EN EL ESCRITO DE EXPRESIÓN DE AGRAVIOS TENDENTES A DESVIRTUAR LAS RAZONES QUE MOTIVARON SU DICTADO, AUN CUANDO NO SE HAYAN PLANTEADO EN LA AUDIENCIA CORRESPONDIENTE.**

CONTRADICCIÓN DE TESIS 412/2010. ENTRE LAS SUSTENTADAS POR EL TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL DÉCIMO TERCER CIRCUITO Y EL PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO. 6 DE JULIO DE 2011. CINCO VOTOS. PONENTE: OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS. SECRETARIA: BEATRIZ J. JAIMES RAMOS.

Aunado a lo anterior, debe decirse que la contradicción de tesis 160/2010 (señalada en el caso 7 de la investigación de campo), tiene como principal tema, si el Juez de Distrito puede solicitar la carpeta de investigación ministerial cuando analice la orden de aprehensión o el auto de vinculación a proceso; siendo que la Suprema Corte opinó que dicho juzgador puede tener acceso a la carpeta de investigación del Ministerio Público, “sólo en el caso de que el juez de control hubiere tenido acceso a la carpeta de investigación”. Ello se basó en el artículo 78 de la anterior Ley de Amparo (actualmente 75 de la nueva Ley de Amparo), que establece el “principio de limitación de pruebas” en este proceso constitucional, por el cual se impide que el Juez de Distrito base su resolución en pruebas que no se desahogaron ante la autoridad responsable, pese a que el quejoso sí haya tenido oportunidad de ofrecérselas; atento el carácter de mera revisión que tiene el juicio de amparo, y para evitar un “injusto proceder” contra la autoridad responsable.

Para Ferrer Mac-Gregor y Sánchez Gil lo problemático de esta ejecutoria es que en el párrafo inmediato siguiente al que contiene el argumento anterior, la Suprema Corte expresó que si el Juez de Distrito conociera de la referida carpeta de investigación, “se vulneraría lo dispuesto por la fracción V del apartado A del artículo 20 constitucional” y la igualdad de las partes “para sostener la acusación o la defensa”.

Aunado a ello, se pone de manifiesto el efecto de “irradiación” que tiene ese principio constitucional, y la fuerza normativa que implica para el caso.

Pero este principio procesal penal no fue determinante para resolver el asunto, si no el hecho de que la Suprema Corte sostuvo que el estudio [...] de la litis constitucional [...], tratándose del sistema penal acusatorio, tendrá que ser acorde a los principios generales que consagra el artículo 20 constitucional [...]; sin tergiversar, desde luego, la naturaleza del juicio de amparo.

El Máximo Tribunal sostuvo que el juicio de amparo se rige por las disposiciones que lo caracterizan (como el artículo 78 de su ley reglamentaria anterior, actualmente el 75, en que se fundó primordialmente la Corte en este

asunto); no obstante, “debe atenderse a la norma suprema”, y procurar en los ámbitos de discrecionalidad propios de la actividad judicial, no adoptar una decisión que contravenga los principios constitucionales del proceso penal, aunque en caso de pugna entre éstos y los del juicio de amparo prevalecerán estos últimos.

No obstante lo anterior, esto no se advierte en la contradicción de tesis 160/2010<sup>246</sup>, porque realmente no colisionan los principios de limitación de pruebas en el amparo y de igualdad en el proceso penal, sino apuntan al mismo resultado.

Es la contradicción de tesis 412/2010<sup>247</sup>, basada expresamente en la ejecutoria anterior, la que muestra la prevalencia de los principios del juicio de amparo cuando en éste se reclama un acto de autoridad en materia penal. El tema de esta última ejecutoria fue si en suplencia de la demanda los tribunales de amparo podrían hacer valer argumentos contra un auto de vinculación a proceso, que el imputado y su defensor omitieron en la audiencia correspondiente, de acuerdo al principio de contradicción que rige el proceso penal acusatorio y oral. La oposición entre ambos principios es manifiesta e insorteable: los amplísimos márgenes de la suplencia de la deficiencia de la queja a favor del acusado pugnan contra la imposibilidad de que las contrapartes de éste puedan contradecir los argumentos novedosamente introducidos por el juez de amparo.

Aunado a lo anterior, la Suprema Corte sostuvo que la posición de las partes es diferente en el juicio de amparo y en el proceso penal, porque aquél tiene por

---

<sup>246</sup> **ORDEN DE APREHENSIÓN O AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. EL JUEZ DE DISTRITO PARA RESOLVER SOBRE SU CONSTITUCIONALIDAD NO ADMITIRÁ NI TOMARÁ EN CONSIDERACIÓN DATOS QUE NO SE HUBIESEN TOMADO EN CUENTA POR EL JUEZ DE GARANTÍA PARA SU EMISIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIHUAHUA).**

CONTRADICCIÓN DE TESIS 160/2010. ENTRE LAS SUSTENTADAS POR EL PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO Y EL TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO. 4 DE MAYO DE 2011. CINCO VOTOS. PONENTE: OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS. SECRETARIA: BEATRIZ JOAQUINA JAIMES RAMOS.

<sup>247</sup> **AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. EL ÓRGANO DE CONTROL CONSTITUCIONAL, EN SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE, DEBE CONSIDERAR TODOS LOS ARGUMENTOS FORMULADOS POR EL IMPUTADO O SU DEFENSOR EN LA DEMANDA DE GARANTÍAS O EN EL ESCRITO DE EXPRESIÓN DE AGRAVIOS TENDENTES A DESVIRTUAR LAS RAZONES QUE MOTIVARON SU DICTADO, AUN CUANDO NO SE HAYAN PLANTEADO EN LA AUDIENCIA CORRESPONDIENTE.**

CONTRADICCIÓN DE TESIS 412/2010. ENTRE LAS SUSTENTADAS POR EL TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL DÉCIMO TERCER CIRCUITO Y EL PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO. 6 DE JULIO DE 2011. CINCO VOTOS. PONENTE: OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS. SECRETARIA: BEATRIZ J. JAIMES RAMOS.

función el control constitucional y tutelar los derechos fundamentales. Aunque el Máximo Tribunal sostuvo que negar la suplencia al acusado quejoso, vulneraría también su garantía de no autoincriminación que concede al quejoso el artículo 20 apartado B) fracción II constitucional, porque su silencio en la demanda de amparo le traería un resultado adverso; la invocación de este derecho fundamental fue meramente accesoria a la prevalencia de aquella prerrogativa en el amparo, siendo además contingente y no determinante de la decisión.<sup>248</sup>

Al respecto, Ferrer Mac-Gregor y Sánchez Gil manifiestan que “lo anterior se muestra precisamente con la oposición en el caso particular entre los dos aludidos principios del sistema acusatorio: la suplencia de la queja favorece la garantía de no incriminación, pero menoscaba la contradicción y la igualdad rígida entre las partes del proceso penal. Por sí solo, ninguno de estos dos principios del sistema adversarial basta para resolver la cuestión, sino que fue la necesidad de conservar los caracteres del juicio de amparo, mediante la afirmación de preferencia que debe darse a la suplencia de la queja, la que solucionó el problema”<sup>249</sup>.

En conclusión “no necesariamente se deben aplicar rigurosa e inmediatamente los principios del proceso penal en el juicio de amparo”. Como señaló la Suprema Corte, aquéllos deben atenderse por la fuerza normativa que les corresponde como derechos fundamentales. Pero sólo pueden servir como criterios orientadores a usar en el ejercicio de la discrecionalidad interpretativa y aplicativa de los jueces de amparo, porque los sujetos a quienes se dirigen naturalmente no son éstos sino los tribunales ordinarios; y por supuesto, siempre considerando la correcta ponderación entre ellos, como mostró la colisión de los principios acusatorios de contradicción, igualdad y no incriminación, que tuvo lugar en el caso materia de la contradicción de tesis 412/2010<sup>250</sup>.

---

<sup>248</sup> Primera Sala, contradicción de tesis 412/2010, 6 de julio de 2011, considerando décimo segundo.

<sup>249</sup> Ferrer Mac-Gregor Eduardo y Sánchez Gil, Rubén, El Juicio de Amparo y el Sistema Procesal Penal Acusatorio, op. cit., p. 121.

<sup>250</sup> **AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. EL ÓRGANO DE CONTROL CONSTITUCIONAL, EN SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE, DEBE CONSIDERAR TODOS LOS ARGUMENTOS FORMULADOS POR EL IMPUTADO O SU DEFENSOR EN LA DEMANDA DE GARANTÍAS O EN EL ESCRITO DE EXPRESIÓN DE AGRAVIOS TENDENTES A DESVIRTUAR LAS RAZONES QUE MOTIVARON SU DICTADO, AUN CUANDO NO SE HAYAN PLANTEADO EN LA AUDIENCIA CORRESPONDIENTE.**

Como mencionan los aludidos autores, el influjo de tales principios procesales penales no puede alcanzar a “derogar” los principios y reglas legislativas del juicio de amparo, y menos cuando derivan de la naturaleza y fines propios de este proceso también constitucional.

Es por ello, que para alcanzar los fines del presente trabajo de investigación es necesario hacer un análisis de la Ley de Amparo en cuanto a sus implicaciones en el proceso penal, para finalmente arribar a las conclusiones.

### **5.5 EL PAPEL DEL NUEVO JUICIO DE AMPARO, COMO PROTECCIÓN CONTRA LA VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS RELATIVOS AL DEBIDO PROCESO EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO.**

Es inexorable la idea de la necesaria interacción entre el juicio de amparo y el proceso penal acusatorio constitucionalmente programado para nuestro país, dada la vinculación de los juicios orales con el debido respeto a los derechos fundamentales, en los que el papel del juez debe ser de tal forma eficiente que logre los fines del debido proceso en el contexto de la reforma constitucional de junio de 2008.

Así las cosas, empezaré por delimitar cuáles son las violaciones procesales que afectan el procedimiento, conforme a los artículos 16 y 20 de la Constitución y cuáles se pueden presentar antes o después del juicio penal.

Para tal efecto, conviene precisar que las violaciones procesales establecidas en el artículo 20 constitucional, como es la adecuada defensa, pueden ocurrir durante todas las etapas, ante el Ministerio Público o el juez; las del 19 constitucional, en el auto de vinculación a proceso y antes de esa resolución; y las relativas al 16 constitucional que comprende la detención, caso flagrante o caso urgente, retención por 48 horas, orden de aprehensión y cateos, ratificación de la detención por parte del juez de control, la primera declaración o “declaración

---

CONTRADICCIÓN DE TESIS 412/2010. ENTRE LAS SUSTENTADAS POR EL TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL DÉCIMO TERCER CIRCUITO Y EL PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO. 6 DE JULIO DE 2011. CINCO VOTOS. PONENTE: OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS. SECRETARIA: BEATRIZ J. JAIMES RAMOS.

preparatoria”, se darán sólo con anterioridad al auto de vinculación a proceso. Por ello, las violaciones procesales deben clasificarse, por el cambio de situación jurídica, en las que se cometan antes o después del auto de vinculación a proceso.

Lo anterior, puesto que la propia ley de la materia lo hace notar en su artículo 61, fracción XVII<sup>251</sup>. Es decir, el precepto expone que el cambio de situación jurídica se dará en cada etapa procesal, y en materia penal del auto de vinculación a proceso a la sentencia, lo que hace necesario hacer esa distinción entre las violaciones procesales que se den antes y después del auto de vinculación a proceso, pues esta determinación deja irreparablemente consumadas las violaciones existentes antes del referido auto de vinculación a proceso, donde comienza el juicio penal conforme a la nueva Ley de Amparo (artículo 170, fracción I<sup>252</sup>).

Ahora bien, sobre este tópico, debe resaltarse la problemática que se presenta en el proceso penal acusatorio y oral en cuanto al **momento en que inicia el mismo**.

En efecto, el artículo 211 del Código Nacional de Procedimientos Penales y el diverso 170, párrafo quinto, de la Ley de Amparo, son discrepantes entre sí, pues en lo conducente señalan lo siguiente:

**Código Nacional de Procedimientos Penales.**  
**“Artículo 211. Etapas del procedimiento penal.**  
**[...]**  
**El proceso dará inicio con la audiencia inicial, y terminará con la sentencia firme.”**

<sup>251</sup> “**Artículo 61.** El juicio de amparo es improcedente: (...) **XVII.** Contra actos emanados de un procedimiento judicial o de un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, cuando por virtud del cambio de situación jurídica en el mismo deban considerarse consumadas irreparablemente las violaciones reclamadas en el procedimiento respectivo, por no poder decidirse en tal procedimiento sin afectar la nueva situación jurídica.

Cuando en amparo indirecto se reclamen violaciones a los artículos 19 ó 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, solamente la sentencia de primera instancia hará que se consideren irreparablemente consumadas las violaciones para los efectos de la improcedencia prevista en este precepto. La autoridad judicial que conozca del proceso penal, suspenderá en estos casos el procedimiento en lo que corresponda al quejoso, una vez concluida la etapa intermedia y hasta que sea notificada de la resolución que recaiga en el juicio de amparo pendiente; (...)”

<sup>252</sup> “**Artículo 170.** El juicio de amparo directo procede: **I.** Contra sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictadas por tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo, ya sea que la violación se cometa en ellos, o que cometida durante el procedimiento, afecte las defensas del quejoso trascendiendo al resultado del fallo. (...)”

**Ley de Amparo.**

*“Artículo 170. El juicio de amparo directo procede:*

*[..]*

*Para efectos de esta Ley, **el juicio se inicia con la presentación de la demanda y, en materia penal, con el auto de vinculación a proceso ante el órgano jurisdiccional;***

*[...]*”

En mi opinión se considera que el juicio penal debe comenzar desde **la etapa de investigación complementaria en su fase inicial**, concretamente cuando el imputado queda a disposición del juez de control para que se le formule imputación, siendo aquí el momento en el que tiene conocimiento de sus derechos legales y constitucionales, además se realizará el control de legalidad de la detención si correspondiere, se formulará la imputación a cargo del representante social, se le da la oportunidad de declarar al imputado, se resolverá sobre las solicitudes de vinculación a proceso y medidas cautelares, y se definirá el plazo para el cierre de la investigación; mientras que en la consignaciones sin detenido, el juicio penal comenzará una vez que el imputado esté presente en la audiencia inicial, por haberse ordenado su comparecencia o por haberse ejecutado en su contra una orden de aprehensión y se encuentre a disposición del juez de la causa, es decir, bajo los efectos de la audiencia inicial del juicio.

Por ello, se considera que es necesario que la nueva Ley de Amparo sea modificada en su artículo 170, párrafo quinto, para quedar de la siguiente manera:

**Ley de Amparo.**

*“Artículo 170. El juicio de amparo directo procede:*

*[..]:*

*“Para efectos de esta Ley, **el juicio se inicia con la presentación de la demanda y, en materia penal, cuando el imputado quede a disposición del juez de control para que se le formule imputación;***

*[...]*”



Lo anterior es así, pues el juicio de amparo juega un papel fundamental en nuestro sistema de justicia, de manera que tal adecuación normativa específica, contribuiría para la debida armonización con el funcionamiento del nuevo sistema de justicia penal, sin que implique la desnaturalización del propio juicio de garantías.

Ahora bien, con independencia de esa y otras eventuales modificaciones normativas al juicio de amparo en materia penal, es indudable que los criterios y posturas asumidas por los organismos jurisdiccionales de amparo, representarán la fuente de la que emane la armonización congruente de las estructuras procesales del nuevo sistema de justicia penal en México, reconociendo al propio juicio de amparo en términos del principio de progresividad de los derechos fundamentales como un instrumento característico de nuestro país, de doble naturaleza, respecto del orden normativo interno o externo, según el caso, que contribuya mayormente a la protección de los derechos fundamentales en comparación con otro tipo de sistemas normativos.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.** Se comprobó la hipótesis de la que partió esta investigación: Es indudable que la reforma a la Constitución Política de nuestro país del 18 de junio de 2008 que tuvo por objetivo primordial una serie de modificaciones, teniendo como base la implementación de juicios orales, bajo un sistema procesal acusatorio, presupone un cambio estructural de gran magnitud, pero sin que esto implique desconocer la conformación de un sistema integral en el que subsiste decididamente el juicio de amparo como un mecanismo evolutivo y en constante desarrollo para la protección de los derechos fundamentales, y tampoco la exigible observancia de los principios del nuevo Sistema de Justicia Penal de tipo acusatorio, ya que el influjo de tales principios no puede “derogar” los del juicio de amparo y menos cuando éstos cuentan con una naturaleza y fines propios.

**SEGUNDA.** Las reformas a la Constitución son producto del consenso de las diferentes fuerzas políticas del Congreso de la Unión, en beneficio y consolidación del sistema de justicia y de las instituciones encargadas de la seguridad pública en nuestro país; por ello, es necesaria la capacitación de las partes en la normatividad que regula dicho sistema novedoso y de las estructuras de las instituciones encargadas de su gestión para toda la sociedad, a fin de lograr que tal sistema en materia penal en nuestro país sea congruente con el postulado constitucional de brindar justicia pronta y expedita, puesto que en la práctica se observa el surgimiento de diversas formas de interpretación de las disposiciones legales del nuevo sistema acusatorio, de sus principios, de sus alcances, de la forma de actuar de los operadores jurídicos y de las facultades u obligaciones de los juzgadores como rectores de las diversas etapas procesales; de manera que hace falta aún lograr su interpretación acorde al respeto de los derechos fundamentales y conforme a la observancia del debido proceso penal.

**TERCERA.** El imputado es reconocido por el sistema constitucional (Constitución Nacional y tratados internacionales) como titular de derechos que emanan de su condición de persona humana, la que se valoriza en su dignidad.

De allí que se le proteja durante el proceso penal. Pero además, dicho sistema le confiere otros derechos y garantías (mínimas) especiales en virtud de su específica condición de penalmente perseguido, procurando asegurarle un "juicio justo". Esta concepción debe tener como reflejo una firme actitud de todos los poderes del Estado en el marco de sus respectivas competencias, tendente a evitar cualquier afectación a sus derechos que no pueden ser reducidos bajo ningún concepto durante el curso del proceso y a minimizar la restricción de aquellos que sí puedan verse limitados por razones procesales, en la medida de lo estrictamente imprescindible, limitaciones que siempre serán de aplicación e interpretación restrictiva.

**CUARTA.** Las garantías y principios del sistema penal, en voz de Ferrajoli, deben estar orientadas a configurar el llamado "Sistema Garantista", que si bien busca la eficiencia en la persecución de la criminalidad, ello debe llevarse a cabo dentro del marco del respeto de los derechos del ciudadano, ya que no debe pasarse por alto que sólo un derecho penal reconducido primordialmente a la función de tutela de bienes y derechos fundamentales puede, en efecto, conjugar garantismo, eficiencia y certeza jurídica, para de esta manera minimizar los espacios impropios de la discrecionalidad judicial, lo que tiende a su vez a ofrecer un sólido fundamento a la independencia de la magistratura y por ende, al control de la ilegalidad del poder.

**QUINTA.** El debido proceso se ha considerado, en algunas legislaciones, como derecho de impugnar, en otras, como derecho de defensa; pero en la mayoría como derecho de audiencia. Sin embargo como característica principal todas ellas consideran el derecho a la jurisdicción y/o tutela judicial; el cual constituye una garantía de otros derechos, que permite que se hagan efectivos cuando entran en conflicto, siendo llevados para su solución a sede jurisdiccional, auxiliándose del juicio de amparo cuya misión social y de interés público es preservar el orden constitucional mediante la tutela específica de los derechos humanos del gobernado. Así las cosas, el debido proceso se traduce en el conjunto de condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada

defensa de los gobernados, cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial.

**SEXTA.** La teoría del debido proceso, convierte a la presunción de inocencia en uno de sus postulados fundamentales, procurando la realización de valores como la justicia y la equidad pero además, en consonancia con los consensos universales alcanzados, se basa en la valorización del individuo como sujeto primario de todo orden legal y político, y en la consiguiente necesidad de limitar el poder público. No puede perderse de vista que el estigma y la pérdida de libertad que puede resultar de un proceso penal, constituyen la más grave privación que el Estado puede imponer sobre el individuo. En este sentido, se han elaborado principios y garantías que limitan la capacidad del derecho penal de afectar derechos fundamentales, basados en el respeto a la dignidad e integridad de la persona.

**SÉPTIMA.** El principio de presunción de inocencia (de inspiración constitucional) tiene para el proceso penal, una significación realmente nuclear, de tal manera que muy bien podría decirse que el adecuado tratamiento de este último, reclama un correcto desarrollo y articulación institucional de todas las implicaciones del primero. Por eso, un buen diseño del proceso penal pasa por un adecuado reconocimiento de los derechos del imputado, quien como sujeto del proceso exige el estudio de la pena que se impone por el delito y el respeto a sus derechos procesales cuando están encaminados, sin detrimento del principio de igualdad y en defensa de la justicia, a la búsqueda de la verdad a la que debe siempre estar orientada la investigación.

**OCTAVA.** Los actos más relevantes que tienen lugar en las diversas etapas del proceso penal acusatorio son susceptibles de impugnarse mediante el mecanismo de control constitucional conocido como juicio de amparo, en tanto que pueden llegar a trastocar, restringir o limitar de manera irreparable, derechos fundamentales esenciales de las personas, tales como la libertad, la integridad personal o el patrimonio; por lo que atendiendo a esta característica, las autoridades del sistema de justicia penal deberán observar en todo momento los

derechos de legalidad y seguridad jurídica que se encuentran previstos de manera relevante en el artículo 16 de la Constitución Política de nuestro país.

**NOVENA.** El juicio de amparo en materia penal se regula por disposiciones legales expresas y criterios jurisprudenciales, los cuales otorgan múltiples beneficios al inculpado; todos ellos orientados por el valor superior que representa la libertad física, menoscabada por las restricciones a que puede someterse en los procedimientos penales. Por ello, se considera que “el amparo penal es un procedimiento garantista en grado superlativo”. Esto debido a que si este medio de control ya tiene esa calidad en muchos aspectos, en la materia penal, en la que está en juego uno de los valores superiores de la persona y del orden constitucional, tiene que desplegar una tutela mucho más intensa, a fin de salvaguardar a toda costa tales valores.

**DÉCIMA.** Los principios que señala el primer párrafo del artículo 20 constitucional como rectores del proceso penal acusatorio, por ser constitutivos de derechos fundamentales, deben influir en la interpretación y aplicación de las disposiciones secundarias relativas. No obstante, precisamente por su carácter de “principios”, admiten una satisfacción gradual y relativa a las posibilidades normativas y fácticas; por lo que sus alcances pueden ser lícitamente reducidos, de una manera proporcional, por la satisfacción de otros objetivos constitucionales. De esta manera puede afirmarse que tales principios del proceso penal acusatorio no aplican indefectiblemente en el juicio de amparo porque el proceso de garantías es autónomo y tiene una finalidad distinta a la de aquél: proteger los derechos fundamentales de las personas.

**DÉCIMA PRIMERA.** Las bases del juicio de amparo no son menos constitucionales que las del proceso penal acusatorio; de manera que bajo el principio de especialidad (*lex specialis derogat generali*), la aplicación de las disposiciones que regulan el juicio de amparo tendrían preferencia sobre cualquier otra ajena a la materia correspondiente; y en todo caso, especialmente cuando no sea definitivo el criterio anterior, la interpretación constitucional correspondiente debe pasar el tamiz del principio de proporcionalidad. Por ello se insiste en que los

principios del proceso penal “no necesariamente” aplican en el juicio de amparo, pero sí deben influir en la decisión jurídica correspondiente que toma el juzgador dentro de su ámbito de discrecionalidad interpretativa o aplicativa.

**DÉCIMA SEGUNDA.** La observancia de los derechos fundamentales relacionados con el derecho penal requiere de la actuación comprometida de los operadores jurídicos y particularmente de los juzgadores en relación con las exigencias propias del debido proceso, que no se limitan a cuestiones de carácter meramente formal sino de observancia y supervisión del cumplimiento de las estructuras procesales idóneas para garantizar el ejercicio de los derechos. Por ello, los criterios y posturas asumidas por los organismos jurisdiccionales de amparo, representarán la fuente de la que emane la armonización congruente de las estructuras del nuevo sistema de justicia penal en México, reconociendo al propio juicio de amparo en términos del principio de progresividad de los derechos fundamentales como un instrumento característico de nuestro país, de doble naturaleza, respecto del orden normativo interno o externo, según el caso, que contribuya mayormente a la protección de los derechos fundamentales en comparación con otro tipo de sistemas normativos.

## PROPUESTA

El análisis realizado en la elaboración del presente trabajo de investigación, arroja la existencia de diversos aspectos particulares en los que se pone de manifiesto la colisión de los dos sistemas jurídicos aquí estudiados, siendo los más relevantes (atendiendo a los principios que se enfrentan) los que se mencionan en el siguiente cuadro, en el que además se propone una alternativa de solución:

<b>Principio del Sistema Penal Acusatorio:</b>	<b>Motivo de conflicto con Juicio de Amparo:</b>	<b>Caso concreto:</b>	<b>Propuesta de solución:</b>
Oralidad.	Se estructura en un procedimiento netamente escrito.	<ul style="list-style-type: none"> <li>❖ La exigencia de que se remitan constancias escritas, para dar sustento al informe justificado.</li> <li>➤ El juez del proceso tiene la obligación de emitir verbalmente sus resoluciones, debidamente fundadas y motivadas.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>❖ Ajuste legislativo que instituya una forma diversa de justificar el acto reclamado en materia penal.</li> <li>➤ El juez de amparo al analizar el cumplimiento de tal obligación, deberá hacerlo con pensamiento dinámico y una visión que le permita asimilar esta nueva forma de impartir justicia, que involucra figuras jurídicas novedosas.</li> </ul>

Igualdad procesal.	Suplencia de la deficiencia de la queja.	Es obligatorio suplir la queja deficiente del quejoso (sea el imputado o el ofendido), pero no del tercero interesado.	Ampliar la facultad del juez de amparo para realizar análisis integral del planteamiento de inconstitucionalidad del acto reclamado.
Contradicción.	Suplencia de la deficiencia de la queja.	El tribunal de amparo tiene la obligación de invocar de oficio, argumentos a favor del quejoso (aun cuando no se hayan expuesto por éste o por su defensor en el proceso penal), imposibilitando que sus contrapartes puedan contradecir tales argumentos novedosos.	Esta problemática resulta insorteable, dado que el principio que rige en el juicio de amparo, que como medio de control constitucional, tiende per se a una protección más amplia, reviste una afirmación de preferencia.
Inmediación.	El acto se apreciará tal como aparezca probado ante la autoridad responsable.	El análisis de las pruebas que realice el juez de amparo, carecerá del contacto directo que tuvo el juez de instancia.	No existe solución viable.
Concentración y Continuidad.	Es factible que se resuelva otorgar la protección constitucional, para que se reponga el procedimiento.	Si se advierte violación a las reglas del debido proceso, se ordenará su reposición, por lo que en la repetición de las audiencias se perderá la espontaneidad a la que se aspira con la agrupación y secuencialidad.	Lo deseable ante lo inevitable de ello, es que sea un nuevo juez el que lleve a cabo el desahogo de la repetición de audiencias, para evitar contaminación de criterio.



Presunción de inocencia.	Contempla el concepto de prisión preventiva oficiosa.	Los efectos de la suspensión del acto reclamado, al estar sujetos a la figura de la prisión preventiva, no se rigen por dicha presunción.	Resulta de suma complejidad, ya que la prisión preventiva oficiosa se encuentra inserta expresamente en la Constitución Política del país (artículo 19).
Inicio del proceso: Con la audiencia de control de detención (en su caso) y formulación de imputación.	El juicio inicia con el auto de vinculación a proceso.	Resulta indispensable, para determinar la procedencia del amparo, la certeza sobre la etapa en que tiene lugar el acto que se reclama, esto es, dentro o fuera de juicio.	Ajuste legislativo que disipe esta antinomia normativa.

Lo anterior es indicativo de que resulta necesario asumir el reconocimiento de que el juicio de amparo es un instrumento de armonización indispensable para la adecuada implementación del sistema penal acusatorio en México y a partir de dicho reconocimiento, atender a la necesidad del perfeccionamiento normativo del juicio constitucional en materia penal, así como sistematizar de una mejor manera los criterios emanados de los órganos jurisdiccionales de amparo para el debido funcionamiento del sistema penal acusatorio en términos de estándares de observancia satisfactoria de los derechos fundamentales de las personas, bajo criterios de racionalidad, pertinencia y justicia o tutela judicial efectiva.

## BIBLIOGRAFÍA

- ARELLANO GARCÍA, Carlos**, *El juicio de amparo*, México, Porrúa, 1983.
- ATIENZA, Manuel**, “Una clasificación de los derechos humanos”, *Anuario de Derechos Humanos*, Madrid, núm. 4, 1986-1987.
- BECCARIA BONESANA, Cesare**, *De los delitos y las penas*, Barcelona, España, editorial Folio, 2002.
- BENAVENTE CHORRES, Hesbert**, *Guía para el estudio del proceso penal acusatorio y oral*, Segunda Edición, México, Flores Editor y Distribuidor, 2012.
- BERNAL, Carlos**, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, Madrid, CEPC, 2003.
- BORJA Osorno**, *Derecho Procesal Penal*, México, Cajica, 1969.
- BOROWSKI, Martin y BERNAL PULIDO, Carlos**, *La estructura de los derechos fundamentales*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2003.
- BURGOA, Ignacio**, *Las garantías individuales*, 35 a. ed., México, Porrúa, 2002.
- BURGOA Orihuela, Ignacio**, *El Juicio de Amparo*, México, Porrúa, 1995.
- BUSTILLOS, Julio**, “El amparo directo en México. Evolución y realidad actual”, presentación de Héctor Fix-Fierro, pról. de Héctor Fix-Zamudio, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2008.
- CAMARGO, Pedro Pablo**, *El Debido Proceso*, Segunda edición, Bogotá, Leyer, 2002.
- CARBONELL, Miguel**, *Formalidades esenciales del procedimiento*, marzo 14, México, Porrúa, UNAM, 2012.
- CARBONELL, Miguel**, *Los Derechos Fundamentales en México*, UNAM - Instituto de Investigaciones Jurídicas, Segunda edición, México, Porrúa, 2006.
- CARBONELL, Miguel**, *Los Juicios Orales en México*, México, Porrúa, 2010, p. 138.
- CARBONELL, Miguel y SALAZAR UGARTE Pedro**, *La Reforma Constitucional de Derechos Humanos: Un nuevo paradigma*, México, UNAM - Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011.

- CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F.**, *La Presunción de Inocencia*, segunda edición, México, Porrúa, 2006.
- CARNELUTTI, F.**, *Las miserias del proceso penal*, trad. de S. Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1959.
- CASANUEVA RUEGART, Sergio E.**, *Juicio Oral. Teoría y Práctica*, México, Porrúa, 2009.
- CASTELLANOS, Fernando**, *Las garantías del acusado*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010.
- CELORIO CELORIO, Felipe**, *Derecho Natural y Derecho Positivo, Origen y Evolución Histórico-Jurídica*, México, Porrúa, 2005.
- COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo**, *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, 13ª edición, México, Porrúa, 1993.
- CONGRESO DE LA UNIÓN**, *Los Derechos del Pueblo Mexicano*, t. IV, México.
- COOK, Joseph G**, *Constitutional rights of the accused, Trial rights*, California/New York, The lawyers co-operative publishing Co./ Bancroft-Whitney, 1974.
- CORDERO, Franco**, *Procedura penale*, sexta edición, Milán, Giuffré, 1982.
- DÍAZ ROMERO, Juan**, “*Ensayos y Conferencias de los forjadores de la Suprema Corte de Justicia de la Nación Comentarios a las reformas constitucionales de 2011 sobre derechos humanos y juicios de amparo*”, 1ª edición, México, SCJN, 2012.
- ESCRICHE, Institución del Jurado**, *Variedades de Jurisprudencia o Colección de diversas piezas útiles para la ilustración del Derecho*, 1850-1855, Tomo I, edición facsimilar, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, p. 128.
- ESPINOZA BARRAGÁN, Manuel Bernardo**, *Juicio de Amparo*, Colección Textos Jurídicos Universitarios, México, Oxford University Press, 2009.
- FERRAJOLI, Luigi**, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 1999.
- FERRAJOLI, Luigi**, *Derecho y razón*, Teoría del garantismo penal, sexta edición, Madrid, Trotta, 2004.

**FERRAJOLI, Luigi**, *Garantías, Jueces para la democracia*, Madrid, Trotta, núm. 38, 2002.

**FERRAJOLI, Luigi**, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2001.

**FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y SÁNCHEZ GIL, Rubén**, “*El Nuevo Juicio de Amparo*” *Guía de la Reforma Constitucional y la Nueva Ley de Amparo*, México, Porrúa, 2013.

**FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y SÁNCHEZ GIL, Rubén**, “*El Juicio de Amparo y el Sistema Procesal Penal Acusatorio*”, México, Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la implementación del Sistema de Justicia Penal, Gobierno Federal, SEGOB, 2013.

**FIX-ZAMUDIO, Héctor**, Breves reflexiones sobre el concepto y el contenido del derecho procesal constitucional, en **FERRER MACGREGOR, Eduardo** (coord.), *Derecho procesal constitucional*, 4ª ed., México, Porrúa, 2003.

**FIX ZAMUDIO, Héctor**, *El Juicio de Amparo*, México, Porrúa, 1964.

**GARCÍA RAMÍREZ, Sergio**, *La Reforma Penal Constitucional (2007-2008)*, México, Porrúa, 2008.

**GARCÍA RAMÍREZ, Sergio**, *Proceso Penal y Derechos Humanos*, 2ª Edición, México, Porrúa, 1993.

**GÓNGORA PIMENTEL Genaro, COSSÍO Ramón, GUDIÑO José y SILVA Juan**, *Las costumbres del poder, el caso Lydia Cacho*, México, Porrúa, 2009.

**GONZÁLEZ ÁLVAREZ, Daniel**, “La oralidad como facilitadora de los fines, principios y garantías del proceso penal”, *XV Congreso Mexicano de Derecho Procesal*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998.

**GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José**, *Derecho Procesal Penal Mexicano*, 10ª edición, México, Porrúa, 1991.

**GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José**, *Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano*, México, Escuela Libre de Derecho, JUS, 1941.

**GONZÁLEZ COSÍO, Arturo**, *El juicio de amparo*, 3ª. Ed., México, Porrúa, 1990.

**GONZÁLEZ OBREGÓN, Cristal**, *Manual Práctico del Juicio Oral*, México, UBIJUS, 2008.

- HERNÁNDEZ CRUZ, Armando**, *Derechos humanos, democracia y desarrollo*, Comisión de Derechos Humanos de Distrito Federal, Primera Edición, México, D.F., 2006.
- HERNÁNDEZ, Pablo y VALENCIA, Romo**, *Las Garantías del Inculpado; la defensa adecuada, el derecho a ofrecer pruebas, naturaleza y causa de la acusación*, México, Porrúa, 2009.
- HIDALGO MURILLO, José Daniel**, *Debido Proceso Penal en el Sistema Acusatorio*, México, Flores Editor y Distribuidos, S.A. de C V., 2011.
- HIDALGO MURILLO, José Daniel**, *Sistema Acusatorio Mexicano y Garantías del Proceso Penal*, segunda edición, México, Porrúa, 2010.
- INCALCATERRA, Américo**, prólogo al “Barómetro Local”, Asociación Mexicana para las Naciones Unidas, A.C., México, 2007.
- LIRA GONZÁLEZ, Andrés**, *El amparo colonial y el juicio de amparo mexicano*, 1ª reimpresión, México, Fondo de Cultura Económica, 1979.
- MAIER, Julio B.** *Derecho Procesal Penal, Segunda Parte General, Sujetos Procesales*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2003.
- MALDONADO SÁNCHEZ, Isabel**, *La Policía en el Sistema Penal Acusatorio*, México, UBIJUS, 2011.
- MARGADANT, Guillermo F.**, *La segunda vida del derecho romano*, primera edición, México, Miguel Ángel Porrúa, S.A., 1986.
- MARTÍN MORALES, Ricardo**, *El régimen constitucional del secreto de las comunicaciones*, Madrid, Civitas, 1995.
- MARTÍNEZ GARNELO, Jesús**, *La Presunción de inocencia en materia penal*, México, Porrúa, 2013.
- MEDINA QUIROGA, Cecilia**, *La Convención Americana: teoría y jurisprudencia. Vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial*, Santiago, Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, 2005.
- MEINS OLIVARES, Eduardo**, “El debido proceso en el ordenamiento jurídico chileno y en el nuevo código de procedimiento penal”, *Revista Ius et Praxis, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*, volumen 05, número 01, Universidad de Talca, Chile, 2007.

- MOMMSEN, Teodoro**, *Derecho Penal Romano*, reimpresión, Bogotá, Colombia, Temis, 1991.
- MONTERO AROCA, Juan**, *Principios del proceso penal, una explicación basada en la razón*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005.
- MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín**, *Derecho Procesal Penal*, 2ª edición, Valencia, Tirant lo Blanch, 1997.
- OJEDA BOHÓRQUEZ, Ricardo**, *El Nuevo Amparo Penal, La Nueva Ley de Amparo frente al Procedimiento Penal Acusatorio Oral y los Derechos Humanos. Jerarquía constitucional y debido proceso*, México, INACIPE, 2014.
- OVALLE FAVELA, José**, *Garantías constitucionales del proceso*, 2ª edición, México, Oxford University Press, 2002.
- ORONoz SANTANA, Carlos Mateo**, *El juicio Oral en México y en Iberoamérica*, México, Cárdenas Velásco Editores, 2009.
- PALAO HERRERO, Juan**, *El Sistema Jurídico Ático Clásico*, España, Dykinson, 2007.
- PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio**, *Curso de derechos fundamentales. Teoría general*, Madrid, Boletín Oficial del Estado, 1995.
- PELLEGRINI GRINOVER, Ada**, *Influenciado Código de Proceso Penal Modelo para Iberoamérica na legislação latino-americana. Convergências e dissonâncias com os sistemas italiano e brasileiro*, XIII, Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, UNAM, 1993.
- PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique**, *Los derechos fundamentales*, 4a. ed., Madrid, Tecnos, 1991.
- PÉREZ PALMA, Rafael**, *Guía de Derecho Procesal Penal*, 4ª edición, México, Cárdenas Editor Distribuidor, 1997.
- PICARDO VARGAS, Carlos Adolfo**, "La impugnación como garantía integradora del debido proceso", *Revista del Instituto Panamericano de Derecho Procesal*, México, 2010.
- PORTILLA, Matia y Javier Francisco**, *El derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio*, Madrid, MacGraw-Hill, 1997.
- RIVERA SILVA, Manuel**, *El Procedimiento Penal*, 13ª edición, México, Porrúa, 1983.

- ROBERT, Alexy**, “Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad”, ed. y trad. de **Rubén Sánchez Gil**, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, Porrúa-IIDPC, núm. 11, enero-junio de 2009.
- ROCATTI, Mireille**, “La protección y defensa de los derechos humanos en México”, conferencia llevada a cabo en la ciudad de Guanajuato, publicada en Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Gaceta, núm. 97, agosto de 1998.
- ROCCO, Hugo**, “L’autorità Della Cosa giudicata e i suoi limiti soggettivi”, Roma, Athenaeum, 1917, p. 299.
- RODRÍGUEZ, Ricardo**, *El Derecho Penal*, México, Oficina Tipográfica de la Secretaría de Fomento, 1902.
- SÁNCHEZ VALENCIA, Rubén Arturo**, *El Nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio, desde la Perspectiva Constitucional*, Primera edición, México, Consejo de la Judicatura Federal, Poder Judicial de la Federación, 2011.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**, *Del Sistema Inquisitorio al Moderno Sistema Acusatorio en México*, 1ª edición, México, SCJN, 2013.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**, *El Sistema de Justicia Penal en México: Retos y Perspectivas*, 1ª edición, México, SCJN, 2008.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**, *Manual del Justiciable en materia de Amparo*, 3ª edición, México, SCJN, 2011.
- TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando**, El proceso jurisdiccional y la Formación del Estado. El origen del Proceso entre los Griegos, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Nueva Serie, Año XV, No. 45, septiembre-diciembre de 1982, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, UNAM, 1982.
- TARUFFO, Michele**, *La motivación de la sentencia civil*, trad. de **Lorenzo Córdova Vianello**, México, TEPJF, 2006.
- TARUFFO Michele.**, *La prueba de los hechos*, traducción de J. Ferrer Beltrán, Madrid, Trotta, 2002, p. 183.
- TENA RAMÍREZ, Felipe**, *Leyes Fundamentales de México 1808-1999*, vigesimosegunda edición, México, Porrúa, 1999.

**TOMKOVICZ, James J.** “*The right to the assistance of counsel*”, A reference guide to the United States Constitution, Westport, Connecticut, Greenwood Press, 2002.

**TRECHSEL, Stefan**, *Human rights in criminal proceedings*, New York, Oxford University Press, 2005.

**TRUYOL SIERRA, Antonio**, *Los Derechos Humanos*, Madrid, Civitas, 1968.

**ULLMANN, W**, “Algunos principios del proceso criminal medieval”, *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, t. X, julio-diciembre de 1948, números 39 y 49, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1948.

**URIBE BENÍTEZ, Oscar**, *El principio de presunción de inocencia y la probable responsabilidad*, México, Serie Amarilla, Temas Políticos y Sociales, 2007.

**VALLARTA, Ignacio**. *El juicio de Amparo y el Writ of Habeas Habeas*, México, Porrúa, 1994.

**VÁZQUEZ MARÍN, Óscar** “El juicio de amparo en el modelo penal acusatorio: ¿obstáculo o apoyo?”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, número 33, Consejo de la Judicatura Federal, Poder Judicial de la Federación, México, 2012.

**VÉLEZ MARICONDE, Alfredo**, *El Proceso Penal Romano*, en *Revista de Derecho Procesal*, año V, número 3 y 4, tercero y cuarto trimestres de 1947, Argentina, Adiar Sos, Anón Editores, 1947.

**ZAMORA-PIERCE, Jesús**, *Garantías y Proceso Penal*, cuarta edición, México, Porrúa, 1990.

## **CIBERGRÁFICA**

- 1.- Comisión Nacional de los Derechos Humanos, [www.cndh.org.mx](http://www.cndh.org.mx)
- 2.- <http://www.juridicas.unam.mx/>
- 3.- <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/>
- 4.- Jurisprudencias: <http://ius.scjn.gob.mx/paginas/tesis.aspx>
- 5.- Secretaría de Relaciones Exteriores. <http://www.sre.gob.mx/tratados/>.



6.- Corte IDH, opinión consultiva sobre la asistencia consular (OC-16).  
<http://www1.umn.edu/humanrts/iachr/A/OC-16espanolsinfirmas.html>

7.- Congreso de la Unión, Diario de los Debates (Iniciativa presidencial presentada el 22 de noviembre de 1990), [www.camaradediputados.gob.mx](http://www.camaradediputados.gob.mx)

8.-  
[http://www.miguelcarbonell.com/docencia/Formalidades\\_esenciales\\_del\\_procedimiento.shtml](http://www.miguelcarbonell.com/docencia/Formalidades_esenciales_del_procedimiento.shtml)

9.- <http://senado2010.gob.mx/docs/bibliotecaVirtual/2/2618/13.pdf>

10.- [http://oralidad.poderjudicial-gto.gob.mx/?mod=gestion&sec=reporte\\_estadistico](http://oralidad.poderjudicial-gto.gob.mx/?mod=gestion&sec=reporte_estadistico)

11.- Ojeda Bohórquez, Ricardo, La nueva ley de amparo frente al procedimiento penal acusatorio oral, Revista del Instituto de la Judicatura Federal  
<http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/35/10%20Ricardo%20Ojeda%20Bohórquez.pdf>,

12.- García Máynes, Eduardo, La Libertad como derecho, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas,  
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/252.5/cnt/cnt8.pdf>

13.-  
Carbonell, Miguel, Proteger la libertad: Una propuesta de reforma constitucional, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011.  
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2264/6.pdf>

## **LEGISLACIONES:**

**Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato**

**Código Federal de Procedimientos Penales**

**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**

**Ley de Amparo (vigente y anterior)**

**Ley del Proceso Penal para el Estado de Guanajuato**