



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO E INVESTIGACIÓN
FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN**

**ESTUDIO Y ANÁLISIS AL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y LA
ACTUAL CONFORMACIÓN JURÍDICA DE LA PRISIÓN PREVENTIVA
CONTENIDA EN EL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES A
PARTIR DE LAS REFORMAS DE LEY DEL DIECISIETE DE JUNIO DE DOS MIL
DIECISÉIS**

T E S I S

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE:

MAESTRO EN DERECHO

(CIENCIAS PENALES)

PRESENTA:

AGUSTÍN CORTÉS MAYORGA

DIRECTOR DE TESIS:

DR. PEDRO UGALDE SEGUNDO

DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO E INVESTIGACIÓN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Índice	Págs.
1. Introducción	5
2. La Constitución Mexicana: Su Supremacía	9
2.1. Antecedentes de la Supremacía Constitucional	9
2.2. Definición conceptual de Supremacía Constitucional	11
2.3. La Supremacía en la Jurisprudencia Mexicana	13
2.4. Bloque constitucional	14
2.5. La Constitución y los Tratados Internacionales	16
2.6. Control Difuso de la Constitucionalidad	20
2.7. Los Derechos Humanos en Materia Penal contenidos en la Constitución Mexicana y los contenidos en la Normativa Internacional	21
3. Antecedentes de la Presunción de Inocencia	47
3.1. Origen de la Presunción de Inocencia	47
3.2. Antecedentes externos de la Presunción de Inocencia	47
3.3. Antecedentes internos de la Presunción de Inocencia	54
4. La Presunción de Inocencia en el Derecho Comparado	57
4.1. Continente Europeo	58
4.2. Continente Americano	61
5. Naturaleza y Contenido de la Presunción de Inocencia	67
5.1. Concepto	67
5.2. Elementos estructurales	68
5.3. Sostenedores y Detractores	79
5.4. Diferencias entre el principio de <i>In Dubio Pro Reo</i> y el de Presunción de Inocencia	84
5.5. Enfoques desde los cuales puede ser analizado el principio de Presunción de Inocencia	87

6. Prisión Preventiva <i>versus</i> Presunción de Inocencia	88
6.1. Concepto de Prisión Preventiva	88
6.2. Fundamentos para la aplicación de la Prisión Preventiva	90
6.3. La Prisión Preventiva desde la Perspectiva de los Organismos Internacionales	102
6.4. Medidas Cautelares alternativas a la Prisión Preventiva	105
6.5. Contradicción entre la Prisión Preventiva y el principio de Presunción de Inocencia	110
7. El Procedimiento y el Proceso Penal Mexicano visto desde la Perspectiva de la Presunción de Inocencia.	114
7.1. La violación del Principio de Presunción de Inocencia por nuestro legislador mexicano	114
7.2. La Presunción de Inocencia y la suspensión de los Derechos Políticos de un Imputado	123
7.3. La Presunción de Inocencia interpretada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos	124
7.4. El Estado, garante del principio de Presunción de Inocencia	132
7.5. Los sistemas de Enjuiciamiento y la Presunción de Inocencia	138
7.6. La Presunción de Inocencia y los medios de comunicación	142
7.7. La función de la Presunción de Inocencia en las garantías procesales de todo Imputado	145
7.8. Efectos inherentes a la aplicación del principio de Presunción de Inocencia en la persona del imputado	148
8. Conclusiones	
8.1. Conclusiones	159
Bibliografía	164

1. Introducción

El presente trabajo de investigación trata lo referente al principio de presunción de inocencia, el cual no se encontraba contemplado en nuestro país -salvo en el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana de Apatzingán de 1814 en la constitución, sino hasta la reforma del 18 de junio del 2008.

De acuerdo con el artículo 133 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley Suprema de toda la Unión serán la Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma.

Para comenzar, en el primer capítulo se trata del problema relacionado con la jerarquía entre las leyes emanadas del Congreso de la Unión y los tratados internacionales. Al respecto, en una primera jurisprudencia de nuestro máximo tribunal del país, se establecía que las leyes emanadas del Congreso se encontraban por encima o al mismo nivel de los tratados internacionales. Posteriormente, mediante una nueva jurisprudencia, existe una retractación de nuestro Tribunal Supremo, en la cual se declara que los tratados se encuentran en un nivel superior a las leyes creadas por el Congreso. Cabe aclarar que fue necesario abordar la supremacía constitucional para poder estar en condiciones de deducir si los tratados internacionales—como la Ley Suprema de la Unión—deberían ser aplicados por nuestros juzgadores, sobre todo aquellos ordenamientos de los que México es parte y que prevén el principio de presunción de inocencia.

En el segundo capítulo se hace referencia a los antecedentes del principio de presunción de inocencia. Este principio se encuentra plasmado por primera vez en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Pero antes, Ulpiano sostenía que “nadie debe ser condenado por sospecha, porque es mejor que se deje impune el delito de un culpable que condenar a un inocente”.¹ Más tarde el Marqués de Beccaria, en su libro *Tratado de los delitos y de las penas*, vuelve hacer hincapié en este principio. Posteriormente es recogido en varios ordenamientos de carácter internacional y universal, tales como: la Declaración Universal sobre Derechos Humanos; la Convención Europea de Derechos Humanos; el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Roma, 1950); el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos (o Pacto de San José de Costa Rica), y la Declaración Americana de Derechos y Deberes

¹ Citado por Cárdenas Rioseco., *La Presunción de Inocencia*, México, Porrúa, 2003, p. 1.

del Hombre. México ha firmado algunos de estos tratados y se ha adherido a la convención.

De acuerdo con lo anterior, se cuestiona ¿debieron los juzgadores mexicanos aplicar y observar los tratados internacionales que prevén el principio de presunción de inocencia dentro de un proceso penal sometido a su conocimiento y decisión? Desde luego que sí, puesto que la propia Constitución junto con los tratados internacionales así lo establecen; por lo tanto, ¿Cuál sería la causa o el motivo por el que el juzgador mexicano no aplicó el tratado internacional que observaba el principio de presunción de inocencia a favor del imputado?, ¿sería, acaso, por desconocimiento de la normativa internacional?

En el tercer capítulo se hace alusión al principio de presunción de inocencia desde la perspectiva del derecho comparado; es necesario su estudio porque, aunque muchos países son miembros de convenios y tratados internacionales que prevén al principio de presunción de inocencia, en sus constituciones locales incorporan dicho principio de manera explícita, redactado en forma clara y precisa, sin necesidad de inferirlo de otras disposiciones contenidas en la norma suprema. A modo de ejemplo, existen varios países latinoamericanos que forman parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, cuyo título denominado Garantías Judiciales (en su artículo 8.2) prevé el principio de presunción de inocencia; sin embargo, países miembros incluyen en la redacción de sus constituciones internas el principio de presunción de inocencia, como es el caso de El Salvador, Panamá y Guatemala.

Sin embargo, en nuestro país, según la jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo—de fecha 15 de Agosto del año 2002—, debíamos buscar dicho principio en varios dispositivos constitucionales, puesto que, implícitamente, se encontraba contenido en los artículos 14, 16, 19, 21, y 102 (apartado A).

En el cuarto capítulo se analiza el aspecto doctrinario del principio de presunción de inocencia en relación con el aspecto práctico; su naturaleza, concepto y elementos estructurales, así como las diversas variantes, en las cuales cabe analizar la presunción de inocencia como: garantía básica del imputado, regla de tratamiento de éste durante el proceso, y como regla relativa a la prueba. Lo anterior es con la finalidad de dilucidar el alcance preciso de este principio medular en la doctrina internacional y aplicar ese cúmulo de experiencias en sede interna.

En el capítulo quinto se hace el estudio de la prisión preventiva y la presunción de inocencia en función al análisis de reformas penales del diecisiete

de junio de dos mil dieciséis. También se revisan los fundamentos jurídicos de la aplicación de esa medida cautelar, su naturaleza jurídica, así como el trato jurídico el principio de presunción de inocencia basado en el análisis y estudio a las reformas penales del diecisiete de junio de dos mil dieciséis. Además se tocan los temas referentes al hecho de que la prisión sea la excepción y no la regla en su aplicación por parte del juzgador; la necesidad de que se le concedan facultades plenas para que decida sobre la aplicación de esa medida cautelar; la existencia, previo a la aplicación de esa medida, un debate contradictorio entre las partes con la finalidad de resolver sobre la procedencia o improcedencia de la misma. Finalmente se hará énfasis en que, para la aplicación de dicha medida, el juzgador tome en cuenta diversos requisitos legales como el principio de excepcionalidad, de proporcionalidad, de abundancia, de material incriminatorio, de la imposibilidad de aplicar algún otro sustituto de la prisión preventiva.

Para terminar, en el último capítulo se analiza: la presunción de inocencia desde la perspectiva del sistema penal mexicano en la necesidad de haber cambiado de un sistema inquisitivo a uno eminentemente acusatorio—tal como se encuentra contemplado en el Código Nacional de Procedimientos Penales—; la violación del principio por el legislador mexicano en el momento de creación de la norma (puesto que existen tipos penales que intervienen la carga de la prueba, y otros ordenamientos imponen la aplicación de una pena anticipada a aquellas personas sujetas a un proceso penal); la forma en cómo la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en sus diversas sentencias emitidas, ha hecho hincapié al principio de presunción de inocencia; las diversas iniciativas realizadas en México por nuestras autoridades con tendencia a que se incorpore el principio de presunción de inocencia en nuestra Constitución, que concluyeron con la reforma del artículo 20 constitucional del 18 de junio del 2008 (apartado B, fracción I), la cual, acertadamente, hace referencia a ese principio de forma clara y precisa, complementada con las reformas penales del dieciocho de junio de dos mil dieciséis; la necesidad de observar y aplicar, por parte de todas las autoridades, el principio de presunción de inocencia en los trámites seguidos en la denominada Justicia para Adolescentes; la forma en cómo repercutiría el principio de presunción de inocencia en la persona del imputado, desde el punto de vista psicológico, moral, familiar, económico. Como consecuencia del estudio de los puntos recién mencionados, se procede al análisis de los objetivos que se persiguen con la inclusión (y la redacción precisa y clara) del principio de presunción de inocencia (tal como se encuentra contemplado en nuestra Ley Suprema en la actualidad) para que, en su oportunidad, ese mismo principio sea trasladado (como ya se encuentra) a las constituciones de cada uno de los Estados y en el Código Nacional de Procedimientos Penales.

Efectivamente, si en la actualidad los juzgadores de nuestro país tienen la obligación de observar el principio de presunción de inocencia, contenido (para bien de todo imputado) en nuestra Constitución y en los ordenamientos de carácter internacional de los cuales México es parte, no existe razón legal que, en forma oficiosa y sin pedimento, se imponga a las autoridades (sean judiciales o administrativas) para acatar ese principio en aras de una mejor procuración e impartición de justicia.

Lo que no resulta legal es que se condene a una persona con base en presunciones sin tener prueba plena, contundente e idónea que demuestre fehacientemente esa responsabilidad penal. El derecho penal debe ser—por su naturaleza y las consecuencias jurídicas que trae consigo, la última *ratio*, ya que en muchos casos la pena corporal impuesta al imputado puede traer consecuencias directas a la familia de éste (quienes tienen que padecer indirectamente una forma de sanción: la discriminación social).

De ahí que si el monopolio del *ius puniendi* lo tiene exclusivamente el Estado—entendido como el deber y el derecho de castigar— es lógico exigirle que cuando se ejercite una acción penal se aporten pruebas suficientes para demostrar plenamente la responsabilidad de una persona, pero que no se deduzca de presunciones, puesto que las mismas violentarían el principio de presunción de inocencia.

2. La Constitución Mexicana: Su Supremacía

2.1. Antecedentes de la Supremacía Constitucional

Durante el antiguo régimen, la noción de *lex fundamentalis* sustituyó las nociones clásicas de *politeia* y *rem publicam*, sin embargo todas ellas se refieren a ese conjunto de normas superiores que le otorgan una forma específica a la comunidad y que buscan darle estabilidad política en el tiempo. Los antecedentes del principio de la supremacía constitucional se encuentran en instituciones de la antigua Grecia,² Edad Media,³ Inglaterra,⁴ Francia,⁵ y las antiguas trece colonias norteamericanas, siendo de este último país de donde fue trasladada a nuestra Constitución.

Hans Kelsen, autor de la *Teoría pura del derecho*, considera que la norma inferior tiene su validez con base en lo superior, y señala que el orden jurídico no es, por tanto, un sistema de normas jurídicas de igual jerarquía, situadas unas al lado de las otras, por así decir sino un orden graduado de diferentes capas de normas. Con lo anterior, se infiere que la norma fundamental aludida por Kelsen no es más que la ley suprema de donde se derivan todas las demás leyes secundarias, reglamentos o decretos; pero no hay que dejar de observar el espíritu formal y material de la Constitución, pues de no hacerlo entrarían en pugna con la Ley Suprema y por ende serían inexistentes.

Pero, ¿de dónde proviene o es adoptado por nuestra Constitución este principio de supremacía constitucional? Éste fue adoptado de la Constitución Norteamericana del 17 de septiembre de 1787. Efectivamente, el artículo 6.2 se establece textualmente: “Esta Constitución, y las leyes de los Estados Unidos que se expidan con arreglo a ellas, y todos los tratados celebrados o que se celebren bajo la autoridad de los Estados Unidos, serán la suprema ley del país.”⁶ En el

² Concretamente dentro de la institución denominada *graphé paranomon*, que fue la acusación criminal que se dirigía contra los ciudadanos que hubiesen diligenciado la aprobación de una ley que se considera contraria a las normas constitucionales.

³ Dentro de esta época se consideraba la existencia del derecho natural como orden superior al derecho positivo, y este segundo ordenamiento no podía por ningún motivo contrariar el contenido del primero. Los hidalgos aragoneses impusieron el fuero de la ley suprema al rey y si éste realizaba un acto que fuera contrario al fuero, carecía de valor.

⁴ Dicho principio de supremacía se encuentra contenido en el *Instrument of Government* de 1653, que establece que en todo gobierno debe existir algo fundamental: la Constitución.

⁵ Dentro de este país, en el siglo XVIII nace la doctrina denominada *heureuse impuissance* que consistía en que el rey no podía violar las leyes constitucionales del reino y en caso de que se atreviera a realizar una un acto contra esas leyes, éste era nulo.

⁶ France Toinet, Marie., *El Sistema Político de los Estados Unidos, México*, Fondo de Cultura Económica, 1994, p. 491.

transcurso de la historia constitucional norteamericana fue necesario recurrir al tribunal supremo para hacer efectivo el principio de supremacía constitucional. El significado de este principio alcanzó, en ese alto tribunal, su máxima expresión a partir de la presidencia de John Marshall, quién lo consideró el burlarte del poder nacional.⁷

Cuando comenzó a reconocerse el valor superior de la Constitución, se hizo en un sentido político, pero no en un sentido jurídico; es decir, se estableció la supremacía constitucional, más no la *supralegalidad* constitucional. La supralegalidad constitucional se refiere a “la superioridad jerárquica que, en estricto sentido jurídico, la Constitución adquiere sobre las leyes ordinarias debido a su diversa fuente de producción”⁸. La supralegalidad significa que “la Constitución suprema está por arriba— en el último escaño de la positividad— sobre la mera legalidad, sobre las leyes y, por ende, sobre todo lo que se sitúa por debajo de la legalidad (administración y jurisdicción)”.⁹ Este concepto también fue adquirido dentro del constitucionalismo norteamericano, en la ejecutoria de Marshall. Bernard Schwartz (citado por Jorge Carpizo) cree que:

“En un sistema como el norteamericano, donde coexisten tanto el gobierno federal como los gobiernos locales, es necesario establecer el medio para resolver los conflictos... la Constitución norteamericana establece que un conflicto de la naturaleza apuntada se resuelve por el principio de supremacía del gobierno federal... y afirma que el principio anterior es el que ha asegurado la efectividad del sistema federal y ha evitado la

⁷ La primera ocasión que la Suprema Corte de Estados Unidos examinó lo referente a la Supremacía constitucional, fue en el caso *Cooper Telfair*. pero el más relevante fue la ejecutoria emitida por Marshall en el caso *Marbury-Madison*. El principio que deviene de esta resolución es muy importante y sencillo, consiste en que ningún acto legislativo contrario a la Constitución es válido. Dicha ejecutoria precisa en alguno de los párrafos: “Es demasiado simple, para ser controvertido, que la Constitución controla todo acto legislativo repugnante a ella; o que la legislatura puede alterar la Constitución mediante una ley ordinaria. Entre estas alternativas no hay término medio. La constitución es, o bien, una ley suprema e inmodificable por medios ordinarios. Como las otras leyes es modificable cuando la legislatura quiera modificarla. Si la primera parte de la alternativa es exacta, entonces un acto legislativo contrario a la constitución no es una ley; si la segunda parte es exacta, entonces las constituciones escritas son tentativas absurdas por parte del pueblo para limitar un poder que en su propia naturaleza es ilimitable. Evidentemente todos los que han elaborado constituciones escritas las consideraron como la ley fundamental y suprema de la nación; consecuentemente, la teoría de cada uno de tales gobiernos debe ser la que un acto de la legislatura repugnante a la Constitución es inválido”.

⁸ Enciclopedia Jurídica Mexicana, t. VI, 2ª ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas/Porrúa, p. 604.

⁹ Bidart Campos, Germán J., Teoría General de los Derechos Humanos, México, UNAM, 1993, p. 348.

subordinación del gobierno local...así las leyes federales prevalecen en todo caso, a menos que sean anticonstitucionales.”¹⁰

En nuestro país, este principio fue acogido en diversos ordenamientos legales como: el Decreto Constitucional de Apatzingán;¹¹ el Acta Constitutiva de la Federación Mexicana;¹² la Constitución de 1824 y,¹³ posteriormente, en el artículo 126 de la constitución de 1857, asentándose en forma literal en este último ordenamiento legal, tal como lo contemplaba la Constitución norteamericana. En este último dispositivo a la letra dice: “Esta Constitución, las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados hechos o que se hicieren por el Presidente de la República, con aprobación del Congreso, serán la Ley Suprema de toda la Unión.”¹⁴

2.2. Definición conceptual de Supremacía Constitucional

En consecuencia, ¿qué debe entenderse por supremacía constitucional? Rabasa, eminentemente constitucionalista, afirma, “La supremacía constitucional significa que una norma contraria— ya sea material o formalmente— a esa norma superior no tiene posibilidad de existencia dentro de ese orden jurídico”.¹⁵ La constitución como Ley Fundamental, Suprema y como ley superior del orden jurídico debe ser la reguladora de todo acto legislativo, siendo acorde esa producción de leyes en la normatividad suprema; los tribunales deben negarse a aplicar una ley que pugne contra la Ley Fundamental, por ser contraria a ésta. Es decir, como indica Rabasa:

“La Ley Fundamental de una nación es producto esencial de la soberanía nacional, de la cual emanan todos los atributos del poder público. De esta

¹⁰ Carpizo, Jorge, Estudios Constitucionales, 4ª ed., México, UNAM/Porrúa, 1994, p. 11.

¹¹ Establecido en el artículo 237 del Decreto Constitucional de Apatzingán, mismo que decía: “Entretanto que la Representación nacional, de que trata el capítulo antecedente, no fuera convocada, y siéndolo, no dictare y sancionare la Constitución permanente de la Nación, se observara inviolablemente el tenor de este decreto, y no podrá proponerse alteración, adición ni supresión de ninguno de los artículos en que consiste esencialmente la forma de gobierno que prescribe ...”.

¹² Establecido en el artículo 24 de esta acta, mismo que precisaba: “Las Constituciones de los Estados no podrán oponerse a esta acta ni a lo que establezca la Constitución General: por tanto, no podrán sancionarse hasta la publicación de esta última”.

¹³ Principio contenido en el artículo 116-III, el cual textualmente decía: “cada uno de los Estados tiene obligación: de guardar y hacer guardar la constitución y las leyes generales de la Unión, y los tratados hechos o que en adelante se hicieran por la autoridad suprema de la federación con alguna potencia extranjera”.

¹⁴ Tena Ramírez, Felipe., Leyes Fundamentales de México 1808-1998, 21ª ed., México, Porrúa, 1998. P. 627.

¹⁵ Rabasa, O., *El Derecho Angloamericano*, 2ª ed., México, Porrúa, 1982, p. I. Precisa este autor que debe diferenciarse entre lo que es el principio de supremacía constitucional y el del control de constitucionalidad de leyes y actos, aspectos completamente, diversos, pero que ayudan a complementar, y de hecho complementan, el principio de supremacía. Lo anterior es así, puesto que según dicho autor se necesita un mecanismo jurídico que sirva de protección a esa Ley Fundamental, para evitar sea atacada por ordenamientos exteriores o interiores y que sean contrarias a esa ley suprema.

ley primordial se derivan los tres poderes constituidos; es decir, no sólo el ejecutivo y el judicial reciben de ahí su autoridad, sino fundamentalmente el poder legislativo, cuyas atribuciones define y limita la constitución escrita y rígida.”¹⁶

Y sigue diciendo el doctrinario Oscar Rabasa:

“Supremacía significa lo que está por encima, lo que se encuentra en la cúspide de todo un sistema. En un sistema jurídico, la supremacía constitucional significa que la constitución es la norma que denominamos fundamental, que está en la cúspide o por encima de las demás normas jurídicas.”¹⁷

Cabe hacer hincapié que nuestra Constitución, en su artículo 40, utiliza el término “Ley Fundamental, infiriendo de lo anterior que es la norma de mayor jerarquía del ordenamiento jurídico y que es esta la de una forma u otra estructura todo el sistema jurídico del país”.¹⁸

El principio de supremacía constitucional lo encontramos en el artículo 133 de la Constitución de México. Efectivamente, dicho dispositivo constitucional precisa:

“Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión.”

De lo anterior se desprende que en el sistema normativo mexicano, la Constitución es *norma de normas*, misma que está encaminada a regir, imponer deberes, crear limitaciones, otorgar facultades y conceder derechos. Su naturaleza de “suprema” niega la posibilidad de que esté sometida a otro cuerpo normativo superior y, en cambio, requiere que todo lo sea inferior y cada acto de autoridad esté de acuerdo con ella. No reconoce nada por encima. Todo el orden normativo, federal y local debe estar de acuerdo con la Constitución. Así lo establece Elisur Arteaga Nava:

¹⁶ Rabasa, Oscar., op. Cit., p. 604. Este autor agrega, además, que las leyes fundamentales o constitucionales preceden en tiempo y jerarquía a las leyes ordinarias, y que son obligatorias para los tres poderes, particularmente el legislativo que no puede contrariar ni modificar el texto de la Ley Suprema, ni legislar sino en la forma y con las restricciones que la Constitución le impone.

¹⁷ Rabasa, Oscar, citado por Quiroz Acosta, Enrique., Lecciones de Derecho Constitucional, México, Porrúa, 1999, p.97.

¹⁸ Cuando se habla de Ley Fundamental debe entenderse como la norma que ocupa la cúspide del sistema normativo y es de donde se deriva toda la producción legislativa estatal, misma que debe estar acorde con dicha ley Suprema de no hacerlo entraría en pugna directa con la misma y por ende se declararía inconstitucional.

“...toda la estructura normativa del país descansa sobre esa idea (refiriéndose a la supremacía)”.¹⁹

2.3. La Supremacía en la Jurisprudencia Mexicana

Ahora bien, también nuestro máximo tribunal ha analizado el tema de la supremacía constitucional, pero cabría preguntarnos: ¿de qué manera, nuestra jurisprudencia ha tratado este problema de supremacía?

Al respecto, no hay duda alguna de la jurisprudencia mexicana ha respetado la supremacía de la Ley Fundamental, misma que se encuentra sobre leyes emanadas del Congreso de la Unión y sobre los tratados internacionales; no existe controversia al respecto: no existe por encima de la Constitución (como norma fundamental, como ley suprema) ninguna otra norma jurídica.

En este tenor, me permito citar algunas de las jurisprudencias emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, (Quinta Época, t. LXXIII, P. 7848), referentes a la supremacía, las cuales dicen:

Supremacía de la Constitución. La misma Suprema Corte ha establecido la Supremacía absoluta de la Constitución sobre toda legislación secundaria, y la sociedad y el Estado tiene interés en que se apliquen desde luego los preceptos de aquella y no los textos contrarios de la misma.

Constitución Federal. Como Ley Suprema, está por encima de las legislaciones locales, y, por tanto, los Jueces tienen la obligación de ajustar sus actos al texto de aquella.

Orden jerárquico de las leyes. El orden jurídico descansa en la aplicación de las leyes, y éstas también obedecen a un orden jerárquico, que tiene por cima la Constitución, las leyes que de ella emanen y los internacionales, ya que el artículo 133 de este ordenamiento establece, categóricamente, que serán la Ley Suprema de toda Unión; en este concepto, todas las leyes del país, bien sean locales o federales, deben subordinarse a aquellas leyes en caso de que surja un conflicto en una aplicación.

De esta forma, podemos decir que en la actualidad la Constitución es norma superior, es decir, tanto superior en sentido político-simbólico, como norma esencial para la perpetuación de la norma política, así como norma superior dotada de validez y eficacia jurídica. Por ende tenemos que nuestro sistema constitucional la jerarquía de las normas que rige de la siguiente manera:

¹⁹ Arteaga Nava, Elisur, Derecho Constitucional, México, Oxford, 1999, p. 21.

- a) La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como Ley Suprema.
- b) Los tratados Internacionales—que cumplen con los requisitos legales—tienen jerarquía superior a las leyes federales. Como consecuencia de la Reforma Constitucional del 10 de junio del 2011, tratándose de Derechos Humanos, la normativa Internacional se encuentra en el mismo nivel que la Constitución.
- c) Como consecuencia del sistema Federal adoptado, tiene supremacía frente al derecho local.

En síntesis podemos decir junto con Carlos E. Colautti:

“De conformidad con el sistema Federal adoptado, nuestra constitución nacional establece por un parte la supremacía del derecho federal sobre el derecho local y, por otra, la supremacía de la Constitución sobre el resto del ordenamiento jurídico.”²⁰

2.4. Bloque Constitucional

Una vez analizado lo referente a la supremacía constitucional, es de gran importancia el análisis de lo que algunos doctrinarios denominan “bloque constitucional”.

Néstor Pedro Sagüés entiende por bloque constitucional al “conjunto de reglas de naturaleza constitucional con supremacía, primaria-secundaria formales o informales que ayuden a preservar la norma fundamental”.²¹ En otros términos, por bloque constitucional debe entenderse todas aquellas normas primarias o secundarias que, derivadas directamente bajo los principios y lineamientos de la norma fundamental, sirve para proteger y perseverar la ley Suprema de donde tienen su origen y legalidad. Debe incorporarse a estas leyes o normas secundarias incluso jurisprudencia dictada por nuestro máximo tribunal, el cual tiene en sus propias manos el control constitucional, base de la legalidad de esas leyes secundarias por haberse seguido el procedimiento establecido en la propia Constitución para su elaboración y respetando el contenido formal de la misma.

Estas leyes que forman parte del bloque constitucional desarrollan el sentido de la Constitución y de su forma u otra, se refieren al funcionamiento del Estado mexicano por reglamentar algún aspecto político jurídico, o bien, por el desarrollo

²⁰ Colautti, Carlos E., Derecho Constitucional I, 3ª ed., Buenos Aires, Universidad, 1998, p.53.

²¹ Sagüés, Néstor Pedro., Elementos de Derecho Constitucional I, 3ª ed., Buenos Aires, Astrea, 1999, pp. 142-143

de un principio social de nuestra propia Constitución.²² De tal suerte, cuando pudiera suscitarse algún problema entre la Constitución y un tratado internacional, existen medios de control que hacen prevalecer las normas de nuestra ley fundamental, en una primera parte. En segundo lugar, dicho conflicto prácticamente no sucedería, puesto que tal como lo establece el artículo 133 de la Constitución, los tratados internacionales por ser parte integrante de la Ley Suprema del país deberán, en primer término, redactar su texto de acuerdo con los lineamientos establecidos en la propia Constitución, de no hacerlo sería un tratado inválido, inconstitucional, ineficaz en su aplicación y por lo tanto, el mismo Senado, atendiendo a las facultades que le son concedidas, no autorizaría su aprobación de conformidad con lo establecido en el artículo 76 fracción I de la Constitución.

En consecuencia,

“Toda Constitución debe prever su autodefensa; es decir, prever sistemas de control para que se respete al régimen constitucional. En tal sentido, debe contar con una serie de instrumentos jurídicos para que sea respetado el mando constitucional, de tal manera que la Constitución tenga respetabilidad, porque en gran medida la respetabilidad de la Constitución permite la existencia adecuada del Estado de derecho.”²³

De lo anterior se desprende que el “bloque constitucional” sirve para proteger la propia Ley Fundamental para preservar el contenido íntegro de nuestra Constitución, puesto que quebrantar sería tanto como dejar de lado la soberanía del pueblo, siendo éste quien establece la forma de su gobierno y las leyes que lo rigen; “...de suerte que existen mecanismos que vigilan el cumplimiento efectivo de nuestra Ley Suprema, y que la protegen contra cualquier ataque: defendiéndola de cualquier trasgresión que pudiera tener, por sus actos u omisiones que pueden provenir de las autoridades a cargo de los poderes constituidos del Estado, designadas para hacer cumplir estrictamente sus disposiciones. La violación de este ordenamiento establecido puede ser restablecida a través de las garantías constitucionales, como herramientas que pueden ser empleadas para intentar restaurar y desarrollar fuerza normativa.”²⁴

Todo el orden normativo debe estar de acuerdo con la Constitución, pues la estructura normativa de un país descansa sobre esta.

²² Cfr. De La Cueva, Mario., op. Cit. pp. 50- 59.

²³ Quiroz Acosta, E., op. Cit, p.120.

²⁴ Ferreira, Raúl Gustavo., Nota sobre el Derecho Constitucional y Garantías, Buenos Aires, Ediar, 2001, pp. 126-127

2.5. La Constitución y los Tratados Internacionales

Muchas legislaciones de otros países han aceptado tratados internacionales (sobre todo en materia de derechos humanos) que son incorporados a su sistema jurídico; estos tratados complementan la normativa constitucional. En ocasiones son derogatorios de normas constitucionales, generalizándose los derechos humanos, propugnando su defensa y elevándose a rango constitucional. En otros casos, para adoptar el tratado internacional es necesario someterlo a un procedimiento de decisión de carácter interno para poderlo aprobar.

Existen tres doctrinas en el ámbito del derecho internacional que tratan de resolver el problema de la aplicación o adopción de la normativa internacional en un país determinado:

- a) *Doctrina de la adopción.* En ésta se necesita de una decisión parlamentaria para que lo incorpore a su derecho interno, además de cumplir con las reglas constitucionales de elaboración de un tratado.
- b) *Doctrina de la bivalencia.* Para esa está el tratado finiquitado, según la Constitución, forma parte del derecho interno.
- c) *Doctrina de la constitucionalización.* Ocasionalmente el propio Constituyente da jerarquía constitucional a algunos tratados.

La normativa internacional ha cobrado enorme auge debido, principalmente, al fenómeno de la globalización. A raíz de este fenómeno ningún país puede prescindir de celebrar tratados de corte internacional en los cuales se protege a los derechos humanos, mismos que en muchos casos ni su propia normativa interna regulan; al aceptar el tratado se imponen como obligación de observancia en la impartición de justicia interna, so pena de una crítica internacional. Por ende, tal como dijera el maestro Roa Ortiz:

“El enorme potencial que tienen los instrumentos internacionales de ser invocados en sede judicial con motivo de la impartición y procuración de justicia, el pleno despliegue de sus efectos será objeto del escrutinio judicial. Aspecto esencial de esa actividad realizada por el juez es, precisamente, el contraste con lo dispuesto por el tratado con la norma constitucional.”²⁵

Pero siguiendo con la problemática de la aplicación del derecho convencional internacional en la esfera normativa interna, esta ha dado lugar a una serie de

²⁵ Valadez, Diego y Gutiérrez Rivas, Rodrigo., (coords.), Justicia. Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional I, México, UNAM /Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001, doctrina Jurídica, 62, p. 177.

controversias, las cuáles son resueltas o tratan de resolverlas las tesis dualistas y monistas.²⁶ De esa manera podemos afirmar que "resulta indudable que nuestro sistema constitucional opta por la tesis dualista. Ello obedece a la exigencia de que los tratados como las leyes estén conforme a lo dispuesto por la Ley Suprema".²⁷

En nuestro país se respeta el principio de supremacía constitucional —que entiende a la constitución como ley suprema—, la cual prevalece por encima de cualquier tratado internacional y de las leyes emanadas del Congreso de la Unión; dichos tratados deben estar acorde al espíritu de la norma suprema o de lo contrario, corre el riesgo de no ser aplicados.

Para la derogación o adición de cualquier artículo constitucional, nuestro sistema jurídico implementa un trámite que exige la participación y aprobación de las entidades que conforman la Unión, lo anterior se encuentra previamente determinado en el artículo 135 de la Constitución. De ahí nace el vocablo de rigidez de nuestra constitución. De tal manera, un tratado internacional nunca podrá ser derogatorio de la normativa constitucional; pero en cambio sí puede ser complementario de la misma, sobre todo en materia de derechos humanos.

El maestro Mario de la Cueva afirma que "los tratados internacionales les constituyen un escalafón inferior a la Constitución, lo que quiere decir que en caso de contradicción prevalece el texto de ésta".²⁸ En esencia, no existe ordenamiento legal en nuestro país que se encuentre situado por encima de la normativa constitucional; y toda la producción legislativa que se origine dentro y los tratados internacionales que se celebren deben estar acordes en el espíritu de la propia constitución. Incluso, nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación ha tomado partido en la problemática de la aplicación de la normativa internacional; por ello, la discusión se enfocaba sobre la jerarquía entre las leyes emanadas del

²⁶ Para el dualismo hay dos órdenes jurídicos diferentes: el internacional y el nacional. Como el estado nacional es soberano y no reconoce sobre si un derecho superior, la Constitución está por sobre el tratado; el derecho internacional se aplica en el Estado sólo en la medida en que éste lo admite reconozca. En cambio, en el monismo el derecho internacional está por encima del derecho nacional. Por ello, el Estado local puede dictar su constitución, en tanto no lesioné el derecho internacional.

²⁷ *Ibíd.*, p.181

²⁸ De La cueva, Mario., *Teoría de la Constitución*, México, Porrúa, 1982, p. 121. Este mismo autor señala que: "Los tratados deben respetar todos los principios constitucionales, los mismos de la naturaleza material o sustancial, que los orgánicos. Por lo tanto, el tratado que contraríe el principio de soberanía del pueblo o la idea de los derechos del hombre, no podrá aplicarse. Y lo mismo ocurriría con las que estén en oposición con las normas que rigen la forma del Estado y la estructura y actividad de sus poderes; el tratado que no satisfaga esos requisitos será inconstitucional."

Congreso de la Unión y los tratados internacionales debidamente requisitados. En ese sentido, desde la Séptima Época de nuestra jurisprudencia, el Máximo Tribunal del país había sostenido que los tratados internacionales no eran de jerarquía superior de las leyes internas, situándolas en muchas ocasiones al mismo nivel; así lo ponen de manifiesto las siguientes tesis jurisprudenciales, cuyos encabezados dicen:

- Tratados internacionales y leyes del Congreso de la Unión emanadas de la Constitución Federal. Su rango constitucional es de igual jerarquía. Suprema Corte de Justicia de la Nación, Séptima época, t. 151-158, sexta parte, p. 196
- Tratados internacionales. El artículo 133, constitucional última parte, no establece su observancia preferente sobre las leyes del Congreso de la Unión emanadas de la Constitución Federal. Suprema Corte de Justicia de la Nación, 151-156, sexta parte, p. 195

Posteriormente esta postura de considerar a los tratados internacionales en un plano inferior al mismo nivel de las leyes emanadas del Congreso de la Unión es abandonada y en su lugar se establece otro criterio en el que se considera que los tratados internacionales ocupan una segunda liga después de la norma fundamental, situándose las leyes internas o emanadas del Congreso de la Unión en un tercer nivel. Al respecto, me permito transcribir el encabezado de la jurisprudencia de más reciente creación de nuestro máximo tribunal, la cual dice textualmente: Noventa época, t. x, noviembre 1999, tesis: P, LXXVII/99, P.46.

"Tratados Internacionales. Se ubican jerárquicamente por encima de las leyes federales y en un segundo plano respecto de la constitución federal".

Con base en la jurisprudencia anterior, los tratados internacionales se ubican en la actualidad —por así reconocerlo la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación— jerárquicamente por encima de las leyes federales, y únicamente en un plano secundario o inferior respecto a la Constitución de México. Por ende, la observancia de los tratados internacionales que cumplan con todos los requisitos exigidos por nuestra constitución será parte de la Ley Suprema de la Unión, imponiéndose a los jueces de cada estado la obligación de su observancia. Con lo anterior y tal como lo señala el maestro Roa Ortiz:

“...se reafirma a la opción dualista del texto constitucional: el problema de la jerarquía que ocupa los instrumentos convencionales internacionales en el sistema normativo mexicano...el potencial que éstos tiene para, regulando cuestiones jurídicas de naturaleza específicamente nacional,

permitir la gradual apertura de México hacia el exterior, participando de manera plena en el orden jurídico internacional.”²⁹

Estos tratados internacionales no son derogatorios de las leyes federales ni de las normas constitucionales, por el contrario, viene a complementar de una forma u otra la parte dogmática de nuestra Constitución, puestos que existen ciertos derechos fundamentales contemplados en los tratados internacionales que, por ciertas circunstancias de nuestro legislador, no llegaron a plasmarse y no quedaron redactadas en nuestra Ley Suprema.

Tratándose de derechos humanos, los tratados internacionales que dan al mismo nivel que los preceptos constitucionales. Tal es el criterio sustentado por los tribunales colegiados del país, en la Novena Época, t. XXXI, mayo 2010, p. 2069 tesis: XI, común; la cual dice: "Tratados Internacionales. Cuando los conflictos se sustentan en relación con derechos humanos debe ubicarse a nivel de la Constitución".

Los Tratados internacionales quedan ubicados al mismo nivel de la Constitución cuando el problema se trata de derechos humanos, de suerte que cuando los derechos humanos invocados por una persona no se encuentren contemplado en la Constitución, puede válidamente invocarse la normativa internacional para la defensa y protección, así como reconocimiento de ese derecho humano violentado.

Por lo que, el uso de los tratados internacionales (en cuanto partes de la Ley Suprema de la Unión) complementaría los derechos humanos contenidos en la misma, siendo su consecuencia que todas las autoridades deben ajustar sus propios actos a la Constitución y a lo no contemplado en ella: los tratados internacionales, siendo lo anterior no una facultad, sino un deber y obligación.

De acuerdo con lo antedicho, ¿será obligación del juzgador aplicar y observar el principio de presunción de inocencia contemplado en los tratados internacionales aun cuando nuestra Constitución no la hubiera contemplado en su articulado? La respuesta es obvia, con base en el artículo 133 de la Ley Suprema, los tratados internacionales forman parte de la Ley Fundamental. Por ende, existe la obligación del juzgador de observar en beneficio del imputado el principio de presunción de inocencia y de tratarlo durante el desarrollo del proceso como inocente hasta que no exista una sentencia ejecutoriada que lo declare culpable de la comisión del delito que les atribuye y estar en condiciones de realizar el reproche social en su contra.

²⁹ Roa Ortiz, Emmanuel., citado por Valadez, D. y Gutiérrez Rivas, R., op. Cit. Pp. 182-183

2.6. Control Difuso de la Constitucionalidad

El 10 de Junio del 2011 se realiza una reforma constitucional de gran trascendencia. Se reforma el capítulo I en su denominación, para ahora decir: De los derechos humanos y sus garantías, por ese su artículo 1º señala:

“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.”³⁰

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esa constitución y con el tratado internacional de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de su competencia, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, independencia, 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.

Anterior a la reforma constitucional, el control constitucional pertenecía única y exclusivamente a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya que incluso existe jurisprudencia al respecto que permite que los órganos jurisdiccionales federales ni del fuero común realicen ese control. Ahora como consecuencia de la reforma, indiscutiblemente ya se permite a todas las autoridades del fuero común realizar control constitucional al contemplar la norma 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”.

El control difuso constitucional es aquel que permite a todos los juzgadores interpretar y aplicar directamente la Constitución y los tratados “Todos los jueces estamos obligados a buscar que nuestras resoluciones estén dictadas del modo

³⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Capítulo I. Artículo Iº. reforma del 10 de junio del 2011

como mejor se respeten los derechos humanos, no sólo son previstos en la Constitución, sino aquellos que tal vez con mayor detalle están en los tratados”.³¹

Es obligación y función de los jueces: realizar un control difuso constitucional, de suerte que se busca la interpretación de la ley más ajustada la Constitución y los tratados internacionales a favor de los derechos de la persona, sólo en caso extremo se llegaría desaplicación de la norma.

2.7. Los Derechos Humanos en Materia Penal Contenidos en la Constitución Mexicana y los Contenidos en la Normativa Internacional

Antes de entrar al desarrollo del presente tema, consideró prudente realizar la conceptualización de los siguientes términos:

- a) *Derechos Humanos*. Son aquel conjunto de “facultades, prerrogativas libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de garantías de todas ellas, que reconocen al ser humano, considero en lo individual y colectivamente”.³²
- b) *Derechos Fundamentales*. Se reserva generalmente a los derechos de la persona, que se encuentran reconocidas por el ordenamiento jurídico de un Estado en la carta fundamental. Conjunto de derechos y libertades jurídicas institucionalmente reconocidas y garantizados por el derecho positivo.
- c) Son fundamentales los derechos adscritos al imputado por el conjunto de garantías procesales dictadas por el código procesal penal, que es una ley ordinaria. Los derechos fundamentales son los más importantes en un Estado constitucional de derecho y en consecuencia por los pilares básicos del ejercicio adecuado de la política criminal. En virtud de que su mera incorporación a una constitución implica que gozan del mayor nivel de garantía o protección, vinculan las autoridades y organismos del Estado para su aplicación directa al tomar decisiones y sólo pueden limitarse por motivos serios y racionales.
- d) *Garantías*: La palabra garantías proviene de francés *garant*, que significa “efecto de afianzar lo estipulado y cosa que asegura o protege contra algún

³¹ González de la Vega, Geraldina., “ABC del caso Radilla en la Corte Mexicana”, en línea, [http://www.animalpolitico.com/blogueros-terinta-y-siete-grados/2011/07/20/abc-del-caso-radilla-en-la-corte-mexicana/\[consulta:21](http://www.animalpolitico.com/blogueros-terinta-y-siete-grados/2011/07/20/abc-del-caso-radilla-en-la-corte-mexicana/[consulta:21) de Agosto, 2012.

³² Enciclopedia Jurídica Mexicana, I. III., p.421.

riesgo o necesidad”.³³ Puede decirse que las garantías individuales son “derechos públicos subjetivos consignados a favor de todo habitante de la república que dan a sus titulares de la potestad de exigirlos jurídicamente a través de la verdadera garantía de los Derechos públicos fundamentales del hombre que la Constitución consigna.”³⁴

Todos estos son mecanismos que sirven o se utilizan en aras de la protección y salvaguarda de los Derechos Humanos reconocidos en la Constitución.

También se les considera como realidades jurídicas específicas de protección de un derecho fundamental y humano o las técnicas para no restringir indebidamente el goce de un derecho.

En palabras de la doctrina, las garantías individuales son:

“Derechos públicos subjetivos consignados a favor de todo habitante de la República que dan a titulares la potestad de exigirlos jurídicamente a través de la verdadera garantía de los derechos públicos fundamentales del hombre que la Constitución Política los Estados Mexicanos consigna, esto es, la acción constitucional de amparo.”³⁵

Por dicho enunciado debemos entender que son “todos aquellos derechos consignados en la Carta Magna referidas a la cuestión criminal que se consagra a favor del gobernado”.³⁶

También son:

“Las instituciones y condiciones establecidas en la Constitución de un Estado a través de las cuales el mismo asegura a los individuos el uso pacífico y el respeto a los derechos que la propia Constitución prevé. Son derechos subjetivos públicos irrenunciables contenidos en la Constitución.”³⁷

Además, estos son derechos propios establecidos en la Constitución, otorgados a favor de todo gobernado que enfrenta un proceso y procedimiento de carácter

³³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Las Garantías Individuales. Parte General I. México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004. P. 51.

³⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Las Garantías Jurisdiccionales*. Poder Judicial de la Federación. Segunda reimpresión, México Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2010, p. 73.

³⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Las Garantías Individuales. Parte General I. México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004. P. 51.

³⁶ Lara Espinoza, Saúl., *Las Garantías Constitucionales en Materia Penal*, México, Porrúa 1998. P.

33.

³⁷ Osorio y Nieto, Cesar Augusto., *La Averiguación Previa*, 11ª ed., México, Porrúa, 2002. P. 39.

penal, que como derecho mínimo debe ser observado y aplicado por las diversas autoridades representativas del Estado.

“...participando del principio de supremacía constitucional, en cuanto que tienen prevalencia sobre cualquier norma o ley secundaria que se les contraponga y primacía de aplicación sobre la misma, por lo que las autoridades deben observarlas preferentemente a cualquier disposición ordinaria.”³⁸

Es decir, debemos entender que las garantías de los derechos del hombre son:

“...las distancias prevenciones de la soberanía impuesto a la ley constitutiva del Estado, como limitaciones obligaciones en la actuación de los órganos gubernativos, para que los propios órganos respeten y permita que las personas disfruten y ejerzan libre y eficientemente, dentro del marco de las leyes, los derechos humanos declarados en la misma ley constitutiva.”³⁹

Los derechos humanos deben consagrarse en la Constitución; la responsabilidad del Estado en la protección de los derechos humanos es imprescindible, pero esa responsabilidad del Estado no debe únicamente limitarse a respetar los derechos humanos, sino que debe convertirse en garante de los mismos. El estado de derecho debe vigilar que sus múltiples órganos observen y apliquen, a favor de todo gobernado, los derechos humanos mínimos contemplados en nuestra Ley Suprema, y sobre todo en materia penal, por todas las consecuencias económicas, sociales, familiares y Morales que trae consigo a su imposición en cuanto derecho sancionador y castigador.

Al respecto y siguiendo a Lara Espinoza podemos decir que:

³⁸ Burgoa, Ignacio., *Las Garantías Individuales*, 11ª ed., México, Porrúa, 1978. P. 185. Este autor añade que: “las garantías individuales, que forma parte integrante de la Constitución, están, como ésta, investidas del principio de rigidez constitucional, en el sentido de que no pueden ser modificadas o reformadas por el poder legislativo ordinario, sino por un poder extraordinario integrados en los términos del artículo 135 de la Ley Suprema”. Menciona que en la función de la auto-teología el hombre es naturalmente libre para concebir sus propios fines vitales y para seleccionar y poner en práctica los medios tendientes a su realización. De ahí que, filosóficamente, la libertad sea un atributo consubstancial de la naturaleza humana, es decir, que el hombre, en su íntima esencia, es libre por necesidad ineludible de su personalidad, o sea de su auto teología, como elemento sustancial de su ser”

³⁹ Bazdresch, Luis., *Garantías Constitucionales*, 6ª ed., México, Trillas, 2000, p. 34. Además agrega que: “Las garantías individuales protegen directamente los derechos humanos y son precisa y exclusivamente hombres, y aislados como personas físicas, ya reunidos como personas morales o de derecho privado o público, entre las cuales figuran particularmente los núcleos de población. En los regímenes democráticos o liberales las personas deben tener expedito el ejercicio de sus derechos humanos, que a tal efecto debe estar garantizados por los respectivos sistema legislativos y gubernativo”

“...la vida, la libertad e igualdad, entre otros, son derechos naturales que fundan en la naturaleza regional, libre y sociable del ser humano que, al ser reconocidos por la Constitución, leyes y tratados internacionales, adquieren el carácter de derechos positivos.”⁴⁰

A nivel internacional, los derechos humanos son immanentes al hombre. También son normas y principios de derecho positivo que tutelan los derechos de manera amplia y completa, cuya violación o incumplimiento constituye un delito. En consecuencia, da origen a la aplicación de una sanción penal, constituyéndose así un Estado de derecho se pone como condición previa la seguridad jurídica vista desde dos puntos: la eficacia en el control de los actos de autoridad y el cuidadoso respeto a la conducta que la ley permita de grupos o individuos. Es verdad que las leyes como las instituciones por medio de las cuales el Estado realiza funciones deben estar renovándose, revisándose y depurándose constantemente para garantizar el Estado de derecho.

Las personas tienen derecho contra los cuales no se debe atentar, estos deben ser reconocidos y respetados por todos, siendo el más importante de ellos el de la vida y la integridad personal. Un régimen que no garantice la vida integridad personal atenta conscientemente contra ellos y se puede decir que se encuentran la gran contradicción contra los principios para los cuales se fundó la sociedad.

Las garantías constitucionales en materia penal son derechos mínimos adquiridos por los gobernados y plasmados en la Constitución, los cuales deben ser respetados por todas las autoridades representativas del Estado.

Algunos doctrinarios han clasificado a las garantías que contiene nuestra Constitución como se mencionan a continuación:

- a) Para Luis Bazdresch “...existe tres grupos: primero, el de las que interesan esencial o principalmente a las personas (la libertad corporal, la vida, la igualdad, la enseñanza, o educación, la libertad de palabra o expresión de las ideas, las libertad de imprenta, etc.); segundo, el de las que trasciendan al beneficio social (igualdad social y ante la ley, de enseñanza, la libertad de reunión, las relaciones entre trabajadores y patrones, etc.), y por último, el de las que atañen a la productividad de bienes (libertad de trabajo, de profesión, de comercio, la propiedad, la prohibición de monopolios, etc.).”⁴¹

⁴⁰ Lara Espinoza, S., op. Cit., p. 13

⁴¹ Bazdresch, L., op. Cit., p. 35.

- b) Para Ignacio Burgoa "...esas garantías contenidas en la Constitución puede ser clasificadas en garantías de: igualdad, libertad, propiedad, y seguridad jurídica."⁴²
- c) Mientras que para Juventino V. Castro "las garantías individuales pueden agruparse en garantía de: libertad (personal, de acción, ideología y económica); orden jurídico (de igualdad, competencia, justicia y propiedad), y procedimientos (se refieren a la irretroactividad, legalidad exacta aplicación de la ley de la garantía de lo de los procedimientos judiciales)."⁴³
- d) Por su parte Jorge Carpizo las dividen: "los derechos de igualdad (de goce, prohibición de: esclavitud, fueros, ser sometidos a proceso con apoyo en leyes privativas o a través de tribunales especiales, etc.); de libertad (de la persona humana), cívica y social; y de seguridad jurídica (derecho de petición, irretroactividad de la ley, privación de derechos, principio de legalidad, principio de autoridad competente, etc.)."⁴⁴

Nuestro país ha firmado diversos tratados internacionales, los cuales contemplan derechos humanos que se encuentran incluidos en la ley Suprema de la Nación, lo que los convierte en derechos fundamentales. De suerte que nuestra Constitución establece algunas garantías y derechos mínimos en favor de todo imputado que enfrente un proceso de carácter penal.

Tal cómo se ha dicho, si la Constitución establece ciertos derechos fundamentales en favor de todo imputado y los tratados (que cumple con los requisitos legales) contemplan prerrogativas individuales favorables a esa persona, estas deben ser tomadas en cuenta y en consideración por la autoridad judicial, puesto que ayudan a complementar nuestra ley Suprema sin vulnerar para ello el principio de supremacía constitucional.

Lo anterior significa que:

"...es un principio pacíficamente aceptado en el Derecho mexicano el que las garantías individuales, tal y como parecen consagradas en la Constitución, son un mínimo de derecho que puede ser válidamente ampliado por el legislador ordinario, por la jurisprudencia o por los tratados internacionales."⁴⁵

En este mismo sentido, los tratados internacionales celebrados por el Presidente de la República, con la aprobación del Senado, tendrán fuerza obligatoria en su

⁴² Burgoa, I., op. Cit., p. 190.

⁴³ Castro, Juventino V., citado por Lara Espinoza, S., op. Cit., p. 13

⁴⁴ Carpizo, Jorge., citado por Lara Espinoza, S., op. Cit., p. 13

⁴⁵ Zamora Pierce, Jesús., Garantías y Proceso Penal, 9° ed., México, Porrúa, 1998, p. 412.

observancia por todas las autoridades del país. De esta manera se han pronunciado nuestros Tribunales Colegiados de Circuito, en la Quinta Época, tomo CIV, p. 2243, tal cómo se establecen las siguientes tesis que se transcribe: “fuerza de los tratados. Las estipulaciones contenidas en los tratados celebrados con las potencias extranjeras, tienen fuerza de la ley para los habitantes del país”.

Si los tratados internacionales, que cumplan con los requisitos legales, celebrados por el Presidente de la República contemplan Derechos Humanos diversos y diferentes a los contemplados en nuestra Constitución (y no sean contrarios al contenido de la misma) deben ser aplicados observados por las autoridades de nuestro país como derechos mínimos para ayudar a completar la norma suprema. A la inversa, cuando un tratado internacional celebrado contemple menos garantías o derechos humanos en favor de un gobernado o extranjero, es necesario aplicar la ley Suprema del país, puesto que sería la normativa que estaría más acorde a la protección de estos. Sirve como criterio orientador, la siguiente tesis:

Tratados de extradición. Los tratados celebrados con un país extranjero no pueden desconocer o alterar las garantías y derechos del hombre y del ciudadano por tales derechos constituyen la razón y el objeto de nuestras instituciones; y obligándose nuestra ley fundamental a respetarlos, sería contradictorio y absurdo consignar su desconocimiento en convenios con potencias extranjeras; de suerte es que, de acuerdo con el tratado que se haya celebrado entre México y otro país, puede concederse la extradición de un reo, si las penas que tenga que sufre en este país no son las prohibidas por razón de las garantías individuales que el nuestro otorga y que protege al extranjero. Así es que habiendo discordia entre el tratado y la Constitución, de acuerdo con el artículo 15 del mismo, deben aplicarse nuestras leyes, y en primer término, la suprema de ellas, que es la Constitución, desde el momento en que ésta al prohibir la celebración de tratados, en los que se alteren garantías y derechos establecidos para el hombre y el ciudadano, esta ordenado el respeto a tales garantías, aun en caso de extradición. Quinta Época, t. XXXI, p. 348

Por lo tanto, los tratados internacionales (refiriéndose concretamente a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, de los cuales México forma parte) contemplan varios derechos humanos en materia penal, los cuales son:

- a) Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales (CADH artículo 8.1; PIDCP 14.1)⁴⁶
- b) A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna (CADH artículo 9; PIDCP artículo 15.1)⁴⁷
- c) Nadie podrá ser privado de la vida, 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 (CADH artículo 8.1; PIDCP 14.1).
- d) No podrá librarse orden de aprehensión o detención a no ser por la autoridad judicial sin que proceda 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 ser o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, hecha por excepción de los casos de flagrante delito, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolo, sin demora, a la disposición de la autoridad inmediata
- e) Solamente en casos urgentes, cuando no hay en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio podrá la autoridad administrativa, bajo su más estricta responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo mediatamente a disposición de la autoridad judicial (CADH artículo 7.5; PIDCP artículo 9.3).
- f) El lugar de la prisión preventiva será distinto del que destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados (CADH artículo 5.4; PIDCP artículo 10.2a).
- g) En todo juicio de orden criminal, inmediatamente que lo solicité, el acusado será puesto en libertad bajo caución, que fijara el juez, tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le imputa, siempre que dicho delito merece ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión (CADH artículo 7.5; PIDCP artículo 9.3).
- h) El acusado no podrá ser compelido a declarar en su contra, por la cual queda rigurosamente prohibida toda en comunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto (CADH artículos 5.2, 8.2g, 8.3; PIDCP artículo 14.3g).
- i) Se hará saber al acusado, en audiencia pública, y dentro de las 48 horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho

⁴⁶ Convención Americana sobre Derecho Humanos.

⁴⁷ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en ese acto su declaración preparatoria (CADH artículos 7.4 y 8.2; PIDCP artículos 9.2 y 14.3a).

- j) Se le recibirán al acusado los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndole el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándose para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso (CADH artículos 8.2c y 8.2f; PIDCP artículos 14.3b y 14.3e).
- k) El acusado será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir; vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión (CADH artículo 8.5; PIDCP artículo 14.1).
- l) El acusado será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda dos años de prisión, y antes de un año si la pena máxima excediera de ese tiempo (CADH artículo 7.5; PIDCP artículo 9.3 y 14.3c).
- m) Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene (CADH artículo 8.4; PIDCP artículo 14.7).
- n) Toda persona inculpada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad (CADH artículo 8.2; PIDCP artículo 14.2).
- o) El inculcado tiene derecho a ser asistido gratuitamente por un traductor o interprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal (CADH artículo 8.2a; PIDCP artículo 14.3f).
- p) Se escuchara al acusado en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará una lista de los defensores de oficio para que elija a los que le convengan. Si el acusado no quiere nombrar defensor, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio. El acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesite (CADH artículo 8.2d y 8.2e; PIDCP artículo 14.3d).
- q) Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial (CADH artículo 10; PIDCP artículo 9.5 y 14.6).

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contempla los derechos humanos y los derechos fundamentales que se traducen en las garantías a favor

de todo imputado que enfrenta un proceso penal, mismas que se explican a continuación.

LA PRECISADA EN EL ARTÍCULO 8°

Garantía de petición. “Esta garantía individual es la consecuencia de una exigencia jurídica y social en un régimen de legalidad, es la potestad que tiene el individuo de acudir a las autoridades del Estado con el fin de que éstas intervengan para hacer cumplir la ley en su beneficio o para constreñir a su coobligado a cumplir con los compromisos contraídos válidamente”.⁴⁸

“El derecho de petición se traduce en la facultad que tienen los gobernados —sean personas físicas o morales— de solicitar a cualquier autoridad, por escrito, de manera pacífica y respetuosa, que realice o deje de realizar un acto propio de su esfera de atribuciones, y que supone la correlativa obligación de la autoridad de responder también por escrito y en breve término”.⁴⁹

De este derecho de petición se desprende que, válidamente, el imputado puede solicitar a cualquier autoridad que realice o se abstenga de realizar todo acto que vulnere alguna otra garantía individual y, por ende, en forma correlativa, la autoridad ésta obligada a contestar la petición formulada en un lapso de tiempo breve, negando o aceptando dicha solicitud.

LAS CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 13°

Siendo éstas, las siguientes:

- a. Nadie puede ser juzgado por leyes privativas. Ello sucede cuando “la materia de la que se trata desaparece después de aplicarse a un caso previsto y determinado y cuando menciona individualmente (nominalmente) a las personas a las que se va a aplicar”.⁵⁰

Es decir, la ley privativa es aquella que pugna con el sistema de generalidad en cuanto a su observancia, refiriéndose a personas individuales y determinadas.

Nadie puede ser juzgado por tribunales especiales.

- b. Por tribunales especiales se entiende aquellos que se crean exclusivamente para conocer, en un tiempo dado, de ciertos delitos o respecto de determinados delincuentes. El estado no debe enjuiciar a una

⁴⁸ Burgoa, I., op. Cit., p. 400.

⁴⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Las Garantías Individuales. Parte General I, p. 24.

⁵⁰ Lara Espinoza, S., op. Cit., p. 51.

persona, civil o penalmente, mediante órganos jurisdiccionales que se establezcan ex profeso para conocer determinados casos concretos numéricamente demarcados. Por lo tanto, el imputado, sujeto a un proceso penal, debe ser enjuiciado por tribunales previamente establecidos por la misma norma legal, quedando prohibido crear por parte del Estado órganos judiciales ex profeso que conozcan y resuelvan un proceso determinado. Quinta época, t. XXVI, p. 1140; y t. LI., p. 1644; t. LV, pág. 2007:

LAS DEL ARTÍCULO 14°

Son específicamente las siguientes:

- a. *Garantía de irretroactividad de la ley.* Por irretroactividad se entiende al “principio jurídico que rechaza el efecto retroactivo de las leyes, salvo declaración expresa de éstas, o en lo penal, favorable al reo”⁵¹

Por parte, La Suprema Corte de Justicia, en jurisprudencia emitida, en la Novena época, t. XV, mayo de 2002, tesis 2°A LVII/2002, p. 302., define la irretroactividad de la ley como aquella cuya “...disposiciones contenidas, no deben aplicarse hacia el pasado, afectando hechos o situaciones que se presentaron antes de su vigencia, problema que se conoce también como conflicto de leyes en el tiempo.”

La ley es retroactiva cuando vuelve sobre el pasado, ya sea para apreciar las condiciones de legalidad de un acto o para modificar o suprimir los efectos de un derecho. La ley es irretroactiva cuando no se autoriza su aplicación a hechos o derechos adquiridos o sucedidos en el pasado.

Dicha irretroactividad de la ley tiene una excepción: cuando la ley no cause perjuicio a persona alguna, puede darse efectos retroactivos.

- b. *Garantía de Audiencia.* En opinión del maestro Burgoa es “una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a los actos del poder público que tiendan a privarlos de sus más caros derechos y más preciados intereses.”⁵² También es posible decir que es el derecho de todo gobernado a que las autoridades (administrativas, judiciales, o legislativas) consiguieran en sus leyes los procedimientos necesarios para que se escuche a los interesados (*auditor et altera pars*) y se le dé la oportunidad de defenderse aportando para ellos las pruebas que estimen pertinentes y formulen sus

⁵¹ Palomar de Miguel, Juan., Diccionario para Juristas. México, Ediciones Mayo, 1981, p.747.

⁵² Burgoa, I., op. Cit., p. 524.

respectivos alegatos en todos los asuntos en donde dichos gobernados pueden resultar afectados.

Los supuestos para la procedencia de esa garantía son: “que exista un derecho del cual pretenda privar la particular; que la audiencia sea realmente necesaria; que las disposiciones del artículo 14 constitucional que la reconocen y consagran no estén modificadas por otro precepto constitucional, y es obligatoria cuando se trate de actos privativos de los bienes jurídicos tutelados por esta garantía”.⁵³

Dentro de esta garantía de audiencia se contienen cuatro garantías específicas más, que son: 1) la de juicio previo al acto de privación “... constituye un requisito sino que son para que, válidamente se prive al gobernado de los bienes jurídicos tutelados por esta garantía, siempre y cuando, además, se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, y que dicho juicio o acto privativo que siga ante los tribunales previamente establecidos, ajustándose a las leyes expeditas con anterioridad al hecho”⁵⁴; 2) que dicho juicio se siga ante los tribunales previamente establecidos (comprendidos dentro de éstos tribunales administrativos y judiciales); 3) el cumplimiento de las formalidades esenciales del procedimiento (que es el deber que tienen las autoridades de observar y cumplir todas y cada una de las etapas del procedimiento, implicado la oportunidad en defensa a favor del gobernado para aportar las pruebas necesarias que sean conducentes a sus intereses específicos); y 4) que el acto privativo se ajuste a las leyes expeditas con anterioridad al hecho (confirma el principio de no retroactividad de la ley). La garantía de audiencia otorga, además, la oportunidad al gobernador de ser oído en su defensa y aportar pruebas para ello; debe conocer éste los hechos y motivos que origina el procedimiento en su contra.

c. *Garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal.* Con respecto a dicha garantía, la primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que:

La Suprema Corte de Justicia establece el siguiente criterio jurídico:

La garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal previsto en el tercer párrafo del artículo 14 de la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, se traduce en la prohibición de imponer penas por analogía o por mayoría de razón, pues la imposición de una pena implica, también por analogía, la aplicación de una norma que contiene una determinada sanción a un caso que no está expresamente castigado por

⁵³ Lara Espinoza, S., op. Cit., p. 81-84.

⁵⁴ *Ibídem* p. 88.

esta, es decir, aquella imposición y aplicación por analogía es la que proscribire dicha garantía, ya que la pena que se pretendiera imponer al hecho no penado en la ley no tendría una existencia legal previa violándose con ellos los *principios nullum crimen sine lege y nulla poena sine lege*; asimismo es de precisarse que la mencionada garantía no se limita a constreñir a la autoridad jurisdiccional a que se abstenga de imponer por simple analogía por mayoría de razón pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al hecho delictivo de que se trate, sino que obliga también al legislador a que, al expedir las normas de carácter penal, señale las conductas típicas y las penas aplicables con tal precisión que evite un estado de incertidumbre jurídica al gobernado y una actuación arbitraria del juzgador, por lo que la ley penal debe estar concebida de tal forma que los términos mediante los cuales especifique los delitos o las penas sean claros, precisos y exactos a fin de evitar que la autoridad aplicadora incurra en confusión ante la indeterminación de los conceptos y, en consecuencia, en demerito de la defensa del procesado. Quinta época, t. XXVI, p. 1140; y t. LI., p. 1644; t. LV, pág. 2007:

Jurídicamente, la analogía es un método de interpretación e integración de la ley que procede cuando se presentan dos condiciones: (1) la falta expresa de una norma aplicable al supuesto concreto; y (2) la igualdad esencial de los hechos. La analogía opera cuando existe una relación entre un caso previsto expresamente en una norma y otro no comprendido en ésta, pero que guardando similitud con aquél, puede recibir el mismo tratamiento jurídico.

LAS DEL ARTÍCULO 16°

En forma específica son:

Garantía de legalidad. Se entiende por el vocablo (*legal de latín legalis*) lo que está “prescrito por la ley conforme a ella”; mientras que por el término es legalidad es “la cualidad de legal”.⁵⁵

Esta garantía consiste en que las autoridades del Estado sólo pueden actuar cuando la ley se los permita, en forma y en los términos que dicha ley determine. Así “la eficacia jurídica de la garantía de legalidad reside en el hecho de que por su mediación se protege todo el sistema de derecho objetivo de México, desde la misma Constitución hasta el reglamento administrativo más minucioso.”⁵⁶

⁵⁵ Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, t. II., Madrid, Espasa Calpe, 2002, p. 1360, s. v. “legal”.

⁵⁶ Burgoa, I., op. Cit., p. 612. Este mismo autor sigue señalando que: “La garantía de legalidad [...] que condiciona todo acto de molestia en los términos en los términos que pondremos este

A su vez, esta garantía de legalidad contiene varias garantías específicas en materia penal, a saber: 1) todo acto de molestia debe cursar en un mandamiento escrito de autoridad competente, que lo funde y lo motive; 2) toda orden de aprehensión que se libre contra una persona debe provenir de una autoridad judicial, que de inmediato deberá poner al inculpado a disposición del juez; 3) en los casos del delito flagrante, cualquier persona puede detener al indicado siempre que, en el acto, de ponga a disposición de autoridad inmediata, que enseguida lo deberá poner a la del Fiscal; 4) en casos urgentes y siempre que se trate de delitos graves, el Fiscal puede, bajo su responsabilidad, ordenar la detención del imputado para lo que debe fundar y motivar su proceder; 5) en los casos flagrancia o urgencia, el juez de control que tenga conocimiento deberá, inmediatamente, ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de la ley; 6) nadie puede ser retenido por el Fiscal durante más de 48 horas; 7) las órdenes de cateo sólo pueden ser expedidas por la autoridad judicial; 8) las comunicaciones privadas son inviolables y las intervenciones que de ellas se hagan deben ser autorizadas por la autoridad judicial y sujetarse a los requisitos y límites previstos en las leyes; 9) la garantía de procedencia de denuncia o querrela;⁵⁷ 10) La garantía de que se

conceptos, se contiene en la expresión fundamentación y motivación de la causa legal del procedimiento. La fundamentación consiste en que los actos que originen la molestia[...] deben basarse en una disposición normativa general, es decir, que ésta prevea la situación concreta para la cual sea procedente realizar el acto de autoridad, que existe una ley que lo autorice. La existencia de fundamentar legalmente implica las siguientes condiciones: 1. que el órgano del Estado del que el acto provenga esté investido con facultades expresamente consignadas en la norma jurídica para emitirlo; 2. En que el propio acto se prevea en dicha norma; 3. En que su sentido y alcance se ajusten a las disposiciones normativas que lo rijan; 4. En que el citado acto que contenga o derive de un mandamiento escrito, en cuyo texto se expresen los preceptos específicos que lo apoyen. Por motivación deben entenderse que existiendo una norma jurídica, el caso situación concretos respecto de lo que se pretende cometer el acto autoritario de molestia sean aquellos a que aluden a disposición legal fundatoria. La motivación legal implica la necesaria adecuación que debe hacer la autoridad entre la norma general fundatoria del acto de molestia y el caso específico en el que éste va a operar o sufrir sus efectos. La motivación legal no siempre exige que la referida adecuación sea exacta, pues las leyes otorgan a las autoridades administrativas y judiciales lo que se llama facultad discrecional. La facultad discrecional es ostenta como el poder de apreciación que tiene la autoridad respecto de un caso concreto para encuadrarlo dentro de la hipótesis normativa preexistente cuyos elementos integrantes debe necesariamente observar”.

⁵⁷ Osorio y Nieto, César Augusto., op. Cit. P. 444. Por denuncia debe entenderse “la noticia que de palabra o por escrito se da al Fiscal a la policía judicial de haberse cometido un delito perseguible de oficio. Porque ella es la manifestación de voluntad de ejercicios posesivos formulada por el sujeto pasivo por el ofendido por un delito con el fin de que el Fiscal tomé conocimiento un delito

trate de un hecho que la ley señale como delito, y 11) toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como manifestar su oposición en su publicación.

LAS CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 17

Son las que a continuación preciso:

- a) *La prohibición de la venganza privada.* La presente garantía niega a los gobernados la posibilidad de que se hagan justicia por sí mismos o que ejerzan violencia para reclamar sus derechos, buscando con la anterior garantizar la armonía en las relaciones sociales. Esta garantía debe entenderse en el sentido de que los particulares tienen que acudir ante autoridades específicas, que en el caso concreto serían los tribunales, para que ellos se encargan de administrar justicia.
- b) *La garantía de la administración de justicia expedita.* Garantiza a toda persona el derecho al acceso a la justicia por medio de tribunales que estarán expeditos para brindarla de manera gratuita, prohibiéndose las costas judiciales. El carácter expeditivo de la impartición de Justicia se fundamenta, en una palabra, en que la seguridad jurídica del gobernado no permanezca en estado de incertidumbre durante mucho tiempo.
- c) *La independencia de los tribunales.* Ello significa que todos los tribunales previamente establecidos para la administración de la justicia deben ser completamente imparciales e independientes para tomar decisiones con apego a derecho. El servicio otorgado por los tribunales debe ser gratuito, toda vez que se espera que el acceso a la justicia no excluya ni aún a las personas con escasos recursos económicos, por ellos ninguna persona debe erogar dinero en calidad de costas judiciales.

Para lograr esta Independencia, existen las llamadas “garantías judiciales” que son una serie de prohibiciones tendientes a mantener la incorruptibilidad de los órganos de impartición de justicia.⁵⁸

- d) *La garantía de que nadie puede ser privado de su libertad por deudas de carácter puramente civil.* Esta garantía ha permitido que:
“...desaparezcan las antiguas e infames “cárceles de deudores”, en las que debían permanecer quienes no pudieran satisfacer las demandas de sus acreedores. Además, es necesario entender que las deudas de carácter

perseguido de oficio, para que se inicie e integre la averiguación previa correspondiente y en su caso ejercita acción penal”.

⁵⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Las Garantías Individuales. Parte General I. p. 107.

civil que originan por un acuerdo entre dos o más personas que tengan por objeto crear, transferir, modificar o extinguir derechos y obligaciones, es decir, se generan en el campo del derecho privado, que en este caso sería el derecho civil.”⁵⁹

- e) *La explicación de sentencias dictadas en materia penal.* La obligación que tiene el órgano jurisdiccional que presida la audiencia de debate de juicio oral es la de explicar su sentencia, de modo que el imputado, único beneficiado o perjudicado con dicha sentencia, entienda las consecuencias de su actuar.
- f) Otra garantía que tiene el imputado consagrada en este artículo es la de terminar el proceso mediante mecanismos alternativos de solución de controversias; es decir, a través de la conciliación y mediación, o bien al arbitraje o negación, instituciones de carácter civil que indudablemente vienen a ayudar a descongestionar el sistema de Justicia penal; lo anterior mediante reforma constitucional del 18 de junio del 2008.
- g) Una defensa especializada pues la Federación y las entidades federativas garantizarán la existencia de un servicio de defensoría pública de calidad para la población y asegurarán las condiciones para un servicio profesional de carrera para los defensores. Las percepciones de los defensores no podrán ser inferiores a las que correspondan a los agentes de la Fiscalía.

LAS CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 18

Dentro de este artículo, existen garantías específicas que se encuentran a continuación:

- a) *Garantía de que sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva.*” La prisión preventiva se le ha considerado como una medida cautelar que tiene por objeto asegurar el resultado condenatorio del proceso penal... supone, antes, la detención del sujeto activo que puede realizarse: en flagrancia, en caso urgente o por virtud de una orden judicial de aprehensión”⁶⁰

Para Francesco Carrara

⁵⁹ Ibid. pp. 115-116

⁶⁰ Lara Espinoza, S., op. Cit., pp. 232-233. Sigue señalando que: “la prisión preventiva comprende dos períodos: 1) aquel que empieza en el momento en que el sujeto queda bajo la autoridad judicial, bien sea por efecto de la orden de aprehensión o de su consignación por el Fiscal y que abarca del auto de formal prisión o el de la libertad por falta de méritos; 2) el que comienza a partir de dicho auto de formal prisión hasta que se pronuncia sentencia ejecutoriada en el juicio motivado por el hecho delictivo de que se trate. Los requisitos para someter a prisión preventiva a un inculpado son; a) que estén acreditados los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad penal; b) que se trate de un delito que merezca pena corporal (prisión) y, desde luego. c) que se justifique con un auto de formal prisión”.

“La prisión preventiva se ha tratado de justificar por diversas razones, dentro de ellas las siguientes: Ser necesaria para formar el proceso escrito; para que el juez pueda interrogar al imputado por cualquier necesidad de la instrucción; para alcanzar la verdad; para la seguridad a fin de que el imputado no tenga potestad, pendiente el proceso de continuar con sus delitos; ser necesaria para lograr la pena a fin de que el reo no se sustraiga a ella con la fuga.”⁶¹

Para algunos doctrinarios, la prisión preventiva es una pena anticipada, aplicada al imputado que aun sin ser declarado culpable en la comisión de un delito es privado de su libertad ambulatoria y, por lo tanto, vulnera y entra en franca contradicción con el principio de presunción de inocencia de que goza todo el imputado dentro de un proceso penal. Esta idea la comparto en virtud de que si aún no existe una sentencia condenatoria que imponga al imputado la privación de libertad, no existe razón legal para justificar anticipadamente (aun como medida cautelar) esa pena de prisión preventiva. Al respecto, ahondaré en el tema de la prisión preventiva más adelante.

Cabe agregar que a raíz de la reforma del 18 de junio del 2008 (estrategia de política criminal) se pretende que la prisión preventiva sea la excepción y no la regla como hoy en día se realiza, de suerte que únicamente puede aplicarse esa medida cautelar para aquellos delitos graves, así señalados en la propia Constitución. El artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales precisa cuales son los delitos graves que ameritan prisión preventiva: 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 contra la Seguridad de la Nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud. Las leyes generales de salud, secuestro y trata de personas establecerán los supuestos que ameriten prisión preventiva oficiosa. La ley en materia de delincuencia organizada establecerá los supuestos que ameriten prisión preventiva oficiosa.

- b) *Garantía de separar las personas sujetas a prisión preventiva de los sentenciados la de organización del sistema penitenciario y la de la separación de hombres y mujeres para la compurgación de pena privativa*

⁶¹ Carrera, Francisco., citado por Barrita López, Fernando A., Prisión Preventiva, Ciencias Penales, 2ª ed., México, Porrúa, 1992, p. 82.

de libertad. La primera de las garantías indicadas existe, formalmente, estipulada en el artículo 18 de la constitución en su párrafo primero; materialmente no hay una verdadera separación, ya que en la mayoría de los centros penitenciarios del país los sujetos a proceso y los sentenciados conviven en los mismos espacios.

Respecto a la organización del sistema penitenciario no es una potestad impuesta por la Federación a los Estados, sino que se traduce en que la Federación y las entidades federativas podrán celebrar convenios para que los sentenciados por delitos del ámbito de su competencia extingan las penas en establecimientos penitenciarios dependientes de una jurisdicción diversa.

En cuanto a la reinserción social, cabe mencionar que el artículo 18 constitucional establece que deberá llevarse a cabo sobre la base *del respeto de los Derechos Humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la salud, la educación y el deporte*; *lo anterior con la finalidad de que puedan reinsertarse nuevamente en la sociedad todos los sentenciados que compurgan una pena y desempeña un papel útil de provecho para está. No obstante estos pueden, incluso optar por cumplir con las penas impuestas en sentencia firme y ejecutoria en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio.*

Por su parte, la medida de separar a hombres y mujeres (establecidas por la ley) tiende a evitar situaciones de promiscuidad o de dominación masculina.

- c) *La creación de establecimientos especiales para el tratamiento de menores infractores; el traslado de reos mexicanos en el extranjero para cumplir las condenas en México, y a la inversa, de extranjeros en México que deban cumplir la condena en el país de su origen.* En esta disposición radica la diferencia que debe existir entre el tratamiento que se le da a un adulto y el que recibe un menor. Para Arturo Zavala, “cualquier intento correccional debe fundarse en el discernimiento de las verdades relación causales que identifican específicamente los problemas que se quieren remediar. En una palabra, si queremos curar a los criminales de los delincuentes, no será preciso haber antes cuál es el origen de la naturaleza y el origen de la enfermedad criminosa”.⁶²

Debe seguirse legislando en materia de menores infractores. En palabras de Don C. Gibons “el sistema de reclusión y el tratamiento en libertad "constituyen un amplio régimen de reeducación del transgresor, esto es, de reposición de este en el conocimiento y la observancia de los valores medios que imperan en una

⁶² Zavala, Arturo., citado por Rodríguez Manzanera, Luis., La Crisis Penitenciaria y los Substitutivos de la Prisión, México, Porrúa 1998, p. 23.

sociedad determinada.”⁶³ “Es en ese sentido que debe ser comprendida y aplicada la llamada educación especial para los infractores, que es una vertiente de la educación social o, más ampliamente, de la socialización de los delincuentes”.⁶⁴ Por lo tanto, debe legislarse en el sentido de protección de las garantías individuales de los infractores. Los menores infractores deben ser sometidos a tratamiento de toda índole: psicológico, moral, educacional, familiar, etc., puesto que, como dijera Rodríguez Manzanera:

“La delincuencia juvenil debe ser considerada no como una enfermedad o como un sistema patológico, sino más bien como una respuesta a los estímulos del medio social, el principal método de prevención consistirá en intentar modificar la sociedad misma.”⁶⁵

En razón a las aportaciones de los doctrinarios citados, estos causaron eco pues el 2 de julio de 2015 se reforma el artículo 18 constitucional agregando el esquema jurídico de lo que es la denominada Justicia para Adolescentes que se caracteriza por lo siguiente: es aplicable a quienes se atribuya la comisión o participación en un hecho que la ley señale como delito y tengan entre doce años cumplidos y menos de diecisiete años de edad; las personas menores de doce años a quienes se atribuya que han cometido o participado en un hecho que la ley señale como delito, sólo podrán ser sujetos de asistencia social; la operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes; se podrán aplicar las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente; las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema; el proceso será acusatorio y oral, en el que se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia de las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales al hecho realizado y tendrán como fin la reinserción y la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará sólo como medida extrema

⁶³ Gibons, Don C. *Delincuentes Juveniles y Criminales*. México, Fondo de Cultura Económica, 1993, p. 11

⁶⁴ García Ramírez, Sergio., *Manual de Prisiones*, 3ª ed., México, Porrúa, p. 283.

⁶⁵ Rodríguez Manzanera, Luis., *Criminalidad de Menores*, 3ª ed., México, Porrúa, 1987, p. 492... y continua con su exposición: “El tratamiento depende en mucho de la posición que se tenga respecto al joven delincuente; así, se ha propuesto lo siguiente: 1) El joven delincuente es un desviado. Se debe enderezar con una acción moral adecuada; generalmente, se aplica sistema progresivo; 2) El joven delincuente es mal educado. Se busca resocializar por una acción de condicionamiento, por medio de sistema de autogobierno; 3) El joven delincuente es alguien cuya personalidad se ha estructurado mal y debe reestructurarse. Por medios psicológicos y psicoanalíticos”.

y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión o participación en un hecho que la ley señale como delito.

Con relación a los reos a los nacionales que purgue condenas en el extranjero, se dispone que puedan ser trasladados a territorio nacional de conformidad con los tratados internacionales que al respecto haya celebrado el gobierno mexicano. Pero también a la inversa cuando existan reos de nacionalidad extranjera presos en territorio nacional, podrán ser enviados a sus países de origen.

EL IMPUTADO DENTRO DE UN PROCESO PENAL GOZA DE LAS GARANTIAS CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 19

De entre las garantías contenidas en el presente artículo constitucional conviene señalar las siguientes:

a) *Garantía de plazo constitucional de sesenta y dos horas.* Un detenido ante autoridad judicial no podrá permanecer en esa condición por un término mayor al antes indicado sin que sea dictado auto de formal prisión, por lo que la autoridad tiene obligación de resolver su situación jurídica o decretar la libertad por falta de elementos para procesar o la sujeción a proceso. Pero dicho término de sesenta y dos horas puede prorrogarse por otro plazo igual a solicitud del propio imputado o su defensor. Esta ampliación de termino es con la finalidad de que el imputado realice la aportación y desahogo de pruebas antes de que el juez resuelva su situación jurídica.

Ninguna detención podrá prolongarse por más de 144 horas. Debe justificarse el auto de aunque vinculación a proceso,⁶⁶ el cual debe estar apoyado con datos se acrediten el hecho delictivo y la probable responsabilidad penal del imputado. Es decir, todo acto de autoridad debe estar debidamente fundado y motivado porque, de no estarlo, se violentarían garantías individuales del procesado.

b) *Garantía que tiene todo imputado de que le proceso se siga por el o los delitos señalados en el auto de vinculación a proceso.* El auto de vinculación a proceso establece la *litis* del proceso. De esta forma, la autoridad judicial, al dictar un auto de formal prisión.⁶⁷ La Suprema Corte de Justicia de la Nación,

⁶⁶ Por auto de vinculación a proceso se entiende toda resolución judicial emitida por el juez de control, en donde se precisen: el delito que se imputen al acusado; el lugar, el 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 indicado lo cometió o participó en su comisión. No es lo mismo, no hay porque compararlo con el auto de formal prisión. Siendo términos distintos de fondo y forma.

⁶⁷ Se aclara que la presente tesis fue emitida antes de la reforma del 18 de junio de 2008, ya que posteriormente a ella no se habla de formal prisión, sino de vinculación a proceso.

“establece su criterio jurisprudencial, en la Novena Época, t. XVII, abril de 2003, tesis 1ª.a.J. 13/2003, p. 9. señalando “...no debe limitar su actividad al estudio de los aspectos relacionados con el cuerpo del delito y la probable responsabilidad penal del indicado, sino que debe analizar las modalidades o circunstancias modificativas o calificativas, con independencia de que estas últimas debe ser objeto de prueba durante el proceso criminal correspondiente, en cuya sentencia se defina, en su caso, el grado de responsabilidad del procesado, en virtud de que es justamente en dicho proceso donde se brinda al inculpado el legítimo derecho de defensa, es decir, de ofrecer las pruebas pertinentes.”

Otro aspecto importante es la prisión preventiva, la cual el juez puede aplicar en los casos de: delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medio violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determinen la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y la salud.

Con la reforma se pretende la aplicación de esa medida cautelar como excepción, de suerte que exista una audiencia exclusiva para discutir sobre la aplicación de la medida en caso de ser necesario y abandonar el criterio de la gravedad del delito.

LAS CONTENIDAS EN LAS FRACCIONES DEL APARTADO “B” DEL ARTÍCULO 20

- a) *Que se presuma su inocencia.* Mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa.
- b) *Declarar o guardar silencio. Garantía de no autoincriminación.* Se establece a favor del imputado la imposibilidad de que se recurra a la tortura, la intimidación o la incomunicación para efectos de obtener una confesión, la que carecía de todo valor probatorio para haberse obtenido de modo coaccionado. De tal manera que la confesión vertida por el imputado ante el Fiscal o ante el juez sin la presencia del defensor carecerá de todo valor probatorio.
- c) *Garantía de información. Informar sobre la imputación y los derechos que tiene.* Al imputado, en audiencia pública, se le debe comunicar el nombre de su acusador y la naturaleza de la acusación. Lo anterior procede para que el acusado tenga conocimiento de los hechos que se le atribuyen, ya que, si no supiera por qué se le ha llevado ante la justicia, no podrá ejercer ninguna de sus garantías para defenderse. Nuestros Tribunales Colegiados de Circuito, en cuanto a esa garantía se ha pronunciado en el sentido de que obliga al órgano

jurisdiccional en hacer del conocimiento del imputado, las personas que declaran en su contra para que éste, a su vez, esté en aptitud de defenderse.

- d) *Recibir las pruebas que ofrezca. Garantía probatoria.* Con este mecanismo se prevé a favor del acusado. Así lo establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante criterio jurisprudencial de la Quinta Época. Primera Sala, t. XCIV p. 263. “un sistema de prueba libre, en el sentido de que aquél podrá presentar todas las pruebas que quiera, así como valerse de los testigos que necesite para apoyar su defensa”.

De tal manera que, dentro del desarrollo del proceso penal, el imputado tiene pleno derecho de realizar el ofrecimiento de las pruebas que estime pertinente para su defensa y el juzgador tiene la obligación de recibirlas, de no hacerlo se violentaría la garantía individual del imputado (derecho a la defensa y la de ofrecimiento de prueba) tal como lo establece la siguiente tesis que a la letra dice:

Falta de desahogo de pruebas en el proceso. Si no consta que se hubieran desahogado todas las pruebas que el reo ofreció y que se mandaran practicar, se hace patente la violación de la garantía establecida en la fracción V del artículo 20 de la Constitución General de la República, originándose de allí la transgresión del procedimiento.

Pruebas en el proceso. Si el acusado, cumpliendo con los requisitos que la ley exige, ofrece pruebas y el Juez niega la concesión de la dilación necesaria para rendirlas, viola en perjuicio de aquél, las garantías que establecen los artículos 14 y 20 fracción V del apartado A de la Constitución.

- e) *Ser juzgado en audiencia pública.* Se termina con la modalidad de antiguas prácticas de naturaleza secreta, donde se cometían injusticias y atrocidades por parte de quienes juzgaban. En la actualidad, el proceso, de acuerdo con esta garantía, debe hacerse de manera pública para que la sociedad supervise como actúan las autoridades judiciales ante los inculpados.

También nuestros Tribunales Colegiados de Circuito se han pronunciado respecto a la publicidad del proceso; de suerte que, cuando dicho proceso (realizado en contra de un imputado) fuere secreto, existiría violación procesal, a sus garantías individuales y,

por ende, se tendría que reponer el procedimiento tal como lo establecen las siguientes tesis:

Indefensión del reo (falta de audiencia pública). Si no se celebró la audiencia pública a que alude la fracción VI del artículo 20 constitucional para ser el reo oído en defensa y juzgado, tal anomalía procesal irroga la consiguiente indefensión del acusado, en los términos de la fracción IX del artículo 160 de la Ley de Amparo y hace procedente la concesión de la protección federal, para el único efecto de que se reponga el procedimiento a partir del momento en que se produjo la mencionada violación procesal. Primera Sala, Quinta Época. CXVII, p. 1489.

Audiencia en el proceso. La fracción II, apartado A del artículo 20 constitucional establece a favor del reo la garantía de que sea oído en audiencia pública por el funcionario que lo juzgue. Primera Sala, Quinta Época, t. LXXVII, p. 2318.

- f) Facilitar los datos necesarios para su defensa.
- g) Ser juzgado dentro de los plazos legales establecidos en la norma.
- h) *Una defensa adecuada.* Dicha defensa puede llevarla a cabo el procesado por sí mismo o por un abogado. Desaparece la persona de confianza. Por lo tanto, la defensa debe ser desarrollada por un perito conocedor del derecho, lo que conllevaría a salvaguardar, con mayor eficacia, la garantía constitucional que se establece a favor del imputado.

Al respecto me permite transcribir una jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, donde considera que la designación de defensor con título de licenciado en derecho sería lo correcto para dar cumplimiento a la norma suprema, en lo referente a una defensa adecuada a favor del imputado; dicha jurisprudencia dice:

DEFENSA ADECUADA EN MATERIA PENAL. ANTE LA AUSENCIA DEL DEFENSOR PARTICULAR, ESTE DERECHO HUMANO DEBE GARANTIZARSE POR EL JUEZ DE LA CAUSA CON LA DESIGNACIÓN DE UN DEFENSOR PÚBLICO QUE ASISTA JURÍDICAMENTE AL PROCESADO.

La garantía del derecho humano de defensa adecuada se satisface siempre que en los actos que constituyen el proceso penal en que intervenga, el imputado

cuenta con la asistencia jurídica de un profesional en derecho; es por eso que el juez que instruye la causa penal debe designar defensor público en caso de ausencia de defensor particular que lo había venido representando. En el entendido de que en la prerrogativa de defensa adecuada, el defensor tiene que cumplir con las condiciones necesarias para que el imputado sea asistido jurídicamente; por lo tanto, resulta necesaria tanto la presencia física del defensor, como que realice actos jurídicos efectivos, en todas las diligencias en que aquél intervenga directamente. TA. 10ª. Época.1ra. Sala; S.J.F.; Libro 26. Enero 2016.Tomo II. Página 963.1ª. XVII/2016. (10ª)

En este sentido, Lara Espinoza opina que “se reafirma el derecho a la oportunidad de la defensa, con la facultad del defensor para comparecer a todos los actos del proceso, no solo bajo un papel testimonial, sino bajo la obligación de intervenir en el cumplimiento de su deber”.⁶⁸

i) *A un debido proceso.* Que comprende el derecho a:

1. Ser oído
2. Conocer el contenido de la imputación y los antecedentes que lo fundan.
3. Controlar y controvertir la prueba de cargo.
4. Probar los hechos que invoca para desvirtuar la responsabilidad penal.
5. Defenderse personalmente o elegir un defensor para lo que represente o asista.
6. Conocer los datos de legajo de investigación o carpeta administrativa desde la primera actuación de procedimiento dirigido en su contra y hasta la total ejecución de la sentencia.
7. Información.
8. Intervenir en el procedimiento.
9. Guardar silencio y no ser coaccionado.
10. Al recurso.
11. Declarar o abstenerse de declarar en presencia de su defensor.
12. No ser objeto de información por los medios de comunicación o presentado ante la comunidad de un modo que se afecte su dignidad o en caso de que aquello implique peligro para sí o para su familia.
13. Un tribunal y juez imparcial.
14. Un juicio oral.
15. Una pena que sea proporcional al delito cometido.

⁶⁸ Lara Espinoza, S., op. Cit., p. 281

16. Una salida alternativa del proceso.

17. Que le sean aplicadas medidas cautelares diversas a la prisión preventiva.

- j) Garantía para concluir los procesos penales. Consiste, fundamentalmente, en una obligación impuesta al órgano jurisdiccional, de suerte que puede, de manera oficiosa, impulsar actuaciones procesales para estar en condiciones de resolver dentro del plazo establecido en la norma suprema. La razón esencial de la presente garantía es evitar que el carácter del imputado permanezca indeterminadamente; asimismo, evitar la prolongación indefinida del estado por incertidumbre en que se ve involucrado un procesado. Por esta razón, se puso un límite en la norma suprema, obligando a los órganos jurisdiccionales a sentenciar a una persona lo más pronto posible, procurado con ello que la administración de justicia sea pronta y expedita, tal como lo establece el artículo 17 constitucional.

LAS CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 21

Este artículo contiene garantías específicas que son las que a continuación se enumeran:

- a) La garantía de que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Implica necesariamente que, previamente a la imposición de penas se haya llevado a cabo un juicio en el que se hayan observado las formalidades esenciales del procedimiento, donde se le haya dado oportunidad de defensa al imputado, para que la autoridad judicial esté en condiciones de imponer una pena al procesado, si su conducta encuadra en el tipo penal que se le imputa.
- b) *Derecho a un criterio de oportunidad.* Que puede ser ofertado por el Fiscal, dependiendo del delito imputado.

LA ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 22

De las garantías que contiene este artículo, se encuentran:

- a) *La prohibición de penas inusitadas y trascendentales.* Efectivamente, la autoridad judicial, en su sentencia, no puede imponer penas al imputado

tale como: la mutilación, la infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento, multas excesivas, confiscación de bienes u otras parecidas.

La finalidad de la presente garantía es meramente humanista, para evitar la brutalidad en las penas y garantizar la integridad corporal de las personas. Las penas que se impongan buscan no repercutir en el estado físico de quienes lo sufren.

- b) *El de proporcionalidad de la pena.* Que se aplicará una pena proporcional al delito que se haya cometido, o bien a la puesta en peligro del bien jurídico tutelado o protegido por la norma.

LAS GARANTÍAS PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 23 CONSTITUCIONAL

- a) Ningún Juicio criminal debe tener más de tres instancias. Por instancia debe entenderse: “cada uno de los grados jurisdiccionales que la ley tiene establecidos para ventilar y sentenciar, en jurisdicción expedita, lo mismo sobre el hecho que sobre el derecho, en el juicio y demás negocios de justicia”.⁶⁹

Asimismo, instancia es “el conjunto de actos procesales que, con el fin de obtener la resolución determinada cuestiones, el actor y el demandado realiza desde que ejercen la acción que desata el proceso hasta que se pronuncia la sentencia definitiva”.⁷⁰

De conformidad con este artículo, la tercera instancia en el proceso penal (que sería el juicio de amparo) una vez resuelta, no hay una instancia más; de eso de que la sentencia dictada será definitiva y debe considerarse como la verdad legal y absoluta. Lo anterior se establece con la firme finalidad de evitar el juzgamiento indefinido y prolongado de un gobernado sujeto a un proceso penal, para evitar la incertidumbre de un estado jurídico.

- b) *La garantía de que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito.* Lara Espinoza menciona que: “se dice una persona ha sido juzgada, cuando se ha pronunciado sentencia irrevocable en el proceso que se le hubiere instruido; caso en el cual no puede ser juzgada de nueva cuenta por el mismo delito”.⁷¹

Esta garantía, según los especialistas, proviene del principio *non bis in ídem*, qué consiste precisamente en la prohibición que tiene la autoridad para volver a juzgar a un imputado por un delito del cual previamente haya sido juzgados e

⁶⁹ Real Academia Española, op. Cit., p. 1285, s. v. “Instancia”.

⁷⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Las Garantías Individuales. Parte General I. p. 198.

⁷¹ Lara Espinoza, S., op. Cit., p. 358.

incluso sentenciado. Una vez que el juicio haya concluido por sentencia válida, los hechos que hayan sido materia de tal juicio no deben volver a someterse a la consideración de un juzgador. Lo anterior es virtud del principio fundamental de la cosa juzgada y que consiste en la verdad legal que haya adquirido dicha sentencia.⁷²

c) *La garantía de absolver la instancia.* Su significado es evitar que un proceso penal puede suspenderse en forma indefinida, y él lo implique la falta de una decisión que resuelva la *litis* planteada por las partes, es decir, evita la prolongación indefinida del estado de incertidumbre que tiene un imputado sujeto a un proceso penal, ignorando cuál es su situación jurídica mientras no se dicte esa sentencia que ponga fin al proceso.

Reiterando lo anteriormente dicho, Ignacio Burgoa dice “la absolución de la instancia es un fenómeno que consiste en que un proceso penal determinado no concluya con una sentencia absolutoria o condenatoria”.⁷³

⁷² Por verdad legal debe entenderse aquello que ya ha sido juzgado por un juez, sentado en una sentencia que es irrevocable.

⁷³ Burgoa, I., op. Cit., p. 669.

3. Antecedentes de la Presunción de Inocencia

3.1. Origen de la Presunción de Inocencia

El principio de presunción de inocencia - igual que otros derechos - nace en el derecho romano, que sostenía como un umbral de justicia el que: “nadie debe ser condenado por sospechas, porque es mejor que se deje impune el delito de un culpable que condenar a un inocente”.

Más tarde, dicho principio aparece el libro titulado *Tratado de los delitos y de las penas*, escrito por Beccaria, en el que se desprenden los elementos esenciales que lo conforman, aunque no lo menciona como un principio de presunción de inocencia.

Posteriormente, la presunción de inocencia figuró en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en Francia en 1789. A partir de ahí, se contempló como uno de los derechos fundamentales en varios tratados de carácter internacional.

3.2. Antecedentes Externos de la Presunción de Inocencia

Los orígenes de la presunción de inocencia a nivel internacional son los que a continuación se exponen.

CÉSAR BONESANO MARQUÉS DE BECCARIA

El año de 1764, en un libro publicado en Milán por Cesar Bonesano, Marqués de Beccaria, titulado *Tratado de los delitos y las penas* se habla del principio de presunción de inocencia. Efectivamente, en el capítulo XXXI se establece este principio cuando denominan los “delitos de prueba difícil”. Aunque no lo denominan como tal, es cierto que si infiere claramente que existen delitos cuyos elementos estructurales no se encuentran plenamente acreditados; por ende, no pueden acudir a la *precisión tiránica*, a las *cuasipruebas* o a las *semipruebas* para condenar a una persona inocente, ya que el hombre “no puede ser semidigno de castigo y semidigno de absolución”

74

⁷⁴ Bonesano, Cesar (Marqués de Beccaria), *Tratado de los Delitos y las Penas*, 7ª ed., ed., facs., México, Porrúa, 1997, p. 156.

Beccaria condena la presunción como prueba idónea para demostrar plenamente la culpabilidad de una persona. Refería que:

“Los delitos, o más atroces o más oscuros y quiméricos, esto es, aquellos de que hay probabilidad menor; sean probados por conjeturas, y otros medios flacos y equívocos; como si las leyes y el juez tuviesen interés, no es averiguar la verdad, sino en probar el delito, como si el condenar un inocente no fuera un peligro no tanto mayor cuanto la probabilidad de la inocencia supera la probabilidad de reato. Hay algunos delitos que son a un mismo tiempo frecuentes en la sociedad y de prueba difícil; y en estos la dificultad de la prueba tiene lugar de la probabilidad de la inocencia.”⁷⁵

Más adelante agrega: “Un hombre no puede ser llamado reo antes de la sentencia del juez, ni la sociedad puede quitarle la pública protección sino cuanto esté decidido que ha violado los pactos bajo que le fue concedida”⁷⁶ este es uno de los antecedentes que hablaban del principio de presunción de inocencia, el cual por razones obvias ha ido evolucionando con el correr del tiempo y que se ha incorporado a diversos ordenamientos de carácter internacional.

Los diversos instrumentos internacionales que refieren al principio de presunción de inocencia, y de los cuales nuestro país ha sido parte integrante por suscribirlos, adoptarlos y ratificar sus reglas y principios, serán estudiados enfocados exclusivamente por lo que se le refiere al principio de presunción de inocencia.

⁷⁵ Ídem. Tal como se pone de manifiesto, Beccaria, desde 1764, ya hablaba de la presunción de inocencia a favor del reo; presunción que muchas veces era destruida por la autoridad por medio del tormento, mediante el cual arrancaban al imputado su confesión en la comisión de un delito, siendo muchas veces inocente del mismo. Para esa época, era común que la confesión de una persona fuera arrancada de tal modo; pero cuando la misma no se lograba obtener, el juzgador tenía poder amplio para condenar a una persona por simples *conjeturas* o precisiones tiránicas como la refiere Beccaria en su libro. De la importancia del *tratado de los delitos y las penas*, es bien sabido que constituye una parte aguas al moderno derecho penal, en donde se pugna por la imposición de penas más acordes a la gravedad del delito cometido, olvidándose de los tormentos en todas sus modalidades para arrancar la confesión del imputado. Pero otro aspecto importante que nuestro estudio interesa, consiste en analizar que desde aquel entonces, mucho antes de la Revolución Francesa, ya que hablaba del principio de la presunción de inocencia, la cual debe prevalecer por encima de cualquier conjetura precisión que pudiera hacer el juzgador en el momento de dictar su sentencia; principio que de una forma u otra ha ido evolucionando y poco a poco se ha incorporado a diversos ordenamientos de carácter internacional que exigen su observancia y cumplimiento, ordenamientos internacionales de los cuales se hará hincapié en el desarrollo del presente trabajo.

⁷⁶ *Ibidem* pp. 60-61

LA DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO

Fue elaborada por la Asamblea Nacional Constituyente en agosto de 1789 a fin de proporcionar un marco previo a la redacción de una Constitución en los primeros momentos de la Revolución Francesa. La Asamblea Nacional nombró una comisión encargada de elaborar un proyecto constitucional el 6 de julio. Este grupo entregó un informe tres días después en el que recomendaba que la nueva Constitución incluyera como preámbulo una exposición general de los principios universales que se pretendían consagrar en la misma.

Esta Declaración en su artículo 9: “Toda persona, siendo presumida inocente hasta que sea declarada culpable...”. El contenido de la presunción de inocencia en aquél entonces se llegó a confundir, puesto que se consideraba que si se abría una causa penal justa era porque se presumía la culpabilidad del imputado; es decir, se pensaba que debía considerarse como verdadero el hecho que le era imputado a una persona sin necesidad de prueba, si profesaba su inocencia era porque en verdad había cometido un delito, puesto que si no lo hubiera realizado, no se declararían inocente de alguno que no había cometido.

Era necesario que se estableciera un cambio porque no era el verdadero espíritu de la Declaración, ya que su finalidad era que se respetaran los derechos fundamentales de una persona que enfrentaban un procedimiento de naturaleza penal.

Es de esta Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789 de donde se deriva toda la base del principio de inocencia.

LA DECLARACIÓN UNIVERSAL SOBRE DERECHOS HUMANOS

Esta Declaración nace en París el 10 de diciembre de 1948 a través de la Asamblea General de las Naciones Unidas, el seno de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) organismo llamado a velar por la paz social y universal. En la Carta de las Naciones Unidas que se abre para firma y ratificación en 1945, se establece en el Capítulo I los objetivos de las Naciones Unidas, indicando en el número tercero lo siguiente: “Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión”.

Cabe hacer hincapié, *grosso modo*, que se debe tener presente que la Carta de la ONU es “su Constitución y que ella nació en 1945 bajo la forma de un tratado

multilateral, suscrito y ratificado, ya hoy, por casi todas las naciones del mundo”.⁷⁷ México es parte integrante de este organismo (como miembro fundador) a partir de junio de 1945.

La Declaración Universal, en su artículo 11, establece: “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la Ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”.

Es el primer documento internacional en donde se consagra la presunción de inocencia tal y como es conocido en la actualidad y del cual posteriormente será trasladado a otros pactos, convenciones y tratados internacionales que reconocen esta presunción a favor de toda persona que enfrenta un procedimiento penal.

CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONVENIO (ROMA 1950) PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES

La Convención Europea surge como un tratado del Congreso Europeo. Los miembros de este consejo son: Bélgica, Chipre, Dinamarca, Francia, República Federal de Alemania, Grecia, Islandia, Irlanda, Italia, Liechtenstein, Luxemburgo, Malta, Holanda, Noruega, Portugal, España, Suecia, Suiza, Turquía y Gran Bretaña.

La Convención Europea de Derechos Humanos no es más que un:

“Preámbulo de la Convención de Derechos Humanos europea, suscrita en Roma el 4 de noviembre de 1950, y que entró en vigor el 3 de septiembre de 1953. Los Estado parte se obligan a adoptar las primeras medidas adecuadas para asegurar la garantía colectiva de cierto número de Derechos enunciados en la Declaración Universal.”⁷⁸

Por lo que respecta al Pacto o Convenio de Roma de 1950, se pretende de asegurar, a través del mismo, el reconocimiento de los derechos fundamentales de todo ser humano y sus libertades principales para tratar de lograr la convivencia humana, pero limitándose, *ratione loci*, exclusivamente al contenido europeo.

En este Pacto también se establece la presunción de inocencia a favor de toda persona que enfrente un procedimiento penal; así lo establece el artículo 6.2:

⁷⁷ Laviña, Félix., Sistemas Internacionales de Protección de los Derechos Humanos, Buenos Aires, Depalma, 1987, p.16.

⁷⁸ Ibídem, p. 54.

“Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada”.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

Este pacto fue abierto a firma, ratificación y adhesión el 16 de diciembre de 1966. En México, fue publicado en el *Diario oficial de la Federación*, el 20 de mayo de 1981, por lo que nuestro país forma parte de este Pacto.

Nace bajo los auspicios de la ONU como un tratado multinacional y como un instrumento para salvaguardar los valores y derechos humanos y es de aplicación obligatoria para todos aquellos países miembros que lo ratifiquen o se adhieren al mismo.

Al igual que en los otros tratados, convenios y declaraciones, en éste pacto también se establece la presunción de inocencia, mismo que se encuentra contenido en el artículo 14.2 que dice: “Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley”.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS O PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA

Cabe precisar que, tratándose del continente americano, La Convención Americana sobre Derechos Humanos es uno de los documentos más importantes que continenta y reglamenta los derechos humanos en el contexto regional. Sin embargo, no es el único instrumento que regula la observancia de los derechos humanos, de tal manera que la presente enumeración no es limitativa, simplemente enunciativa.

Esta Convención entró en vigor el 18 de julio 1978. Se publicó en México en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981. Así, son parte de Convención Americana por haberla ratificado los siguientes países: “Argentina, Barbados, Bolivia, Colombia, Costa Rica, El Salvador, Granada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, República Dominicana, Uruguay y Venezuela”.⁷⁹ Esta convención (al igual que la del Pacto de Roma) es aplicable

⁷⁹ *Ibíd.*, p. 75. Este mismo autor señala que: “Esta Convención consagra garantías propias de un Estado democrático de gobierno. Se parte de un modelo de Estado, el que instituye la democracia, como único esquema que asegura un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respecto de los derechos esenciales del hombre”.

en todos los países miembros que la ratifiquen y debe ser observada por las autoridades en favor de los gobernados.

En el artículo 8, denominado "Garantías Judiciales", se precisa que: "Toda persona inculpada del delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente la culpabilidad".

Ahora bien, no es suficiente que exista la presunción de inocencia contemplado en los tratados internacionales, hace falta su aplicación dentro de nuestro país, sobre todo por las autoridades tanto judiciales y administrativas. Principalmente el Fiscal es quien debe velar por esta garantía, ya que estos derechos fundamentales ayudan a cambiar.

El Profesor Carpizo destaca que "La estructura obsoleta del orden jurídico, el instrumento jurídico es por sí mismo insuficiente. Es por ello que debemos convencernos de que a final de cuentas, la verdadera garantía, la verdadera tutela de los Derechos Humanos, esta finalmente en la conciencia de los pueblos, en la conciencia de los hombres y en el actuar de todos y cada uno de nosotros."⁸⁰

Efectivamente, un país puede contener un sin fin de leyes que de una forma u otra puedan reglamentar nuestra vida en sociedad, pero el instrumento jurídico también necesita de la voluntad y conciencia del individuo para poder seguir manteniendo esa armonía. Por muy perfecta que sea una ley, no todo depende de ella, sino también de las personas a quienes se dirigen, el deseo de seguir manteniendo esa armonía social deseo de respetar los derechos de todos y cada uno de los que formamos parte de esa colectividad.

Puede existir todo un conjunto de instrumentos jurídicos bien elaborados legislativamente, pero el problema fundamental estriba en el momento de aplicar dicha normatividad en la vida diaria. Es decir, de trasladar la norma de un plano formal a uno material, este es el momento en que sabemos que la ley necesita de la cooperación y ayuda de todo individuo para poder estar en condiciones de observarla en el día a día.

Pero aún más, deben asumirse las responsabilidades por parte del Estado Mexicano, mismas que se llevan implícitas por la firma de un tratado de corte internacional, ya que, como bien lo ha mencionado Ortiz Mayagoitia, "los tratados internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas la autoridades frente a la comunidad internacional".⁸¹ Por lo que deben "introducirse en la legalización de modificaciones que sean necesarias

⁸⁰ Carpizo, Jorge., Derechos Humanos y Ombudsman, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos/UNAM/Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 188.

⁸¹ Ortiz Mayagoitia, Guillermo., citado por Roa Ortiz, Emmanuel., Tratados Internacionales y Control Previo de Constitucionalidad, en Valadés, D. y Gutiérrez Rivas, R., op. Cit., p. 183.

para asegurar la ejecución de los compromisos adquiridos”, puesto que “la consecuencia del incumplimiento de una norma convencional internacional es la responsabilidad del Estado en cuestión por la comisión de un hecho internacionalmente ilícito”.⁸²

DECLARACIÓN AMERICANA DE DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE

Esa declaración fue firmada en la Conferencia de Bogotá el 2 de mayo de 1948. Tiene la virtud de haber sido redactada con anterioridad a la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Su finalidad es la protección de derechos individuales como la vida, la libertad, la seguridad e integridad de las personas, entre otros muchos. Se establecen, asimismo, deberes sociales familiares: derecho de obediencia, de sufragio, de asistencia y seguridad social.

Esta declaración establece en su artículo 26 lo siguiente: "se presume que todo acusado es inocente mientras no se demuestre lo contrario. "En los países latinoamericanos, a través de la presente Declaración— antes de que se plasmara en la Declaración Universal de los Derechos Humanos—ya se establecía la presunción de inocencia, principio que fue recogido posteriormente en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Tal como se puede apreciar, en algunos de los tratados internacionales indicados, México forma parte de ellos por haberlos ratificado o haberse adherido. De acuerdo con el artículo 133 de nuestra Constitución —que establece que los tratados internacionales (que cumplan con los requisitos legales), las leyes emanadas del Congreso de la Unión y la propia Constitución son la ley suprema de toda la Unión—, resulta claro que si estos tratados internacionales (los cuales cumplen con los requisitos legales) contienen el principio de presunción de inocencia, entonces este derecho forma parte de la ley suprema; luego entonces su observancia y aplicación es obligatoria para todas las autoridades, tanto judiciales como administrativas.

⁸² Ortiz Mayagoitia, Guillermo., citado por Roa Ortiz, E., op. Cit., pp. 188-189. Sigue agregando el maestro Roa Ortiz que: " con independencia de los aspectos meramente formales relativos a la comisión de un acto ilícito internacional, y de las sanciones que dé él se pudieran de revisar, lo más grave sería la imagen negativa que proyectaría nuestro país al conglomerado de estados que actualmente integran la Comunidad de Naciones...la atribución al estado mexicano del comportamiento ilícito (elemento subjetivo-acción u omisión; en este caso, el incumplimiento de un tratado internacional podría darse en cualquier de las dos vertientes); la violación de una obligación internacional del Estado (elemento objetivo), y que la obligación internacional este vigor (elemento temporal)".

3.3. Antecedentes Internos de la Presunción de Inocencia

En nuestro país, los antecedentes del principio de presunción de inocencia son prácticamente escasos, solo han sido ordenamientos legales que establecían dicho principio. De todas las leyes que se promulgaron durante el Virreinato, la Independencia (con excepción del Decreto constitucional para la Libertad de la América Mexicana de 1814) y la vida independientemente de México, no había ley, decreto o constitución que hiciera referencia al principio de presunción de inocencia; solamente se habla de la administración de justicia y de las posibles garantías que pudiera tener toda persona sujeta a un proceso criminal, pero se omitió referirse a la presunción de inocencia. El único ordenamiento legal que establecía categórica y claramente dicho principio era el decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana de 1814.

DECRETO CONSTITUCIONAL PARA LA LIBERTAD DE LA AMÉRICA MEXICANA DE 1814.

Como se acaba de mencionar, el único antecedente relativo al principio de presunción de inocencia es el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, cita el Profesor Tena Ramírez que sancionada en Apatzingán el 22 de octubre de 1814, en cuyo artículo 30 se establecía que: “Todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado”.⁸³

Como se puede apreciar, en dicho ordenamiento legal se establecía el principio de presunción de inocencia, mismo que estaba redactado en forma clara y precisa, no necesitando interpretaciones de ninguna especie para inferirlo o deducirlo. Estipulaba que toda persona que enfrenta un procedimiento de tipo penal para disfrutar esta garantía mínima. Sin embargo, dicho principio fue omitido en los subsecuentes ordenamientos legales, los cuales no hacían referencia alguna a la presunción de inocencia.

LA CONSTITUCIÓN DE 1917

Desafortunadamente, este principio ya no fue recogido en textos normativos superiores, de suerte que en la Constitución vigente de 1917 no aparecería redactado como tal.

Nuestros Tribunales Colegiados han tratado de inferirla de las diversas disposiciones constitucionales; incluso, la Suprema Corte de Justicia de la Nación sentó jurisprudencia en el sentido de que dicho principio, se encontraba implícitamente contenido en los artículos 14, 16, 19, 21 y 102 (apartado A) de

⁸³ Tena Ramírez, F., op. Cit., p. 35.

nuestra Constitución, puesto que los dos primeros ordenamientos precisan la existencia del debido proceso,⁸⁴ mientras que los otros tres restantes hablan sobre la carga de la prueba que debe tener el órgano acusador.

Sin embargo, desde mi particular valoración, lo anterior es producto de una mala técnica legislativa. Este principio no estaba redactado de forma clara y terminantemente en nuestra Constitución, de tal forma que no admitiera equivocaciones para poder deducirlo o inferirlo de la interpretación de cinco artículos constitucionales.

El texto constitucional debe ser claro y preciso, sobre todo en lo referente a los derechos humanos, de suerte que la formulación de los derechos, como confirma Pérez Luño.

“Exige un lenguaje jurídico que enuncie de modo claro, unívoco y preciso, lo que se relaciona con una cuestión de orden sistemático, porque han de promulgarse como un catálogo de estructura coherente, teniendo presentes los nexos que vinculan a unos derechos con los otros.”⁸⁵

El lenguaje jurídico utilizando por nuestros legisladores debe ser comprensivo y de fácil interpretación, con la finalidad de que puedan derivarse verdaderos derechos subjetivos con exigencia de comportamiento concreto para los obligados en la relación jurídica frente a los titulares de los derechos. Por lo que “la claridad, concisión, precisión y buen uso del lenguaje normativo tiene mucho que ver con la parquedad y sobriedad de la codificación constitucional”.⁸⁶

No debemos olvidarnos de que uno de los objetivos fundamentales de un sistema codificado, es el hecho de hacer el texto normativo lo más claro, preciso y conciso, por lo que en nuestra Ley Fundamental deben observarse esos aspectos para que puedan los gobernados conocer sus respectivos derechos, de suerte que no resulte (para encontrar o inferir el principio de presunción de inocencia) menester interpretado desentrañarlo en toda la Constitución, puesto que ese aspecto se dejaría al técnico en derecho, no así al gobernado.

Afortunadamente, como consecuencia de la reforma del 18 de junio del 2008, en el artículo 20 apartado B, fracción I Constitucional, se incluyó el derecho que tiene

⁸⁴ Por debido proceso debemos entender la suma de múltiples condiciones que deben cumplirse para asegurar una adecuada defensa de las personas cuyos derechos y obligaciones estén bajo consideración judicial.

⁸⁵ Pérez Luño, Antonio Enrique., citado por Bidart Campos, Germán J., op. Cit., p. 364.

⁸⁶ Bidart Campos, G. J., op. Cit., p. 374. Este mismo autor sigue señalando que: “No apostamos de los hábitos escriturarios de nuestros sistemas jurídicos, pero sí [la confusión, a que induce una norma recargada y pormenorizada que, además de adentrar en la Constitución lo que es propio de las normas infraconstitucionales, la privan a la primera de su agilidad evolutiva, de su aptitud para adecuarse a la multiplicidad de las transformaciones sucesivas y ulteriores ... la inician a repetidas enmiendas y reajustes, la dificultan la convergencia del consenso social generalizado porque los hombres pueden concordar en torno a un lineamiento esquemático, pero discrepar o disentir en su instrumentación, sus medios, sus pormenores...no decir que las declaraciones normativas son innecesarias o inútiles, pero al adherirse a ellas, decir que deben: a) ser breves, claras, concisas y de interpretación razonablemente fácil, y b) que demandan numerosos acompañamientos del Estado y de la Sociedad en todos los campos para encarnarse en la vigencia sociológica”.

el imputado de que se presume su inocencia, mientras que no exista una sentencia firme que lo declare culpable. Luego entonces, dicho principio ya se encuentra contenido en forma expresa en nuestra Constitución, lo cual hace un derecho fundamental a favor de todo imputado que enfrente un proceso penal.

El 5 de marzo de 2014, es publicado en el Diario Oficial de la Federación el Código Nacional de Procedimientos Penales, que en su artículo 13 materializa el Principio de Presunción de Inocencia, “Toda persona se presume inocente y será tratada como tal en todas las etapas del procedimiento, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el órgano jurisdiccional, en los términos señalados en este Código.” Sin embargo cabe preguntar ¿por qué entonces la permanencia de la medida cautelar de prisión preventiva? Si como derecho humano reconocido en el orbe internacional, al cual México pertenece por los tratados internacionales, firmados y ratificados, vistos con antelación, permanece la prisión preventiva como némesis a la presunción de inocencia; es claro comprender los atavismos jurídicos de un sistema penal arcaico, incapaz de evolucionar a otras formas de medidas cautelares más sensibles. La intención es buena al crear un sistema penal acusatorio y que converja en una dinámica de carácter oral, sin embargo, no es suficiente para hablar de un sistema penal humanitario, social y democrático, al violar el principio de presunción de inocencia.

4. La Presunción de Inocencia en el Derecho Comparado

La idea central del presente capítulo es realizar un estudio comparativo de diversas legislaciones del mundo, concretamente a nivel de sus respectivas constituciones, en las cuales se contempla el principio de presunción de inocencia. Esto con finalidad de evidenciar—a través de su jurisprudencia—la forma de operar ese principio dentro del proceso penal a favor de todo imputado que enfrenta un procedimiento de este tipo.

Este comparativo se realizará exclusivamente desde la perspectiva de la normatividad suprema de estos países, es decir, desde sus constituciones, que establecen garantías a favor de todo gobernado y que, en su oportunidad, son verdaderos derechos. Las garantías tienen, desde entonces, el alcance de prestar auxilio al funcionamiento de los derechos humanos dentro del campo del derecho constitucional. “Por lo que los derechos declarados en la Constitución participan positivamente del nivel y jerarquía que se asigna a ésta, están sobre puestos a toda normativa inferior y reciben la tutela que, por esa ubicación preeminente, queda organizada institucionalmente en cobertura y defensa de aquella Constitución.

El principio de inocencia se encuentra contemplado en varias constituciones del *orbe* como un derecho humano fundamental del que goza todo imputado que se enfrenta a un apartado del Estado que actúa a través de sus representantes, en algunos casos a través del Fiscal en ciertos países se le llama Ministerio Público o simplemente Fiscal.”⁸⁷

La presunción de inocencia es considerado un derecho subjetivo y garantía fundamental mínima en la que se obliga a este órgano acusador a demostrar fehacientemente la culpabilidad de una persona a quien se le imputa la comisión de un delito; al acusado se le debe tratar y considerar a lo largo de este procedimiento como inocente; la presunción debe ser desvirtuada por el propio Estado (obligado por el *ius puniendi* que monopoliza) y aportar dentro de este proceso las pruebas necesarias, idóneas, suficientes y bastantes para que el juzgador, al momento de sentenciar a un imputado, pueda, sin temor a

⁸⁷ Cfr. Luviano González, Rafael., *El Procedimiento y el Proceso Penal*, México, Ediciones Michoacanas, 2004, pp. 48-64. Por ejemplo en El Salvador se le denomina Fiscal General de la República y Procurador General de Pobres. En Argentina se denomina Procuradores Fiscales y Fiscal. En Canadá se le denomina como Attorney General o Solicitor General. En España como Ministerio Fiscal.

equivocaciones, tener la certeza de que es culpable del delito que se le atribuye, pues debe demostrarse plenamente la culpabilidad dentro de este proceso. Ahora bien, existen varios países que contienen por escrito el principio de presunción de inocencia en sus constituciones. Dichos países serán estudiados atendiendo al continente al que pertenecen.

4.1. Continente Europeo

En Europa pertenecen al Pacto de Roma de 1950 (convención Europea de Derechos Humanos y el convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales) Bélgica, Chipre, Dinamarca, Francia, Alemania, Grecia, Islandia, Irlanda, Italia, Liechtenstein, Luxemburgo, Malta, Holanda, Noruega, Portugal, España, Suecia, Suiza, Turquía y Gran Bretaña. En este Pacto se establece la presunción de inocencia en su artículo 6.2, y a través del cual los países miembros tienen la obligación de observar a favor de su gobernado principio como derecho mínimo de un imputado que enfrenta un procedimiento de carácter penal.

“En muchos países europeos en los cuales sus gobiernos celebran tratados multilaterales sobre derechos humanos permiten que el derecho internacional vaya modificando cláusulas de la Constitución vigente”.⁸⁸

Sin embargo, existen países que, a pesar de forma parte del Pacto de Roma, también contemplan en sus constituciones internas la presunción de inocencia, tal como acontece con los siguientes ejemplos:

ESPAÑA

En este país se establece, en sede constitucional, el principio de presunción de inocencia, el cual se encuentra contemplado en el título I, denominado “De los

⁸⁸ Sagües, Nestor Pedro., op. Cit., p. 149. A modo de ejemplo precisa: “partiendo del art. 10 de la Const. Española, que indica que las normas relativas a derechos y libertades fundamentales de la Constitución se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos” y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias” ratificados por España. El Tribunal Constitucional español ha entendido que esto implica que los derechos constitucionales pueden expandirse según las pautas del derecho internacional.

“Para otros, sí un país reconocen en su Constitución al derecho internacional (al estilo del art. 25, Constitución alemana), esto quiere decir que ella misma está aceptando que sus cláusulas puede afectarse en función de las reglas de derecho internacional indiscutiblemente aceptadas por la comunidad internacional. A eso se le llama doctrina de la “armonía” (del derecho constitucional) con el derecho internacional”.

derechos y Deberes Fundamentales”, capítulo segundo “*Derechos y libertades*”, en su Artículo 24.2 el cual dice:

1. “Asimismo, todos tienen derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia al letrado, a ser informado de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.”

Tal como se aprecia, el dispositivo constitucional transcrito contempla diversas garantías a favor de todo imputado que enfrenta un proceso de carácter penal, similar a lo establecido en el artículo 20 de la Constitución de México. La diferencia esencial y relacionada con el presente trabajo consiste el artículo 24.2 de la Constitución española establece clara e indudablemente el principio de presunción de inocencia, sin necesidad de inferirlo de otros dispositivos, tal como acontecía en nuestra Constitución.

Por su parte, la jurisprudencia realizada por el Tribunal Superior de aquel país ha definido claramente lo que debe entenderse por el principio de presunción de inocencia, dando para ello la forma de desvirtuarla, al precisar que:

“Para el decaimiento de la presunción de inocencia, se requiere que la acusación aporte prueba de cargo válida y lícita, de contenido incriminador sobre el hecho material imputado y sobre la intervención en el del acusado ...que el Tribunal dispuso de una base probatoria de cargo practicada con las debidas garantías...en cuya presencia se practicó la prueba bajo los principios de inmediación y contradicción, excepción hecha de lo que se refiere estrictamente a su estructura racional, es decir, de lo que atañe a la observancia por el Tribunal de instancia de las reglas de la lógica, los principios de experiencia o los conocimientos científicos.”⁸⁹

⁸⁹ “El principio de libre valoración de la prueba, recogido en el artículo 741 de la LECRIM, supone que los distintos elementos de prueba pueden ser ponderados libremente por el Tribunal de instancia, a quien corresponde, en consecuencia, valorar su significado y trascendencia en orden a la fundamentación del fallo contenido en la sentencia. Pero para que dicha ponderación pueda llevar a desvirtuar la presunción de inocencia, es preciso la concurrencia de una mínima actividad probatoria producida con las garantías procesales que de alguna forma pueda entenderse de cargo y de la que se pueda deducir, por tanto, la culpabilidad del procesado, y es el TC quién ha de estimar la existencia de dicho presupuesto en caso de recurso. Por otra parte, las pruebas a las que se refiere el artículo 741 de la LECRIM son “las pruebas practicadas en el juicio”, luego el tribunal penal sólo queda vinculado a lo alegado y probado dentro de él (*secundum allegata et probata*).” (Sentencia 31/1981 del 28 de Julio de 1981).

La sentencia de 1981, tuvo su origen en el Auto del TC 84/1981, de 22 de Julio. Por tanto, La STC 31/1981, de 28 de Julio viene a complementar lo expresado en el citado Auto del TC y a fijar, por

Tal como se evidencia, en aquel país la Constitución no se limita exclusivamente a incorporar claramente el principio de presunción de inocencia, sino que los tribunales tienen obligación de examinar de oficio ese principio en todo proceso penal, como garantía procesal constitucional.

FRANCIA

Francia ocupa una posición particular puesto que la presunción de inocencia no figura en la Constitución de 1958. Pero la presunción es entendida y aceptada en aquel país, ya que pertenece al derecho positivo.

Son dos las razones principales por las cuales es aceptado el principio de presunción de inocencia. La primera, la presunción se inscribe en la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre de 1789 y por lo tanto, según la jurisprudencia establecida, forma parte del *bloque constitucional*; dicho *bloque* comprende no solamente la misma Constitución, sino también su preámbulo que remite a la Declaración de 1789. En segundo lugar, la presentación se afirma en la convención Europea de los Derechos del Hombre (de 1950) que, como tratado internacional ratificado por el legislador, forma parte del derecho positivo y tiene el mismo valor supra legislativo.

En este país, para la observancia del principio, no es solamente importante la prueba, sino también la carga de ésta. Al respecto, precisa el profesor Jean Peadel que: “El principio es evidente, corresponde al acusador aportar las pruebas de culpabilidad. Y en todos los derechos debe probar la materialidad (un acto prohibido fue cometido y cometido por el procesado, lo que presenta el problema de causalidad) y la culpabilidad”.⁹⁰

ende, los requisitos y presupuestos necesarios que han de concurrir para entender enervado el derecho de presunción de inocencia y que pueden resumirse en los siguientes:

- 1) En primer lugar, que se haya practicado una mínima actividad probatoria.
- 2) En segundo lugar, que en la práctica de la misma se hayan observado todas las garantías procesales (tanto las derivadas de la legislación ordinaria como las exigidas por el ordenamiento constitucional)-
- 3) En tercer lugar, que tal actividad probatoria puede estimarse de cargo y de lo que, por tanto, quepa deducir la culpabilidad del sujeto, y

4) Por último, que las pruebas se hayan practicado en el juicio oral (con excepción de los supuestos de prueba anticipada y de la lectura de declaraciones sumariales llevadas al plenario con respecto de los principios de inmediación y contradicción).

Díaz Pita, M^ª Paula., “Declaración inculpatória del coimputado en el proceso penal y derecho de presunción de inocencia: examen de su tratamiento jurisprudencial en España en relación con la doctrina del TEDH” [en línea] <http://congreso.us.es/cidc/Ponencias/humanos/PaulaDiaz.pdf> [consultada: 4 de agosto, 2012].

⁹⁰ Peadel, Jean., “Conferencia de derecho penal” [en línea]. Es profesor de la Facultad de Derecho y Ciencia Sociales de Poitiers. Director del Instituto de Ciencias Criminales. Traducida por Silvia Naciff. Dentro de dicha conferencia, el profesor sigue manifestando: “Resulta necesario indicar algunas reglas de derecho gobernadas por la presunción, tales como: La detención provisoria es sin duda posible, pero debido a la presunción los textos la convierte en excepcional (caso, duración, inmediación luego de sobreseimiento). Contra una condena, los recursos son siempre posibles porque es necesario observar el error judicial para que no se burle la presunción. Existe

De tal manera que en Francia, a partir del inicio de la investigación y cuando la presunción es plena, las declaraciones intempestivas de los magistrados o ministros no debe permitirse.

En el derecho del país ahora analizado este principio se ve reflejado dentro del desarrollo de proceso penal, puesto que la carga de la prueba corresponde al órgano acusador para demostrar la culpabilidad de un imputado, operando desde ese momento la presunción de inocencia.

4.2. Continente Americano

La mayoría de los países latinoamericanos son parte integrante de la Declaración Americana sobre Derechos Humanos y de la CADH (ordenamientos internacionales que establecen el principio de presunción citada) contemplan la presunción de inocencia por escrito en sus constituciones, de entre los cuales podemos destacar los siguientes:

BRASIL

En la Constitución brasileña está contemplado este principio el título II, denominado de los “Derechos y garantías fundamentales”, capítulo I de los “*Derechos y deberes individuales y colectivos*”, en su artículo LVII, establece textualmente: “Nadie será considerado culpable hasta la firmeza de la sentencia penal condenatoria”. Este principio funciona como una garantía que considera que nadie es culpable hasta que haya sido juzgado y sentenciado por un órgano criminal y exista una sentencia condenatoria en su contra.

Para el profesor Mauro Roberto Gómez de Mattos:

“El principio de inocencia condiciona toda la convicción a una actividad probatoria producida, acerca de la acusación y la consiguiente prohibición que gravan la convicción, las pruebas necesarias. El estado democrático de la derecha, del que Brasil es signatario, tiene en el de la inocencia uno de sus principios donde ningún ciudadano puede entrar en el rodillo de los

un problema con la con los asuntos más graves, a menudo no hay apelación posible (solamente un recurso en casación). Así en Francia contra las decisiones de los tribunales penales (que deciden en materia criminal), no hay apelación y el anteproyecto de la ley del año 1996 que tenía prevista la apelación fue abandonado. En Italia, en cambio, existe la operación de los tribunales penales. Es necesario, también, desconfiar de la prensa que, desde momento del arresto presenta a las personas como culpables. www.selettigroup.com.ar/Selesis/delphos/jpradel.htm [consultada: 31 de Julio, 2015]

culpables para el cometimiento de agravio si no es probado por la agencia del Fiscal.”⁹¹

En Brasil, de conformidad con la doctrina transcrita, un imputado goza desde el momento mismo de su detención de la presunción de inocencia, lo que obliga al órgano acusador a la aportación de los medios probatorios suficientes y bastantes para demostrar la probable o la plena responsabilidad penal de una persona. En general, no existe carga procesal otorgada al imputado de demostrar su inocencia.

Pero aún más, en Brasil el principio de presunción de inocencia no se limita única y exclusivamente en la materia penal, sino que se extiende a otras ramas del derecho, como el civil, administrativo y laboral; aspecto que también sería conveniente para México.

EL SALVADOR

En la constitución salvadoreña, en su artículo 12 se establece que: “Toda persona a quien se impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa”.⁹²

Pero no solamente el principio de presunción de inocencia es recogido en la Constitución de este país, también ha sido motivo de interpretaciones por su tribunal supremo, el cual ha generado diversas jurisprudencias al respecto, diciendo que:

“... la presunción de inocencia, como regla de juicio, obliga al juzgador a realizar un análisis racional y explícito del resultado de la actividad probatoria, dotado de la transparencia necesaria para que pueda ser examinado críticamente y para que, si mediase una impugnación, otro tribunal pudiera enjuiciar la corrección del correspondiente discurso.”⁹³

⁹¹ Roberto Gómez de Mattos, Mauro., Abogado de Río de Janeiro, Vicepresidente del Instituto Ibérico Americano del Derecho Público. www.pesquisedireito.com/apnepse.htm [consultada el 31 de Julio del 2015].

⁹² Constitución de la República de El Salvador de 1983.

⁹³ “El artículo 12 de la Constitución de la República establece la presunción de inocencia como verdad interina establecida favor de todo imputado durante todo el proceso, de lo que se extrae como consecuencia en primer lugar, que la parte que acusa debe realizar la actividad probatoria de cargo necesaria para quebrantar dicha presunción de inocencia, la cual deberá contener los elementos del delito estableciendo la conexión del imputado con el hecho; que el imputado no está obligado a probar su inocencia; que la certeza positiva para desvirtuar dicha precisión producir aquella condición moral que persuade, que dirige la inteligencia y satisface la razón más allá de toda duda razonable, ya que las duda no debe ser especulativa o imaginaria. La duda que justifica la absolución no sólo debe ser razonable sino que debe seguir una serena, justa e Imparcial

De acuerdo con dicha jurisprudencia, el principio de presunción de inocencia obliga al juzgador a analizar detenidamente la prueba aportada por el agente del Fiscal, la cual debe ser idónea y contundente para demostrar la plena responsabilidad penal de un imputado; así como también lo obliga a tomar en consideración todos los elementos de juicio relevantes, justificando las pruebas de cargo y de descargo, al igual que la opción de atribuir valor convictivo a las pruebas que acepte; para finalmente analizar si no se ha prescindido de forma arbitraria de datos que podrían ser de importancia en el plano explicativo y, en fin, si todo ese material ha sido ponderado con equilibrio y conforme a máximas de experiencia de validez acreditada.

BOLIVIA

En la Constitución de este país aparece dicho principio en su título II, denominado “Garantías de la persona”, en cuyo artículo 16 se contempla al principio de presunción de inocencia. Dicho dispositivo legal a la letra dice: “Artículo 16. Se presume la inocencia del encausado mientras no se pruebe su culpabilidad”.⁹⁴

En Bolivia para la aplicación y observancia de este principio, así como su interpretación, se remite siempre a la Constitución española y su jurisprudencia, o bien, a las resoluciones emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Pero en el desarrollo del proceso penal si es observado dicho principio; y si bien es cierto que también existen resoluciones emitidas por la Corte en el sentido de que las autoridades bolivianas han violado el principio de presunción de inocencia en perjuicio de determinado imputado, también lo es que como derecho mínimo se encuentra contenido clara concisamente en la Constitución y que se puede obligar a través de un órgano jurisdiccional llámese nacional o internacional a la observancia del ese principio.

ECUADOR

Dentro de la Constitución de 1998 de este país se encuentra este principio en el título III, denominado “De los derechos, deberes y garantías”, capítulo 2 titulado

consideración de toda la prueba del caso o de la falta de suficiente prueba en apoyo de la acusación; por lo que en caso de existir duda sobre la culpabilidad o inocencia del imputado deberá absolverse, y si por el contrario hay conocimiento de la culpabilidad del importado más allá de toda duda razonable, es deber del tribunal rendir un veredicto de culpabilidad”.(TS1° San Salvador, 08/01/99) [en línea]. Francisco Moreno Carrasco et. Al., Código Procesal Penal Comentado. Consejo Nacional de la Judicatura. Tomo I. p. 23. <http://www.fmp.ues.edu.sv/descargas/algucodigosyleyes/CODIGO%20PROCESAL%20PENAL%20TOMO%201%20COMENTADO.pdf> [consultada: 4 de agosto, 2015).

⁹⁴ Constitución Política de Bolivia de 2009.

“De los derechos civiles”, concretamente en el artículo 24.7, se precisa el principio de presunción de inocencia, mientras no se haya declarado la culpabilidad de una persona a través de una sentencia ejecutoria. Dicho dispositivo constitucional establece: “Para asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas”. En consecuencia: 7. Se presume la inocencia de toda persona cuya culpabilidad no se haya declarado mediante sentencia ejecutoriada”.⁹⁵

GUATEMALA

En la constitución de este país aparece en el título II, denominado "Derechos Humanos", capítulo I titulado "*Derechos individuales*", y concretamente en su artículo 14, primer párrafo, el principio de presunción de inocencia mientras que no exista una sentencia ejecutoriada que declare a una persona legalmente culpable por la comisión de un delito. Textualmente dicho dispositivo legal dice: "Presunción de inocencia y publicidad del proceso. Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada".⁹⁶

La presunción de inocencia en la nación—pase a que ha sido elevada a la categoría de derecho—en la práctica se pone en evidencia que ahora a través de la administración de la justicia penal por la existencia de factores exógenos. Tales provienen del arraigo al sistema inquisitivo que tenía la función de sojuzgar al imputado, creando una "cultura de culpabilidad", semejante al anterior sistema mexicano. La garantía de la inocencia es una opción por la inmunidad de los inocentes, aun a riesgo de la impunidad de un culpable: es un riesgo que es necesario correr y enfrentar.

PANAMÁ

En este país el principio de presunción de inocencia se contemplan en su título III denominado "Derechos y deberes individuales y sociales", capítulo 1 llamado "*Garantías fundamentales*", de su Constitución, en su artículo 22 párrafo segundo, el principio de presunción de inocencia. Textualmente dicho dispositivo legal establece:

“Toda persona detenida debe ser informada inmediateamente y... Las personas acusadas de haber cometido un delito tienen derecho a que se presuma su

⁹⁵ Constitución de la República del Ecuador de 2008.

⁹⁶ Constitución Política de la República de Guatemala de 1985.

inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad en juicio público que le haya asegurado todas las garantías establecidas para su defensa.”⁹⁷

COLOMBIA

Su Constitución establece en su título II, denominado "De los derechos, las garantías y los deberes", en el capítulo I "*De los derechos fundamentales*", concretamente en su artículo 29 párrafo cuarto, el principio de presunción de inocencia, que textualmente dice:

“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado. En materia penal, la ley permisiva o favorable. Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”⁹⁸

Incluso, la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional de ese país ha tratado lo referente al principio de presunción de inocencia, validando con ello la norma suprema. Al respecto dicho tribunal precisa en una de sus jurisprudencias analizada bajo la perspectiva de la culpabilidad de un imputado que:

“...para desvirtuarla es necesario demostrar la culpabilidad de la persona con apoyo de pruebas fehacientes debidamente controvertidas, dentro de un esquema que asegure la plenitud de las garantías procesales sobre la imparcialidad del juzgador y la íntegra observancia de las reglas predeterminadas en la ley para la indagación y esclarecimiento de los hechos, la práctica, discusión y valoración de las pruebas y la definición de responsabilidades y sanciones.”⁹⁹

⁹⁷ Constitución Política de la República de Panamá de 1972.

⁹⁸ Constitución Política de Colombia de 1991.

⁹⁹ Y sigue diciendo dicha jurisprudencia: "el derecho a la defensa como parte del debido proceso, para disponer de asistencia técnica, bien a través de un profesional escogido por él o a través de uno asignado por el Estado, a ser informado a través de la notificación de las etapas del proceso, solicitar y controvertir pruebas, así como la posibilidad de instaurar recursos y elaborar así una solida teoría del caso".

"Para el cumplimiento de tales objetivos, la Corte Constitucional de Colombia ha considerado especialmente importante respetar, el derecho de defensa, lo cual implica comunicar oportunamente a una persona los motivos por los cuales se le inicia un proceso penal. En este sentido ha señalado: "El derecho a la presunción de inocencia, que acompaña a toda persona hasta el momento en que se le condene en virtud de una sentencia en firme [...], se vulnera si no se comunica oportunamente la existencia de una investigación preliminar a la persona involucrada en los hechos, de modo que ésta pueda ejercer su derecho de defensa, conociendo y presentando las pruebas respectivas. La inocencia como valor individual comprende su defensa permanente, la cual mal puede diferirse a un momento lejano luego de que el Estado sin conocimiento del

PERÚ

La presunción de inocencia está en su Constitución, en el título I, denominado "De las personas y la sociedad", capítulo I titulado "Derechos fundamentales de la *persona*", concretamente en su artículo 24 inciso e. textualmente dicho dispositivo legal, dice: "A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia: e) Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad".¹⁰⁰

Por su parte, la jurisprudencia de este país ha tenido a bien analizar la presunción de inocencia en contraposición a la prisión preventiva, manifestando al respecto que:

Si ese fuera el sentido de la detención judicial preventiva se ha de ver legítima solo en atención a la naturaleza reprochable y las consecuencias socialmente negativas del delito de terrorismo, ésta sería violatoria del principio de presunción de inocencia, pues como lo ha expresado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la justificación de la detención de una persona con base en la peligrosidad o a la naturaleza del delito, podría incluso considerarse (como) que se le impone un castigo anticipado, sin que el juez competente se haya pronunciado aún sobre su culpabilidad. Asimismo, esta situación puede dar origen a la aplicación arbitraria y desviada de la prisión preventiva, con fines distintos a los previstos en la propia ley.¹⁰¹

imputado y por largo tiempo haya acumulado en su contra un acervo probatorio que sorprenda y haga difícil su defensa (...)."(Sentencias: T-508-11 y T-121/98) [en línea] <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-508-11.htm>> y <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/T-121-98.htm>> [consultada: 4 de agosto, 2015].

¹⁰⁰ Constitución Política del Perú de 1993.

¹⁰¹ Red de Información Jurídica. Jurisprudencia Constitucional. Exp. No. 010-2002-AI/TC LIMA. Marcelino Tineo Silva y más de 5,000 ciudadanos. 3 de enero, 2003. Tribunal Constitucional párrafo 141. <www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00010-2002.AI.htm> [en línea] [consultada: 31 de julio, 2016].

5. Naturaleza y Contenido de la Presunción de Inocencia

5.1. Concepto

Antes de pasar a analizar los elementos estructurales del principio de presunción de inocencia, es necesario que se haga conceptualización del mismo, con la finalidad de tener una idea aproximada de lo que significa ese principio.

En primer lugar, debemos entender que el término *principio* proviene del latín *principium*, primer instante del ser de una cosa; origen, base, fundamento, razón fundamental sobre la cual de proceder discurriendo en cualquier materia; causa primera o primitiva de una cosa, o aquello de que otra cosa procede de cualquier modo.

De lo anterior se infiere que el *principio* es el origen o nacimiento de todo un engranaje jurídico, cuya base y estructura se encuentra fundado en él. Si ese principio en su cimentación adolece de deficiencias, como consecuencia lógica todo lo que se construya sobre la base del mismo padecerá de esos mismos vicios. Por el contrario, si esa base se encuentra debidamente cimentada, todo lo que se estructure en torno a la misma soportará los embates que provengan.

Por lo que respecta al término *presunción* proviene del latín *praesumptio*, que significa "acción y efecto de presumir; cosa que por ministerio de ley se tiene como verdad."¹⁰² Este término no significa un dogma absoluto, sino que se encuentra sujeto a esa verdad que habla no existe prueba en contrario que la destruya. Finalmente la palabra *inocencia*, proviene del latín *innocentia* que significa "exención de toda culpa en una mala acción o en un delito".¹⁰³

Para Juan Palomar de Miguel la presunción de inocencia:

“...es aquella que ampara, en los enjuiciamientos de tipo liberal, a los acusados, cuya responsabilidad debe probar el acusador para fundar la condena.

Entiéndase bien, este principio de legalidad basado en el tipo normativo no es defensa de los delincuentes ni un artificio usado por los defensores técnicos, sino realmente una garantía para que los individuos tengan la tranquilidad de que en la medida que no cometan hechos descriptos por la ley penal están actuando en el marco de la ley.”¹⁰⁴

Orlando Poblete Iturralde, profesor de la Universidad de los Andes, considera que:

¹⁰² Ibídem, p. 1072.

¹⁰³ Ibídem, p. 723.

¹⁰⁴ Eguiazu, Alfredo y Eguiazu, Gustavo., El Principio de Inocencia y la Certeza en la Justicia Pena., [en línea], <http://www.reocities.com/Athens/troy/6693/penal004.html> [consultada: 22 de octubre, 2015].

“La presunción es una prohibición de considerar culpable sin mediar condena o un estado determinado a una persona, el principio trata del mantenimiento y la protección de la situación jurídica de inocencia del imputado y del procesado mientras no se produzca prueba concreta capaz de generar la certeza necesaria para establecer la autoría y la culpabilidad propias de una declaración judicial de condena firme.”¹⁰⁵

En otros términos, debemos entender por principio de presunción de inocencia el derecho subjetivo que tiene todo imputado de ser tratado y considerado inocente durante el desarrollo de un procedimiento penal, hasta en tanto exista una sentencia firme que lo declare formal y materialmente culpable y que pueda enderezarse en su contra un juicio de reproche por su proceder ilícito. De suerte que una persona sometida a un procedimiento penal no se le debe presumir su culpabilidad, sino su inocencia; el acusador (órgano del Estado, como único monopolizador del *ius puniendi*) debe demostrar fehacientemente la culpabilidad plena de esa persona.

Para Alberto Binder la presunción de inocencia:

“constituye la máxima garantía del imputado y uno de los pilares del proceso penal acusatorio, que permite a toda persona conservar un estado de "no autor" en tanto no se expida una resolución judicial firme. La afirmación que toda persona es inocente mientras no se declare judicialmente su responsabilidad es una de las más importantes conquistas de los últimos tiempos. La presunción de inocencia significa; 1) que nadie tiene que "construir" su inocencia; 2) que sólo una sentencia declarará esa culpabilidad "jurídicamente construida" que implica la adquisición de un grado de certeza; 3) que nadie puede ser tratado como culpable, mientras no exista esa declaración judicial; y 4) que no puede haber ficciones de culpabilidad la sentencia absolverá o condenará, no existe otra posibilidad.”¹⁰⁶

5.2. Elementos Estructurales

Numerosas legislaciones del mundo han incorporado a sus sistemas jurídicos, especialmente en sede constitucional, el principio de presunción de inocencia; lo

¹⁰⁵ Poblete Iturralde, Orlando., “Presunción de Inocencia, Significado y Consecuencias”, revista del Abogado, Colegios de Abogados de Chile, núm. 14, 1998. www.uaz.edu.mx/vinculo/webvrij/rev33-34-6.htm [en línea] [consultada: 1° de agosto, 2012].

¹⁰⁶ Binder Campos, Alberto., “Corrupción y Sistemas Judiciales, núm. 11, octubre, 2006. *El Quebrantamiento del Derecho a la Presunción de Inocencia durante la fase Judicial*.

han elevado a un rango de garantía constitucional, puesto que es dentro de este ordenamiento fundamental y supremo donde se encuentra contenido.

Debe precisarse, de igual modo, que este principio es un derecho procesal; es decir, está dentro del desarrollo del procedimiento penal donde debe ser aplicado y observado por parte de las autoridades del Estado; su esencia es de naturaleza procesal, pertenece al derecho subjetivo y "representa una garantía procesal insoslayable"¹⁰⁷ a favor de todo imputado que puede enfrentar en su momento un reproche social.

Por presunción de inocencia se debe entender que es:

“El derecho de toda persona acusada de la comisión de un delito a ser considerada y tratada como inocente, en tanto no se establezca legalmente su culpabilidad... la razón de ser de la presunción de inocencia es la de garantizar a toda persona inocente que no será condenada sin que existan pruebas suficientes que demuestren su culpabilidad, que destruyan tal presunción y que justifiquen una sentencia condenatoria definitiva".¹⁰⁸

También puede ser entendida como "la que se aplica a toda persona, aun acusada en un proceso penal, mientras no se produzca sentencia firme condenatoria."¹⁰⁹

Pero, igual que otros principios, el de presunción de inocencia no es ajeno a contener elementos que lo estructuran, a continuación los mencionamos.

ACTIVIDAD PROBATORIA MÍNIMA

¿Cuál sería la función del imputado en el modelo garantista que observa el principio de presunción de inocencia, tal como el que se instituyó en México a través del sistema acusatorio? Este primer elemento se encuentra estipulado a favor del imputado. Efectivamente, es erróneo considerar que una persona imputada por algún delito deba demostrar su propia inocencia, sería tanto como demostrar hechos negativos de su conducta, lo que es jurídicamente imposible.

Sin embargo, vale la pena recordar que este principio parte del supuesto de que todos los hombres son buenos de por sí. Por lo tanto, para tenerlos como malos es necesario que se le haya juzgado y encontrado responsables. Mientras no exista fallo o decisión debidamente ejecutoriada, que declare la responsabilidad

¹⁰⁷ Contribuciones a las Ciencias Sociales, octubre 2011, www.eumed.net/rev/cccss/14/> y <doctrina.vlex.com.mx/vid/oacute-inocencia-universal-humanos-71954930> [consultada: 1° de agosto, 2015].

¹⁰⁸ Enciclopedia Jurídica Mexicana, op. Cit., pp. 733 y 734.

¹⁰⁹ Enciclopedia Salvat, Bogotá, 2012, t. XVI, p. 12660.

penal de una persona, debe considerársele y tratársele como inocente. En consecuencia, se requiere que exista un juicio previo.

La pregunta en todo caso sería "¿Cuál sería la función del abogado en un proceso en donde se reconozca la presunción de inocencia?".¹¹⁰ La función principal es vigilar el cumplimiento efectivo de todos y cada uno de los derechos fundamentales de todo ser humano, contemplados dentro de la Constitución. Para Alfredo A. y Gustavo D. Eguiazu:

“Existe no en defensa de los delincuentes, sino en defensa de los derechos de los ciudadanos, porque no siempre se hacen denuncias contra personas culpables de haber cometido un delito, sino que a veces los imputados son inocentes o a veces pueden haber cometido un hecho que sea delito, pero que existan causas que justifiquen ese actuar o excluyan la culpa.”¹¹¹

El segundo de los objetivos del abogado, en un modelo de gobierno que garantizara la aplicación y la observancia del principio de presunción de inocencia, es el de realizar la mínima carga probatoria a favor de su defendido, puesto que no debe estar obligado a demostrar la inocencia del mismo.

LA CARGA DE LA PRUEBA

En consecuencia, ¿cuál es la obligación del acusador? Otro elemento estructural del principio de presunción de inocencia es que la carga de la prueba la tiene el acusador, no así el acusado, quien únicamente va a realizar una mínima actividad probatoria.

Para poder esclarecer lo anterior, es necesario conocer parte de la evolución del derecho penal. En este predominaba la venganza privada, en donde por regla general se aplica la ley del talión (ojo por ojo, diente por diente), "la venganza fue a la vez un derecho y una obligación, ya que la reacción debió ser considerada en defensa del vengador o su familia y éste sentido como el brazo ejecutor de la justicia".¹¹² Con posterioridad apareció otra etapa denominada venganza pública, "en la cual al ofendido ya no le es permitido que venga el agravio porque ya no es titular de la defensa; ahora tal función la asume una autoridad".¹¹³ Es dentro de esta etapa en donde el derecho (y el deber) de castigar las faltas se encuentran

¹¹⁰ Eguiazu., A., y Eguiazu, G., op. Cit. Estos mismos autores consideran que "no debemos olvidar que no siempre es la verdad la que se denuncia, y que el principio de inocencia del que hablábamos al principio es también es una garantía contra las denuncias falsas."

¹¹¹ Ídem

¹¹² Melgoza Radillo, Jesús., La Prisión, Correctivos y Alternativas , México, Zarahemía, 1993, p. 16

¹¹³ Ibídem, p. 19.

otorgados a un órgano del Estado. Aparece el *ius puniendi* como esa facultad del Estado—ejercida través de sus instituciones—para ejercitar una acción penal en contra de una persona que comete algún delito y aplicar la pena correspondiente una vez llevado a cabo el procedimiento penal.

Si en la actualidad esa característica del *ius puniendi* es ampliamente reconocida por todas las naciones, resulta obvio que dentro de un procedimiento penal—desde su inicio de integración de la carpeta de investigación—el Estado se hace representar por medio de sus instituciones jurídicas por medio del Fiscal. Este órgano es el encargado de imputar un delito a una persona y de justificar o demostrar, a su vez, la conducta antijurídica del mismo para que el órgano jurisdiccional esté en condiciones de imponer a dicho infractor el juicio de reproche una vez determinará su culpabilidad, la cual debe demostrarse dentro del desarrollo del proceso.

El ejercicio de la acción penal sólo le atañe al Estado—monopolizador del *ius puniendi*¹¹⁴—y es éste quién tiene que comprobar (a través de sus representantes) “...si una persona sigue siendo inocente o no, ya que, es una aberración decir que alguien es culpable si no que un juez lo determine”.¹¹⁵ Pero antes de finalizar con una sentencia dictada por un juez, es obligación del aparato del Estado aportar los medios probatorios a su alcance y desahogarlos conforme a la ley para demostrar la plena responsabilidad penal de un imputado. Esas pruebas deben ser las idóneas, y ayudar a demostrar la plena responsabilidad penal para dejar su valoración a la libre apreciación del juzgador,¹¹⁶ quien debe razonarlas y valorarlas.

La prueba debe contener los elementos y fuerza necesarios nada que produzca la certeza plena del juzgador y así este llegue al convencimiento de que la conducta desplegada por el imputado se ajusta cabalmente al tipo establecido en la norma penal. Dentro de un proceso penal, como es sabido, se deben demostrar todos y cada uno de los elementos que integran el cuerpo del delito; de faltar en su demostración uno solo de esos elementos (sean objetivos, subjetivos, normativos, incluyendo el dolo y la culpa), el delito no se encuentra acreditado y como

¹¹⁴ Excepto por lo establecido en la reforma del 18 de julio del 2008, en su artículo 21 constitucional, donde se le otorga facultades al particular para el ejercicio de la acción privada o particular, y precisa la legislación secundaria de cada uno de los estados y los casos de procedencia de la misma

¹¹⁵ Poblete Iturrate, O., op. Cit. Pp. 121.

¹¹⁶ No olvidemos que con base en la reforma constitucional del 2008, se establece la valoración de la prueba con base en la sana crítica, teniendo como límites las máximas de la experiencia los conocimientos científicos y la lógica. De suerte que el juzgador en el momento de realizar la valoración de pruebas, indudablemente debe tomar como parámetro las anteriores limitaciones, sin pretexto de que su sentencia carezca de fundamento y motivación.

consecuencia no honra porque dictar una sentencia condenatoria en contra del imputado.

Nuestra legislación establece la obligación de la carga de la prueba que debe soportar el Fiscal, órgano técnico del derecho, cuya principal función es la de "investigación de los delitos."¹¹⁷ Para que con base en esa investigación el órgano jurisdiccional pueda—en forma válida y legal y una vez ejercitada la acción penal—tener para demostrados los elementos constitutivos del hecho que la ley señale como delito, y estar en condiciones de aplicar la pena correspondiente, tal como lo establece el mismo dispositivo constitucional.

Sin embargo, no hay que olvidar que nuestro sistema jurídico penal anterior a la reforma del 2008 era principalmente *inquisitivo-mixto*, sobre todo, en la etapa de integración de la averiguación, en donde el imputado tenía en contra el órgano acusador—ya que era su función—, procedimiento que era llevado a cabo en secreto, sin publicidad y con pocas oportunidades de que el imputado pudiera ofrecer y desahogar pruebas. Cuando éstas eran ofrecidas y desahogadas y el Fiscal, al ejercitar la acción penal, nunca valoraba ni analizaba los medios de convicción aportados por el indicado, lesionando con su anterior proceder la garantía de defensa.

Por otro lado, una vez que era ejercitada la acción penal por el órgano acusador entre el órgano jurisdiccional e iniciado el proceso penal en contra del imputado, en ocasiones, el tribunal tenía la facultad de practicar el desahogo de medio de prueba de manera oficiosa, aún sin ser solicitado por las partes, la cual formaba parte de las denominadas *diligencias para mejor proveer*. Por otro lado, en las legislaciones se observaba un desequilibrio en relación a la igualdad de las partes: el Fiscal tenía mayores ventajas que la defensa, como lo era el hecho de tener la facultad de sacar los expedientes del juzgado para formular conclusiones.

Indudablemente la reforma del 2008 vino a remediar todos estos aspectos al volver al sistema más garantista en aras de la protección de derechos humanos y fundamentales de todo imputado que enfrenta un proceso penal. De suerte que es el juez de control, figura jurídica novedosa para nuestro sistema, quien se encargará de vigilar las actuaciones llevadas a cabo por el Fiscal.

OBLIGACIÓN DE DESVIRTUAR LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

Por lo tanto, ¿quién debe desvirtuar la presunción de inocencia en un procedimiento penal? Por lo que respecta a este elemento estructural, me permitiré transcribir parte de una jurisprudencia dictada por el Tribunal

¹¹⁷ Artículo 21 constitucional.

Constitucional de España, marcada con número 31/1981, la cual en lo contundente al tema dice:

“La exigencia al acusador de prueba de cargo suficiente para formar la convicción del juzgador necesaria para condenar, es esta una consecuencia de la presunción de inocencia vinculada al peso de la prueba u *onus probandi*. Como se ha señalado, no es el imputado o acusado quien debe probar. El peso de la prueba recae en el acusador y solo en cuanto logre probar, la presunción de inocencia podrá desvirtuarse. Sobre la parte acusadora pesa, pues, la carga de acreditar con pruebas válidas, los elementos del delito, sus circunstancias constitutivas y la participación real del acusado. El Tribunal Constitucional español exige "como presupuesto para desvirtuar la presunción *iuris tantum* de inocencia que la mínima actividad probatoria pudiera de alguna forma entenderse de cargo y que de la misma se pudiese deducir, por tanto, la culpabilidad del procesado. No es suficiente, por consiguiente, que el órgano jurisdiccional sentenciador haya dispuesto de una mínima actividad probatoria, es decir, que se hayan desplegado el máximo celo en averiguar el delito e identificar a su autor; sino que es necesario que el resultado de la prueba pueda racionalmente considerarse de signo incriminatorio, esto es, de cargo, y no de descargo.”

118

Dicha sentencia, en forma clara, precisa quién tiene la obligación de desvirtuar la presunción *iuris tantum* de inocencia, obligación que corre a cargo del órgano acusador, quien debe aportar pruebas idóneas y contundentes para demostrar la plena responsabilidad penal de un imputado; de no cumplir dicho órgano acusador con dicha obligación, el juzgador en el momento de dictar sentencia se encuentra imposibilitado para condenar a un imputado, debiendo en consecuencia absolverlo de toda responsabilidad penal.

La mencionada jurisprudencia española pone de manifiesto que se analiza por la autoridades jurisdiccional de aquel país lo relativo a la presunción de inocencia como derecho mínimo establecido a favor de todo imputado, imponiéndole al órgano de acusación la obligación de desvirtuar esa presunción, y de aportar los medios de prueba necesarios para demostrar la plena responsabilidad penal de una persona. Para el caso concreto de México, dicha jurisprudencia arroja aspectos claros para nuestro sistema: en primer lugar, que no se le debe imponer al imputado la obligación de acreditar su inocencia, puesto que no está dispuesto a demostrar hechos negativos; en segundo, que debe ser el Fiscal el que tenga la

¹¹⁸ Poblete Iturralde, O., op. Cit.

carga de probar su acusación, de suerte que si no aporta pruebas idóneas y contundentes, el juez no pueda tener bases sólidas para dictar una sentencia condenatoria.

Recapitulando, la presunción de inocencia es una presunción *iuris tantum*, es decir, que admite prueba en contrario para desvirtuarla. Pero esa prueba debe ser lo bastante eficaz e idónea para que ayude al juzgador a tener plena certeza, fuera de cualquier "duda razonable" de que la persona a quien se le imputa un delito es plenamente responsable de la comisión del mismo.

Estas pruebas deben ser aportadas por la parte acusadora para estar en condiciones de demostrar que la conducta desplegada por el sujeto activo del delito se encuentra perfectamente encajada dentro de los elementos descritos en la norma penal y, en consecuencia, que le es debido aplicar el juicio de reproche por su proceder antisocial; por su parte el imputado debe, únicamente realizar una mínima actividad de carga probatoria, no para demostrar su inocencia que lógicamente se presume en este principio que dice que todos los hombres por naturaleza son buenos. Al respecto Vivían Pacheco García Meza dice:

“En su aplicación la presunción de inocencia como una figura procesal y aun un poco más importante, es decir, constitucional, configura la libertad del sujeto (sin olvidarnos de los derechos fundamentales consagrados en toda la Constitución) que le permite ser libre en cuanto por actitudes no comprobadas no merezca perder su libertad, como ocurre cuando una persona recibe algún tipo de sanción penal a consecuencia de una conducta adecuada a la tipificación penal, además de haber sido comprobada según el procedimiento vigente para el juicio. La calidad de ser inocente es una figura que solo le interesa al derecho en su aplicación.”¹¹⁹

En las reformas penales del diecisiete de junio de dos mil dieciséis, el artículo artículo 154 del Código Nacional de Procedimientos Penales, obliga a la parte acusadora (Fiscal, víctima, asesor jurídico u ofendido), en caso de solicitar una medida cautelar durante el plazo constitucional, dicha cuestión deberá resolverse inmediatamente después de formulada la imputación. Para tal efecto, las partes podrán ofrecer aquellos medios de prueba pertinentes para analizar la procedencia de la medida solicitada, siempre y cuando la misma sea susceptible de ser desahogada en las siguientes veinticuatro horas.

Esta reforma sin lugar a dudas es un avance a favor de la presunción de inocencia y deja la obligación de la carga probatoria para desvirtuar dicho principio a la parte acusadora. Un loable trabajo de los legisladores a favor de los Derechos Humanos en nuestro país.

¹¹⁹ Pacheco García Meza, Vivían., “Principio de Presunción de Inocencia” [en línea] www.lexjuridica.com/boletin/articulos/0016.htm> y http://www.lexjuridica.cominfo@lexjuridica.com consultada: 1° de agosto, de 2015.

DEBIDO PROCESO

Pero ¿cómo debería ser el procedimiento penal en un sistema que aplicara y observara el principio de presunción de inocencia? Dentro de este elemento, encontramos que en el desarrollo del procedimiento y proceso penal se debe respetar plenamente las garantías procesales de todo imputado; es decir, se deben observar todas las garantías fundamentales contenidas en el artículo 20 constitucional, como lo es el derecho de tener una defensa adecuada y técnica; el de no declararse culpable o de no producir su declaración; el de saber el nombre de su acusador: el de estar presente en el desahogo de los medios de prueba; el de que su abogado esté presente en el desahogo de todas las diligencias; que las pruebas ofrecidas en tu contra no hayan sido obtenidas violentando sus derechos fundamentales, etc., es decir, la observancia plena del debido proceso.

“Para la aplicación y observancia de las garantías o derechos fundamentales de todo procesado, el juzgador no necesita de legislación que así lo autorice; debe aplicar las por estar contenidas en nuestra ley Suprema y fundamental, como derechos mínimos establecidos”.¹²⁰ Por otro lado, no hay que olvidar que la culpabilidad hay que construirla; formarla a través y a lo largo del procedimiento y proceso penal, de suerte que, al final, el juzgador tenga los elementos necesarios y suficientes para poder declarar la culpabilidad de un imputado.

Para erigir esa culpabilidad es necesario que a lo largo del procedimiento y proceso penal se observen todas y cada una de las garantías procesales otorgadas a favor de todo procesado. De tal manera, una prueba arrancada o desahogada contraviniendo esas garantías procesales es nula de pleno derecho, puesto que la misma no observado los requisitos necesarios e indispensables establecidos en la norma adjetiva para su plena validez.

Consecuentemente, debemos entender por debido proceso *aquel procedimiento penal enfrentado por un imputado, en donde se observen, por parte de todas las autoridades, las garantías procesales contempladas a favor de la ley. Garantías tales como una adecuada defensa; el derecho a ser juzgado dentro del término establecido en la ley; el de no declarar y así lo desea; la publicidad del proceso; etc. El debido proceso debe entenderse, como lo dice Alberto Binder, en el sentido de que: "es la suma de múltiples condiciones que deben cumplirse para asegurar una adecuada defensa de las personas cuyos derechos y obligaciones estén bajo consideración judicial"*.¹²¹

¹²⁰ Ídem

¹²¹ Binder Campos, Alberto., op. Cit. pp. 89.

FORMA DE OBTENCIÓN DE PRUEBAS (PRUEBA PROHIBIDA)

Finalmente, ¿cómo deben obtenerse las pruebas de un modelo garantista de aplicación y observancia del principio de presunción de inocencia? Con anterioridad a la evolución del derecho penal se le otorgaba pleno valor probatorio a la prueba confesional, siendo la reina de las pruebas con entera independencia de cómo había sido obtenida. De tal manera que, una vez existiendo la confesión del imputado dentro del procedimiento penal, era más que suficiente para que el juzgador, en el momento de dicha sentencia, tuviera la certeza de que era culpable la persona que estaba sentenciando; incluso, la sola confesional, sin otro medio probatorio que la corroborara, era suficientes para llegar a esa conclusión de declarar culpable a esa persona.

Con el transcurso del tiempo, dicha probanza fue perdiendo ese carácter de valor probatorio pleno otorgado por las leyes y autoridades, sobre todo con el desarrollo de los Derechos Humanos, los cuales impidieron y frenaron la forma arbitraria que con base en la aplicación de tormentos era arrancada a los procesos para que se declararan culpables. Ahí es donde surge la idea de negarle valor pleno a la prueba confesional, máxime cuando debe estar administrada con otros medios probatorios que la corroboren. La confesional no es más que un claro ejemplo de que nuestras autoridades, bajo *el Imperio de la ley*, obtenían la confesión de un imputado aplicándole diversas clases de tormentos para hacerle confesar su culpabilidad y poder imponer la pena correspondiente, con violación flagrante a los derechos mínimos, sobre todo, en lo referente a ser considerado inocente mientras no se demostrará su culpabilidad en la comisión del delito imputado.

Sí admitimos que esa culpabilidad debe construirse a lo largo del procedimiento penal, esa sistematización de actos debe contener elementos sólidos, pruebas idóneas y contundentes que puedan conducirnos a la conclusión y a la certeza de que la persona que está sentenciado es culpable y, por lo tanto, es necesario el juicio de reproche por la sociedad, por su proceder antisocial. Es indispensable no llegar a condenar a una persona únicamente a través de indicios y presunciones, puesto que no se arribaría a la certeza del ser verdadero culpable por no existir pruebas suficientes que así lo determinen.

El hecho de tener por demostrar a la culpabilidad de una persona a través del indicio y la presunción sería violatorio de los derechos fundamentales establecidos a favor del imputado, a los cuales no pueden ser restringidos vulnerados. A decir de Orlando Poblete:

“La falta de certeza significa que el estado no ha sido capaz de destruir el estado de inocencia que ampara al imputado, y por lo mismo ella debe conducir a la absolución. El Estado debe destruir esa situación y acreditar la culpabilidad. Si fracasa en su intento el estado de inocencia se mantiene.”¹²²

El hecho de que en la actualidad los Tribunales Colegiados de Circuito sostengan el criterio de que mediante la prueba indiciaria se puede llegar a determinar la culpabilidad de una persona, desde mi personal apreciación resulta violatorio de principio de inocencia, puesto que no se está demostrando claramente la culpabilidad de una persona mediante la prueba contundente e idónea, sino que esa culpabilidad se va a estar en un raciocinio del juzgador, la cuál puede ser del todo alejada de una realidad, ya que no es más que una apreciación meramente subjetiva. Existe una jurisprudencia sustentada por nuestro máximo Tribunal del país, en la cual se emite la posibilidad de condenar a una persona sobre la base de la prueba de indicios; dicha jurisprudencia textualmente dice:

PRUEBA INDICIARIA O CIRCUNSTANCIAL. REQUISITOS QUE DEBE CUMPLIR LA INFERENCIA LÓGICA PARA QUE LA MISMA SE PUEDA ACTUALIZAR.

A juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, si bien es posible sostener la responsabilidad penal de una persona a través de la prueba indiciaria o circunstancial, lo cierto es que deben concurrir diversos requisitos para que la misma se estime actualizada, pues de lo contrario existiría una vulneración al principio de presunción de inocencia. Así las cosas, en relación con los requisitos que deben concurrir para la debida actualización de la prueba indiciaria o circunstancial, los mismos se refieren a dos elementos fundamentales: los indicios y la inferencia lógica. En torno a la inferencia lógica, la misma debe cumplir con dos requisitos: a) la inferencia lógica debe ser razonable, esto es, que no solamente no sea arbitraria, absurda e infundada, sino que responda plenamente a las reglas de la lógica y la experiencia. En algunos casos, la hipótesis generada por la prueba circunstancial se basa en afirmaciones absolutamente imposibles física o materialmente, así como inverosímiles, al contener una probabilidad mínima de que se hubiese actualizado, en contraste con otras hipótesis más racionales y de mayor conformidad con las reglas de la lógica y la experiencia. Así, cuando los mismos hechos probados permitan arribar a diversas conclusiones, el juzgador deberá tener en cuenta todas ellas y razonar por qué elige la que estima como conveniente; y b) que de los hechos base acreditados fluya, como conclusión natural, el dato que se intenta demostrar, existiendo un enlace directo entre los mismos. Ello debido a que los indicios

¹²² Nardiello, Ángel Gabriel., La Presunción de Inocencia., [en línea], noviembre 2001, <www.robertexto.com/archivo9/presun_inocen.htm> [consultada: 1° de agosto, 2015]

plenamente acreditados pueden no conducir de forma natural a determinada conclusión, ya sea por el carácter no concluyente, o excesivamente abierto, débil o indeterminado de la inferencia.

Época: Décima Época Registro: 2004755 Instancia: Primera Sala Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 2 Materia(s): Penal Tesis: 1a. CCLXXXV/2013 (10a.) Página: 1056

Pero no nada más es el criterio de nuestros máximos tribunales de justicia, sino que el legislador perdió el sentido social y humanitario, al haber hecho de los indicios elementos esenciales de convencimiento para la fiscalía y el juzgador de la culpabilidad de una persona, así se aprecia en la contraposición del artículo 16 párrafo sexto y el artículo 20 apartado B fracción I, ambos de la Constitución, y el contenido de los artículos 21 fracción I, 146 fracción II b, 213, 244, 268, 282 y 316 todos ellos del Código Nacional de Procedimientos Penales. Con ello podemos apreciar que la prueba se supedita a los indicios, ¿dónde queda la superioridad de la prueba científica? Basta con el indicio para constituir la convicción de la autoridad administrativa y judicial, violando así la presunción de inocencia.

Del texto anterior se infiere que se está condenado a un imputado con base en una apreciación meramente subjetivo y personal del juzgador, sin existir prueba que demuestra verazmente esa culpabilidad; se está vulnerando el derecho de presunción de inocencia de una persona, existe incapacidad del órgano del Estado para ver desvirtuado esa presunción. Por ende, es ilógico e ilegal que se le condene por simples indicios, existe violación de los derechos fundamentales de este imputado.

Este elemento estructural requiere, pues, que la prueba ofrecida y desahogada por el órgano del Estado no se encuentre viciada por no haberse observado los derechos inherentes a dicha probanza, ya sea porque haya sido arrancada por medio de la violencia, o bien, porque no se haya observado las garantías procesales del imputado en su desahogo.

Tema polémico e interesante es el de la denominada “prueba prohibida”, es decir, cuando la prueba se obtiene por parte de la autoridad con violación a esos derechos fundamentales, ¿qué valor probatorio se le debe conferir? Desde mi personal apreciación, en muchas ocasiones existe un choque entre *la seguridad jurídica y pública* (bien jurídico social) y el respeto a los *derechos fundamentales del gobernado* (bien jurídico individual). Esta contraposición de bienes provoca que la autoridad se incline más por el bienestar social, lo cual provoca que la prueba contundente con la que se lleva a juicio a un imputado sea obtenida violando derechos fundamentales. Es cierto que debe prevalecer el interés

colectivo frente al particular, pero también lo es que el *ius puniendi* del Estado debe tener un límite, sobre todo, el respeto hacia los derechos fundamentales. En un Estado de derecho no pueden vulnerarse estos derechos subjetivos públicos; no puede el poder del Estado desobedecer en aras de la protección del bienestar social. Por ende, la autoridad no debe tomar la prueba obtenida violando derechos fundamentales al momento de juzgar una determinada causa penal, porque estaría concediendo valor probatorio a pruebas obtenidas y contraviniendo normas legales.

Para llegar a esta conclusión no podemos pasar desapercibidos que nos encontramos dentro de un país cuya realidad es completamente diversa, es decir, que es fácil fabricar delitos e imputar a una determinada persona completamente inocente. Luego entonces, no debe permitirse a la autoridad al hecho de obtener pruebas con violación flagrante a los derechos fundamentales, pues la actuación tendría que ser nula cómo lo precisa la propia norma constitucional en su Artículo 20 apartado A fracción IX.

5.3. Sostenedores y Detractores

Hay autores *antipresuncionistas* que se les puede encontrar en las corrientes de la doctrina italiana de finales del siglo XIX y principios del siglo XX. De entre ellos destacan Garófalo, Berinini, Ferri y Manzini¹²³. Garófalo es de la opinión de considerar que:

“El principio debilita la acción procesal del Estado, porque constituye como un obstáculo para tomar eficaces resoluciones en contra de los inquiridos, especialmente en materia de prisión preventiva, hasta favorecerá libertad de los imputados, aun cuando ello pudiera construir un peligro común y una provocación a la víctima del delito, aun cuando la culpabilidad fuese evidentemente por confesión o flagrancia.”¹²⁴

También contribuye con esta clase de pensamiento Berinini y Ferri, quienes creen que

“...sólo puede valer en lo que se refiere a la prueba material del hecho perseguido por la responsabilidad física de procesado que niega ser el autor del acto incriminado. Cuando se trata de un flagrante delito o de una confesión del procesado, confirmada por otros datos, esta presunción, que

¹²³ Nardiello, A.G., op. Cit. p. 167.

¹²⁴ Garófalo, Raffaele., citado por Nardiello, A.G., op. Cit. pp.132.

le es favorable, no me parece que tenga la misma fuerza lógica o jurídica.”¹²⁵

La misma directriz mantiene Manzini, quien categórica y equívocamente indica:

“Nada más burdamente paradójico e irracional. Basta pensar en los casos de custodia preventiva, en el secreto de la instrucción y en el hecho mismo de la imputación. Puesto que esta última tiene por presupuesto suficiente indicios de delincuencia, ella debería constituir por lo menos, una presunción de culpabilidad. ¿cómo admitir entonces que equivalga, en cambio, a lo contrario? , esto es, a una presunción de inocencia”.¹²⁶

Actualmente, hay autores que niegan la existencia del principio de presunción de inocencia, argumentan que se encuentra en desuso porque no puede ser considerada una persona inocente si se la está instruyendo un procedimiento de carácter penal, ya que existe una *presunción* en su contra: la de ser culpable en la comisión del delito que se le imputa.

Por el contrario, hay especialistas que sostienen que la presunción de inocencia, como derecho mínimo, debe ser respetado y observado por la autoridad, así como por los mismos medios de comunicación; ya que en muchas ocasiones, dichos medios, incluso, dan por sentada la culpabilidad de una persona, aún antes de que exista sentencia judicial que lo condena por el delito imputado, lo cual lesión al imputado, señalándolo, difamándolo y vulnerado este principio de presunción de inocencia.

Para Ignacio Sánchez, Cámara, la presunción de inocencia se ha convertido en:

“El pecado original. Una inocencia que además es perpetua, irreversible. Atribuirle a alguien su responsabilidad sería hacerle reo de culpa. Su autoestima podría quedar gravemente deteriorada y, ya se sabe, vivimos en una sociedad terapéutica, obsesionada por la salud corporal, se entiende, repartida anónima e impersonalmente, la culpa queda transferida y la conciencia persona liberada. Concebimos la libertad como el derecho a seguir las propias inclinaciones y más límite que no hacer daño a otro. Y las inclinaciones son siempre buenas. Pero libertad y responsabilidad son indisociables. Negar una es negar la otra. Con la responsabilidad se nos escapa la libertad.”¹²⁷

¹²⁵ Ídem.

¹²⁶ Ídem.

¹²⁷ Sánchez Cámara, Ignacio., “La Era de la Inocencia”, [en línea] en Conoze.com 11 de agosto de 2001, <<http://conoze.com/doc.php?doc=790-7k>> [consulta: 10 de julio, 2015].

Por su parte, el maestro Guillermo Colín Sánchez, en su libro *Derecho mexicano de procedimientos penales*, al referirse al principio de presunción de inocencia señala que:

“Semejante consideración carece de bases sólidas de sustentación, porque, hasta en tanto no se declare por la autoridad competente la culpabilidad o inocencia, no existirán ni una ni otra, tan sólo habrá un procesado, un indiciado, un acusado, o cómo se le quiera llamar, pero de ninguna manera un inocente...”¹²⁸

Por su parte Mauricio Durán indica:

“Existe una vieja frase que reza “Todo el mundo es inocente hasta que se demuestre lo contrario”, esto no es del todo cierto, analicemos un poco. Esta frase se deriva de la “presunción de inocencia”, pero la presunción de inocencia no significa ausencia de culpa, si un individuo comete una falta en ningún momento después de haberla cometido será inocente (una persona muere al perder sus signos vitales, no al ser declarada muerta por otra persona) por lo que la frase. “Todo el mundo es inocente hasta que se demuestre lo contrario” es utópico. Por otra parte, “la presunción de inocencia” es un elemento creado para fomentar una investigación más profunda por parte del acusador pero en principio el acusador al momento de condenar a alguien, lo que realmente presume en su culpabilidad, y lo que debe demostrar es que sus presunciones son ciertas, el acusador lo que busca al investigar más a fondo no es librar a un inocente sino condenar a un verdadero culpable.”¹²⁹

En la actualidad, numerosas legislaciones pugnan por el respeto a los derechos humanos, para que éstos sean observados por la autoridad monopolizadora del *ius puniendi* estatal, a efecto de que ese poder de castigar tenga límites necesarios para evitar lesiones graves a los derechos de los gobernados, de suerte que no tenga intervención en toda la conducta desplegada por el ciudadano en su vida diaria. La presunción de inocencia, como derecho fundamental mínimo, implica un freno a esa intervención estatal e incluso a la misma sociedad y medios

¹²⁸ Colín Sánchez, Guillermo., *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, México, Porrúa, 1997, p. 226. sigue diciendo dicho autor que: “...razón por la cual, a mí juicio, ese punto de vista extremo no deja de ser un mero propósito a la manera del buen samaritano, aunque farisaico o de francos subjetivismo saturado de una aparente bondad más propia de hermanos de la caridad que de juristas, líderes, políticos, etcétera.”

¹²⁹ Durán, Mauricio., “Presunción de Inocencia” [en línea], <http://www.taufpate.com/permalink/453/>> [consulta: 4 de agosto, 2015].

de comunicación. Puesto que no hay razón legal o jurídica de considerar culpable con anticipación a una persona por el simple hecho de estar sometida a un procedimiento penal, ya que en todo caso se le estaría juzgando previamente sin tener bases para ello. Esto haría ineficaz la norma legal, puesto que podemos verter nuestro veredicto sin tomar en consideración lo existente real y materialmente dentro de un procedimiento.

Para algunos doctrinarios, como hemos visto, resulta contradictorio que una persona que enfrente un procedimiento de carácter penal sea considerada inocente, puesto que si es sometida a un proceso penal es por la razón de que *por lo menos hay presunciones de culpabilidad que pesan en su contra*. Pensar de esta manera implicaría que toda indagatoria practicada por el órgano acusador sería bastante para presumir culpable a dicho imputado y que una vez consignado ante el órgano jurisdiccional y éste dictara auto de vinculación a proceso, sería suficiente para casi tener por demostrada la plena responsabilidad penal de una persona. Entonces sería innecesario el trámite de las siguientes etapas procesales, puesto que ya tendríamos un veredicto: culpable.

Lo anterior traería como consecuencia hacer nula e ineficaz la norma legal, ya que no sería necesaria; también podría prescindirse del principio de legalidad y del debido proceso, puesto que no tendría caso darle oportunidad al imputado de aportar los medios de convicción si de antemano ya lo consideramos como culpable en la comisión del delito que se imputa.

Por el carácter público y el interés común que detenta el derecho penal, es el Estado-y en su caso al acusador- sobre quien recae la carga probatoria tendiente a demostrar la responsabilidad penal y su correspondiente reproche de culpabilidad le recae al imputado; este no tiene la obligación de probar su inocencia, dado que goza de una situación jurídica que no necesita ser construida, sino todo lo contrario, ella debe ser destruida para que la presunción de inocencia se desvanezca. Asimismo, es necesario resaltar que el deber del acusador no reside en verificar el hecho punible, pues debe investigar la verdad objetiva acerca de la hipótesis delictual, centro del procedimiento, ya sea que esta verdad perjudique o favorezca la situación procesal del imputado.

Por lo tanto, es necesario e indispensable la observancia y aplicación (por las autoridades) del principio de presunción de inocencia, estoy de acuerdo con Roxin cuando expresa que:

“Toda medida de coerción, representa una intervención del Estado en el ámbito de la libertad jurídica del hombre, fundamentalmente las que se utilizan durante el procedimiento, pues se aplican a un individuo al cual, por imposición jurídica, se le debe considerar inocente...cualquier medida de

coerción conculca alguno de los derechos fundamentales reconocidos al hombre por la Constitución.”¹³⁰

Por su parte, Vélez Mariconde precisa que:

“El principio no consagra una presunción sino un estado jurídico del imputado, el cual es inocente hasta que sea declarado culpable por una sentencia firme, y esto no obsta, claro está, a que durante el proceso pueda existir una presunción de culpabilidad capaz de justificar medidas coercitivas de seguridad.”¹³¹

Sin embargo, es necesario recalcar, en este sentido, que la presunción de inocencia es una *iuris tantum*. Es decir, si a una persona se le presume inocente es porque únicamente se puede destruir tal presunción probando que es culpable, de suerte que dicha culpabilidad, en un sistema acusatorio, es menester ir la demostrando o construyendo a lo largo del proceso penal y aportar, por parte del órgano acusador, las pruebas idóneas y contundentes que la justifiquen. Sólo entonces podemos estar en condiciones de declarar y argumentar la verdadera culpabilidad del imputado.

De acuerdo con Jesús Zamora-Pierce la presunción de inocencia “como finalidad última y fundamento primero del proceso penal, el hombre pretende que el cerebro intervenga antes que el músculo, que el conocimiento preceda a la reflexión y ésta a la ejecución”.¹³²

Se deben defender los derechos fundamentales como el más preciado bien que tiene todo gobernado; por lo tanto, debe existir un límite del derecho punitivo del Estado que tienen obligación de salvaguardar constitucionalmente esos derechos humanos para que los mismos no sean suspendidos, sino que deben ser consignados en la norma suprema en las condiciones y con los requisitos previos,

¹³⁰ Nardiello, A. G. *op. cit. pp.* 189.

¹³¹ Vélez Mariconde, Alfredo., *citado por* Zamora-Pierce, J., p. 422. sigue agregando este mismo autor que: “Dentro de esta estructura, el estado de inocencia operaría a favor del imputado a través de los derechos y, que son imprescindibles para llegar a la sentencia que determinará, finalmente, la inocencia o culpabilidad del sujeto”.

¹³² *Ibíd.* p. 427. Este mismo autor citando Bentham añade que: “el juez debe adoptar la máxima de que es mejor dejar escapar un culpable que condenar a un inocente, o en otras palabras, debe cuidarse mucho más la injusticia que condena de la injusticia que absuelve, pues, si bien ambas son malas es peor aquellas que produce mayor alarma y todos lo sabemos que no hay punto de comparación entre los dos casos, pues en general absolución demasiado fácil no trae remordimientos e inquietud sino a quienes reflexionan, mientras que la condena de un acusado a quien luego se reconoce inocente expande terror general porque la seguridad desaparece y ya no se sabe dónde buscar la salvación cuando la inocencia no basta.”

y que dentro de esos derechos humanos se encuentra consagrado el de presunción de inocencia que consiste en que se debe considerar inocente a un imputado mientras no exista una sentencia judicial ejecutoria que lo declare culpable en la comisión del delito que se le imputa.

5.4. Diferencias entre el Principio de *In Dubio Pro Reo* y el de Presunción de Inocencia

Resulta del todo necesario abordar la diferencia de ambos principios para evitar sean confundidos, puesto que se refieren a aspectos completamente diferentes de un imputado, sujeto a un proceso de carácter penal.

El principio de *in dubio pro reo* es una locución latina que significa: "en caso de duda, a favor del reo".¹³³ Esta regla de derecho encuentra sustento legal en el sentido de que si no hay pruebas suficientes y bastantes para demostrar la plena responsabilidad penal de una persona y tener bases para fundamentar y motivar una sentencia condenatoria, debe declararse la absolución a favor. Si este principio es una regla de derecho, es obvio que no pueda ser considerada como un aforismo, en virtud de que se trata de una disposición jurídica, misma que se encuentre regulada por la ley como un caso de duda, no como un estado de duda. En síntesis, el principio *in dubio pro reo* debe ser observado y aplicado por el juzgador, pero en el momento mismo de la sentencia deben ser estudiadas todas y cada una de las pruebas aportadas por las partes para demostrar la plena responsabilidad penal de una persona o bien su no participación de la comisión del derecho delictuoso que se le imputa.

El principio de presunción de inocencia, por su parte, es un derecho mínimo establecido a favor de todo imputado que enfrenta un procedimiento penal, de considerarlo inocente hasta en tanto no exista una sentencia que lo declara culpable en la comisión del delito imputado. Dicho principio acompaña al imputado desde el momento mismo en que es detenido y durante todo el desarrollo de proceso.

La presunción de inocencia implica que el órgano acusador tenga la carga de probar, es decir, ya porque las pruebas idóneas y contundentes que ayuden a demostrar la plena responsabilidad penal de un imputado. La presunción de inocencia pertenece, sin duda, a los derechos fundamentales de la persona y de proceso penal en cualquier Estado de derecho. Es por ello que a toda persona imputada debe reconocérsele el "derecho subjetivo de ser considerado inocente";

¹³³Instituto de Investigaciones Jurídicas., *Diccionario Jurídico Mexicano*, 5ª ed., México, Porrúa/UNAM, p. 1687. "El viejo aforismo *in dubio pro reo*, no tiene alcance más que el siguiente: en ausencia de prueba plena debe absolverse, precisamente porque la sentencia condenatoria debe apoyarse en situaciones que produzcan certeza en el ánimo del juzgado".

el principio de *in dubio pro reo* significa que ante la duda de la plena responsabilidad penal de una persona se le debe absolver.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en lo referente al principio de *in dubio pro reo*, a través de jurisprudencia establecida precisa que:

Duda absolutoria. Alcance del principio in dubio pro reo. El aforismo “in dubio pro reo” no tiene más alcance que el consistente en que en ausencia de prueba plena debe absolverse al acusado. (Tribunal Colegiado en Materia Penal del Séptimo Circuito) Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, 2012, Octava Época, apéndice de 1995. t. II, parte TCC, tesis 534, p. 323.

Por ende, si dentro del proceso penal no existen pruebas plenas que demuestren fehacientemente la responsabilidad penal de un imputado, el órgano jurisdiccional, ante dicha duda, debe absolverse a esa persona.

Pero también la Propia Suprema Corte de Justicia ha tratado de establecer la diferenciación entre el caso de duda y la prueba insuficiente. Al respecto transcribió la siguiente jurisprudencia misma que a la letra dice:

Distinción entre los conceptos de duda y prueba insuficiente. En el aspecto de la valoración de la prueba, por técnica, es claro que existe incompatibilidad entre los conceptos de prueba insuficiente y duda absolutoria, ya que mientras el primero previene una situación relativa a cuando los datos existentes no son idóneos, bastantes, ni concluyentes para arribar a la plena certidumbre sobre el delito, o la responsabilidad de un acusado, esa insuficiencia de elementos incriminatorios justamente obliga a su absolución por la falta de prueba; en tanto que, el estado subjetivo de dura, sólo es pertinente en lo que atañe a la responsabilidad e irresponsabilidad de un acusado, y se actualiza cuando lejos de presentarse una insuficiencia de prueba, las hay en grado tal que son bastantes para dudar sobre dos o más posibilidades distintas, asequibles y congruentes en base al mismo contexto, ya que con facilidad podría sostenerse tanto un argumento como otro, y en cuyo caso, por criterio legal y el términos del artículo 247 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se obliga el resolutor de instancia, en base al principio de lo más favorable al reo, a su absolución.¹³⁴

“La insuficiencia de prueba se da cuando no hay pruebas idóneas y contundentes que demuestren el hecho delictivo y la plena responsabilidad penal del imputado. El caso de duda implica que existen pruebas bastantes, pero opuestas igualmente

¹³⁴ *Ibíd*em p. 327.

apreciables y que en ambos casos el juzgador está obligado absolver. Puesto que es preferible la absolución del culpable a la condena de un inocente”.¹³⁵

Para Marco Antonio Cárdenas Ruiz la presunción de inocencia es

“Una garantía fundamental, por el cual se considera inocente al procesado mientras no exista medio de prueba convincente que demuestre lo contrario; mientras que el *in dubio pro reo* actúa como elemento de valoración probatoria, puesto que en los casos donde surja duda razonable, debe absolverse. Es decir, la presunción de inocencia ópera en todos los procesos. El *in dubio pro reo*, sólo en aquéllos en que aparezca duda razonable.”¹³⁶

La presunción de inocencia, como derecho fundamental, es un logro del derecho moderno que establece que el inculpado es en principio inocente si no media sentencia condenatoria durante el proceso penal. La sentencia condenatoria sólo podrá darse si de lo actuado en el proceso penal se determina con certeza que el sujeto realizó los hechos que se le imputan. De no aprobarse que lo hiciera o ante la existencia de duda debe resolverse conforme lo más favorable al acusado (*in dubio pro reo*).

Tal como lo expresa Sentís Melendo:

“La duda y la certeza son dos caras de la misma moneda que se resuelven solo en la certeza porque cuando el Juez decide no duda sobre la solución que debe dar al caso, sino que tiene la certeza y la expresa, cuando absuelve por falta de certeza sobre la imputación, sobre ciertamente que debe absolver pues no ha alcanzado el grado de convicción necesaria para condenar.”¹³⁷

¹³⁵ Bustos Ramírez, Juan J. y Hormazabal Malar, Hernán., *Lecciones del Derecho Penal I*, Madrid, Trotta, 1997, p. 75. Esos mismos autores siguen precisando que “El principio *indubio pro reo* que obliga a absolver si no existe esa mínima actividad vinculada la presunción de inocencia. En todo caso la actividad probatoria, está vinculada la presunción de inocencia. En todo caso la actividad probatoria ha de realizarse en condiciones de legalidad. Esto significa que la prueba obtenida por medios ilegales constituye a prueba nula”.

¹³⁶ Cárdenas Ruiz, Marco Antonio., “Presunción de Inocencia” [en línea], en Revista Jurídica Cajamarca, <<http://www.derechocambiosocial.com/rjc/Revista15/inocencia.htm>> [consulta: 4 de agosto, 2015].

¹³⁷ Melendo, S., op. cit. p. 243.

5.5. Enfoques desde los cuales puede ser analizado el Principio de Presunción de Inocencia.

El sistema penal mexicano por haber estado impregnado de un arraigado modelo *inquisitivo mixto* había considerado que una persona sujeta a un procedimiento y proceso penal era presuntamente culpable en la comisión del mismo, por lo tanto, era menester que acreditará su inocencia.

Pero más aún, en virtud del plan de seguridad pública implementado por el Gobierno Federal (retenes), se considera a todo ciudadano o gobernado como posible sospechoso (y se nos trata como tal), imperando por lo tanto un estado de sospecha, resultado de este modelo inquisitivo del cual está impregnado. De modo que la presunción de inocencia es traducido como una presunción de culpabilidad, en donde el poder punitivo del Estado está desbordándose en aras de la protección social, pero violentando con ello la libertad individualmente considerada. Por ello, se hace necesario imponer límites a la potestad punitiva del Estado, sobre todo en lo referente a la intervención mínima, puesto que tal como lo menciona Nicolás García Rivas este principio “se ha colocado en el centro de la tensión entre Estado democrático y Estado social, desplegando en la inflación penal contemporánea una función casi catárquica”.¹³⁸

Es decir, se trata de moderar y seleccionar el control social punitivo para estar en condiciones de colocar en su sitio el sistema penal mexicano, pues no hay que olvidar que el derecho penal debe ser considerado como la *última ratio legis*, por encontrarse en el último lugar y entrar sólo dentro del panorama del sistema jurídico cuando resulta indispensable para el mantenimiento del orden público. Así propongo como necesario la autoridad, el respeto de los principios de: publicidad, inmediación, contradicción, concentración, continuidad, establecidas en nuestra Constitución, así como el de debido proceso, y el de presunción de inocencia. “En estos años se ha caminado, cada vez más, en la dirección del sistema procesal acusatorio, que ha ganado la batalla al inquisitivo”;¹³⁹ pero obviamente no existe ningún sistema de enjuiciamiento que sea eminentemente puro.

¹³⁸ García Rivas, Nicolás., *citado por* García Ramírez, Sergio., Panorama del Proceso Penal, México, Porrúa, 2004, p. 18.

¹³⁹ *Ibidem* p. 25.

6. La Prisión Preventiva *versus* Presunción de Inocencia

Tanto en el plano de la prevención normativa como en el diseño institucional y el comportamiento efectivo, se apreciaba una tensión entre un modelo garantista y protector de derechos, y otro que, bajo la bandera de la *eficiencia* y seguridad, tiene un componente claramente autoritario. Ello da lugar no solo a cuerpos normativos ambivalentes, sino también a políticas públicas fragmentarias, inconexas y contradictorias por parte de las diferentes agencias del Estado, con una general tendencia hacia vertientes más autoritarias y represivas. Lo anterior propiciaba una mayor restricción del derecho a la libertad individual, condiciones vulneradoras de los derechos humanos durante la reclusión y reducción de posibilidades de obtener la libertad.

En el plano normativo el componente garantista se expresa en las disposiciones de la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos vinculantes para el Estado Mexicano. A diferencia del marco constitucional garantista la normativa penal del Estado ha tenido a restringir el derecho a la libertad de forma cada vez más profunda, en función de situaciones particulares como la llamada “alarma social”. Esta legislación, poco garantista, había tenido un impacto poco importante en el incremento de personas privadas de libertad. En un modelo de Estado de derecho, la privación de la libertad individual, en tanto restricción de una condición humana esencial, solo debe operar como *ultima ratio*. Es decir, cuando luego de ensayarse políticas sociales para encarar los problemas socio-económicos y políticos, así como controles y mecanismos de solución de conflictos en el plano no punitivo (administrativo, civil, familiar, laboral), no queda otra alternativa de control para garantizar la seguridad y protección de bienes jurídicos relevantes.

A continuación veremos algunos elementos propios de la prisión preventiva tratando de resaltar que es violatoria del principio de presunción de inocencia y con ello un análisis a las Reformas de la Reforma Penal del diecisiete de junio de dos mil dieciséis.

6.1. Concepto de Prisión Preventiva

De acuerdo con Raúl Cárdenas tenemos que la prisión preventiva es:

“Una medida cautelar que tiene como función asegurar el normal desarrollo del proceso y, eventualmente, al concluir éste, la aplicación de una pena privada de libertad, es decir, su finalidad estriba en que el proceso fluya normalmente y si al concluir éste se acredita una responsabilidad penal por *parte* de la autoridad judicial, que se aplique la pena con toda certeza.”¹⁴⁰

¹⁴⁰ Cárdenas, Raúl., op. cit., p. 76.

Por su parte la *Enciclopedia jurídica mexicana* dice que:

“La detención preventiva es la medida precautoria establecida en beneficio de la sociedad, por virtud de la cual se priva la libertad del acusado en un proceso penal, cuando se le imputa la comisión de un delito grave y, por ello, existe la presunción de que intentará eludir la acción de la justicia o entorpecer los fines del proceso punitivo.”¹⁴¹

La prisión preventiva es una medida cautelar que se aplicaba a un imputado que enfrenta un proceso penal, cuya finalidad es evitar entorpecer la investigación judicial para hacerlo comparecer al proceso, que no evada la acción de la justicia, y se le aplique en su oportunidad la pena impuesta. La idea de los defensores de los Derechos Humanos, antes de las reformas del diecisiete de junio de dos mil dieciséis, era, limitarse en lo posible la detención preventiva y sustituirlas por otras medidas cautelares que sean menos restrictivas de la libertad personal, como la libertad vigilada, la libertad provisional, el arresto domiciliario, para que esa medida cautelar no sea contraria principio de presunción de inocencia, consagrado en varios tratados internacionales.

Aunado a la defensa de los Derechos Humanos, un Estado de derecho no debe sacrificar los Derechos Humanos por otros bienes jurídicos. Por el contrario, debe fincar organización política y el funcionamiento de sus instituciones en el respeto de los mismos. No hay bien jurídico que justifique, en ningún caso y bajo ninguna circunstancia, la existencia de la prisión preventiva, como pena anticipada que sufre un imputado dentro del desarrollo de un proceso penal sin haber una sentencia definitiva o ejecutoria se lo decía de formal o materialmente responsable del delito que se le imputa para estar en condiciones de realizar el reproche social. Considero que la privación de la libertad, al ser una medida extrema de ejercicio de la coerción por parte del Estado, no debe ser utilizada de modo general, sino excepcionalmente y bajo los principios de legalidad, necesidad, proporcionalidad y razonabilidad. Es decir, la prisión preventiva debe ser la excepción, no la regla. De ahí la necesidad de implementar otros sustitutivos de dicha medida cautelar. El incremento de tipos penales, considerados como graves por la legislación penal secundaria, ha dado lugar a un incremento—y nacimiento—desmesurado de varios delitos, como si por la vía de la definición normativa se pudiera resolver la conflictividad social.

La privación de la libertad provisional también reduce las posibilidades económicas para la contratación de abogados; deteriora el respaldo social y

¹⁴¹ Enciclopedia Jurídica Mexicana, t. III, 2ª ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas/Porrúa, 2004, p. 513.

familiar; incluso, en muchas ocasiones, propicia la desintegración de ésta célula básica de la sociedad.

La prisión preventiva supone el sacrificio del bien jurídico de la libertad en aras de asegurar la realización del juicio, cuestión que considero injusta y contraria a los derechos humanos. Así lo establece el Quinto Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, donde se señaló que:

“La mayoría de las personas detenidas en espera de juicio no deberían ser sometidas a esta medida, sólo aquellos cuyos delitos fueron de carácter grave o cuya detención preventiva fuera indispensable por razones de seguridad o de protección de la comunidad o para asegurar su comparecencia ante el tribunal. A más de la prisión preventiva, nuestra Constitución establece otra privación de derechos al procesado penal, no condiciona al previo juicio y condena, luego violatoria también de la presunción de inocencia.

Agregado una vez más que la detención previa a un juicio contradice los principios de protección de la persona acusada y vulnera abiertamente el principio de presunción de inocencia.

6.2. Fundamentos para la aplicación de la Prisión Preventiva

Francesco Carrara cuestiona sólidamente las razones que se han argüido para tratar de justificar la prisión preventiva:

“Ser necesarias para formar el proceso escrito; para que el juez pueda interrogar al imputado por cualquier necesidad de la instrucción; para alcanzar la verdad; por la seguridad a fin de que el imputado no tenga potestad, pendiente a proceso, de continuar con sus delitos; para lograr la pena a fin de que el reo no se sustraiga a ella con la fuga.”

¹⁴²

Por lo tanto, para los sostenedores de la prisión preventiva, ésta se justifica por las siguientes razones:

A) *Por el peligro de fuga del imputado.* Dicha causal es poco controvertida para algunos, ya que dicen que es aceptada por su compatibilidad con la presunción de inocencia y, por lo tanto justificada. La doctrina

¹⁴² Carrara, Francesco., citado por Barrita López, Fernando A. p. 87.

latinoamericana, en general, la estima conforme a dicho principio, puesto que se encuentra en sintonía con los objetivos del proceso: se argumenta que no es posible la aplicación de la ley penal sin la presencia del imputado y que no se puede condenar a un sujeto en ausencia, visto que es una consecuencia del derecho de audiencia, la cual se deriva, a su vez, del derecho de defensa. Refiere esta doctrina que resulta lógico que, en caso de que el imputado se quiera fugar o se sustraiga de la justicia, lo más recomendable es que se ordene la privación de su libertad, para con ello cumplir la realización del proceso penal.

Los tratados internacionales también reconocen como Fundamento de la prisión preventiva el riesgo de fuga; así lo establece el artículo 9° del Pacto de las Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos, que indica “podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecía, en el actos del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución de la sentencia”. En igual sentido se pronuncia la CADH, en su artículo 7.5.

Por su parte el Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo ha sostenido que “la gravedad de los hechos imputados o de la pena que pudiera corresponder el acusado en caso de condena, puede, en principio, ser tenida legítimamente en cuenta como causa para incitarle a la huida”¹⁴³ pero sigue agregando que “la gravedad de la pena previsible o la posibilidad de una condena grave, deducida del estado de las pruebas de la culpabilidad, no pueden constituir una presunción de peligro de fuga, lo que no puede justificar el mantenimiento de la prisión provisional”,¹⁴⁴ puesto que acabaría por eliminar la presunción de inocencia.

En las más recientes Reformas Penales del diecisiete de junio de dos mil dieciséis, el Código Nacional de Procedimientos Penales, en su artículo 154 establece que para aplicación la medida cautelar de la prisión preventiva pudiera justificarse tomando como base la gravedad del delito imputado o bien la pena para imponer, pero siempre y cuando exista, previamente, un cúmulo de pruebas fidedignas, suficientes e idóneas que sugieran como probable responsable del delito a dicho imputado. Además, que existe previamente un debate entre las partes: Juez, Fiscal y Defensor o Imputado, en el cual se expusieran sus consideraciones respectivas para, con base en ello, el juzgador pudiera –en su resolución judicial dictada- explicar con nitidez y claridad los motivos por los cuales se precisa determinante el peligro de fuga, no sin antes atender a las

¹⁴³ Cárdenas Rioseco, op. cit., p. 104.

¹⁴⁴ Ídem

circunstancias personales de los hechos y del imputado, así como a la improbabilidad de aplicar medidas cautelares sustitutas de la prisión preventiva. En la legislación de Costa Rica, por ejemplo, antes de aplicar la medida cautelar de la prisión preventiva, el juzgador debe observar ciertos requisitos exigidos por la norma. Al respecto, el artículo 240 del Código de Procedimientos Penales de este país, atendiendo a la causal del peligro de fuga del imputado, exige las siguientes circunstancias:

- 1) Arraigo en el país determinado por el domicilio o residencia habitual, haciendo de la familia, de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto.
La falsedad, la falta de información o de actualización del domicilio del imputado constituirá presunción de fuga.
- 2) La pena que podría llegarse a imponer.
- 3) La magnitud del daño causado.
- 4) El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro proceso anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal.

Tal como se puede observar, en esa legislación se precisa con exactitud las circunstancias que la ley prevé para considerar una posible fuga del imputado; de esta manera afecta en aptitud de poder aplicar la prisión preventiva. Sin embargo, en México en la Constitución de las leyes penales sustantivas o adjetivas establecían, hasta que antes del 2008, cuáles eran los requisitos que debían tomar en cuenta el juzgador para aplicar la prisión preventiva, basado en la causa de peligro de fuga del imputado. Nuestra Constitución tomaba como criterio la aplicación de la prisión preventiva la gravedad del delito para aplicar esta medida cautelar, aspecto que los tratados internacionales consideran del todo violatoria de Derechos Humanos; ocasionando lo anterior, violación al principio de presunción de inocencia, como a los mismos tratados internacionales.

Por su parte Assis Moura precisa que para resolver sobre la aplicación de esa medida cautelar es necesario que “haya prueba de la que se desprenda una fuerte probabilidad de que el inculpado sea responsable de un delito de gravedad elevada, me dijo esto en función de la punibilidad prevista en la ley, para evitar que por infracciones de “bagatela” se restrinja un derecho fundamental”.¹⁴⁵

Nuestra legislación secundaria había aumentado exorbitantemente el catálogo de delitos graves, provocando con ello un incremento en el hacinamiento de las presiones, pero aún más, ocasionando que ningún imputado pudiera gozar de un proceso de libertad. Existían delitos precisados por nuestro legislador como

¹⁴⁵ Moura, Assis., citado por García Ramírez, S. op. cit. p. 159.

graves, los cuales no debían ser considerados como tal, por ejemplo el delito de falsificación de documentos y uso de documentos falsos; despojo de inmuebles cometido por dos o más personas; delitos contra la ecología. Esos delitos, desde mi personal apreciación podían ser sancionada mediante la regla del delito genérico; mientras que otros, a través del derecho administrativo sancionador. Pero de un una forma u otra, son delitos en los cuales no existía razón jurídica para considerados graves. Ante estos era injusto aplicar la medida cautelar de la prisión preventiva y privar de la libertad a los imputados ante la eminencia de un peligro de fuga del mismo, lo que se estaba haciendo es juzgar por meras deducciones e imposiciones de nuestro legislador y convertir la medida cautelar en una verdadera pena de prisión anticipada.

Así lo refiere la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al hacer hincapié al peligro de fuga que representa el imputado, considerando que la prisión preventiva tenía funciones de prevención general para calmar la intranquilidad ciudadana lo que desborda los cometidos específicos de una medida cautelar y la transformación en pena anticipada a la propia condena.¹⁴⁶

B) Para asegurar la ejecución de la pena. Algunos otros consideran que se le adjudica a la prisión preventiva el aseguramiento del imputado en la ejecución de la pena como un fin de ella. En mi opinión, se estaría desvirtuando su naturaleza por la razón de que las medidas cautelares sólo tienen como finalidad el aseguramiento de una fase del proceso y que cuando cumpla con esta finalidad, entonces dicha medida cesa. Reconocerle a la prisión preventiva esta función sería ubicarla como una institución del derecho penal material.

A partir del diecisiete de junio de dos mil dieciséis las Reformas al Código Nacional de Procedimientos Penales, reduce el número de delitos denominados graves contemplando como tales a la delincuencia organizada, homicidio doloso, genocidio, violación, secuestro, traición a la patria, espionaje, terrorismo sabotaje, la instigación, incitación o invitación a militares a la ejecución de delitos, corrupción de menores de dieciocho años, pornografía infantil, turismo sexual en contra de menores de edad, lenocinio de menores de edad, pederastia, tráfico de menores, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley contra la seguridad de la Nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud, delitos en donde se ordenará la prisión preventiva oficiosamente.

¹⁴⁶ Cfr. Cárdenas Rioseco, op. cit., p. 109.

Con apego al artículo Quinto transitorio a las reformas de junio de dos mil dieciséis, se hace efectiva la retroactividad de la ley en el sentido de ser beneficiosa a aquellos imputados, ya que tratándose de aquellas medidas privativas de la libertad personal o de prisión preventiva que hubieren sido decretadas por mandamiento de autoridad judicial durante los procedimientos iniciados con base en la legislación procesal penal vigente con anterioridad a la entrada en vigor del sistema de justicia penal acusatorio adversarial, el inculpado o imputado podrá solicitar al órgano jurisdiccional competente la revisión de dichas medidas, para efecto de que, el juez de la causa, en los términos de los artículos 153 a 171 del Código Nacional de Procedimientos Penales, habiéndose dado vista a las partes, para que el Fiscal investigue y acredite lo conducente, y efectuada la audiencia correspondiente, el órgano jurisdiccional, tomando en consideración la evaluación del riesgo, resuelva sobre la imposición, revisión, sustitución, modificación o cese, en términos de las reglas de prisión preventiva del artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como del Código Nacional de Procedimientos Penales. En caso de sustituir la medida cautelar, aplicará en lo conducente la vigilancia de la misma en términos de los artículos 176 a 182 del citado Código; he ahí la importancia y trascendencia de esta nueva evolución en nuestro Sistema de Justicia Penal.

Ahora bien con esta nueva reforma penal existe una condición de carácter socio-económico a quienes se benefician con estas disposiciones legales: la falta de recursos para pagar los diversos conceptos exigidos por la norma, tales como la fianza, multa y reparación del daño es una de las principales condiciones para que las personas que puedan obtener la libertad con sujeción a proceso, estén impedidos para hacerla efectiva. La recuperación de la libertad, entonces, no puede descansar en la solvencia del procesado, no se puede castigar—sin fundamento alguno—con la prisión a quién carece de dinero para pagar los conceptos antes indicados. Bajo las condiciones de operatividad real de la detención preventiva, ella pierde sentido, no sólo se vuelve innecesaria sino contraproducente para asegurar el juzgamiento, y acaba vulnerando al derecho al debido proceso, defensa, juicio justo, igualdad y el de presunción de inocencia.

C) *Para la peligrosidad del imputado.* Luigi Ferrajoli es el autor que ha llevado hasta sus últimas consecuencias la crítica de la prisión provisional, como resultado de una profundización de la inconsistencia lógica y también técnico-jurídica de los argumentos habitualmente empleados para su justificación. Considera que:

“Una vez claro que el uso directamente *defensista* de la prisión provisional en función de prevención de la peligrosidad del reo no puede ser considerado de otro modo que como una ejecución anticipada de la pena, con apoyo de datos bien observables de la experiencia procesal vigente, advierte que el fundamento de la función “cautelar final” de aquélla—el peligro de fuga—está no tanto en el miedo a la pena misma—hipotética y lejana en el tiempo—como la que suscita el conocido uso habitual de la prisión preventiva. Mientras lo que confiere racionalidad instrumental a la función más específicamente procesal de la prisión provisional es la exasperante lentitud de los ritmos y tiempos procesales.”¹⁴⁷

Y continúa diciendo que:

“De aquí una conclusión en la materia: Los principios ético-políticos, como los de la lógica, no admiten contradicciones, su pena de su inconsistencia: pueden romperse pero no plegarse a placer; y una vez admitido que un ciudadano presunto inocente puede ser encarcelado por necesidades procesales, ningún juego de palabras puede impedir que lo sea también por necesidades penales. Y así resulta ser en la práctica, donde la prisión preventiva más que un elemento accesorio es uno de los ejes—y en ocasiones, más precisamente, el eje y el momento de máxima eficacia general preventiva—del sistema penal considerado en sus perfiles reales.”¹⁴⁸

Finalmente señala: “no sólo el abuso, sino ya antes el uso de este instituto es radicalmente ilegítimo y además idóneo para provocar, como enseña la experiencia, el desvanecimiento de todas las demás garantías penales y procesales. Convencimiento que me lleva a razonar la innovadora propuesta de “un proceso sin prisión provisional”.”¹⁴⁹

Efectivamente, si consideramos que debe aplicarse la prisión preventiva por la peligrosidad que representa el imputado, estaríamos aplicando una pena anticipada por actos que aún no comete dicho imputado y dejaríamos de lado el delito que en ese momento se le imputa y por el cual se le está procesando.

¹⁴⁷ Ferrajoli, Luigi., citado por Ibáñez, Perfecto Andrés., La Presunción de Inocencia y Prisión sin Condena en Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica [en línea], San José, 9 de Septiembre de 2004 <<http://www.cienciaspenales.org/REVISTA13/ibanez13.htm>> [consulta: 11 de julio, 2015]

¹⁴⁸ Ídem.

¹⁴⁹ Ídem.

Volvemos una vez más, se presentaría un estado constante de sospecha, de que toda persona es mala, que no puede dejarse de libre por el bien social y, por ende, debe permanecer alejado de la sociedad, aún y cuándo violen sus derechos y garantías procesales. En el fondo del proceso inquisitivo anida una idea maniquea: el bien, los valores, pertenecen al Estado; el mal está en los individuos que han infringido, de cualquier modo, los mandatos soberanos.

En el Sistema Penal Acusatorio, podríamos afirmar que solo podrá imponerse la prisión preventiva para los delitos señalados en el artículo 19 constitucional y 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales párrafo 3º, 4º 5º y 6º fracciones de la I a la XI.

Lo anterior era falso, porque esta, era solo una de la varias hipótesis que el Código Nacional de Procedimientos Penales establecía para la Prisión Preventiva, en este caso para la denominada Prisión Preventiva Oficiosa, que debía dictar en forma “oficiosa” los Jueces de Control, cuando en una audiencia inicial había prosperado la vinculación a proceso de una persona imputada por alguno de los delitos que la ameritan, sin necesidad de que el Fiscal solicite su imposición, porque era una obligación del Juez de Control, y no del Fiscal.

Si analizamos el último párrafo del artículo 167, que dice: “El juez no impondrá la Prisión Preventiva Oficiosa y la sustituirá por otra medida cautelar, únicamente cuando lo solicite el Fiscal”, es decir la obligación del Ministerio Público, en tratándose de delitos que ameritan Prisión Preventiva Oficiosa no es, en positivo, más bien, es en negativo.

La Prisión, en el Proceso Penal Acusatorio, tiene cuando menos tres tiempos, en el orden siguiente:

1. La Prisión Preventiva, en el Auto de Término Constitucional según el artículo 154 fracción I del Código Nacional de Procedimientos Penales.
2. La Prisión Preventiva, posterior a la Vinculación a Proceso según el artículo 154 fracción II del Código Nacional de Procedimientos Penales.
3. La Prisión Definitiva, derivada de Sentencia Condenatoria, según el artículo 406 párrafo segundo del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Un poco más adelante retomaremos estos tiempos, quiero antes diferenciar la “Prisión Preventiva Oficiosa” de la “Prisión Preventiva”, que parecen, pero no son lo mismo.

La Prisión Preventiva Oficiosa, su eje clave es el artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales, sin embargo cuando no se trate de un delito que la amerita, está la opción de la Prisión Preventiva sin el apodo de Oficiosa,

contemplada por los artículos 165, 168, 169 y 170 del Código Nacional de Procedimientos Penales, que esta si es obligación del Fiscal pedirla al Juez de Control, y obligación del Juez será, estudiar y valorar si la impone o no, según se den o no las variables argumentadas siguientes:

Que exista Peligro de sustracción a la acción de la justicia por parte del imputado.

Que exista Peligro de obstaculización del desarrollo de la investigación por parte del imputado.

Que exista riesgo para la víctima u ofendido, testigos o para la comunidad por parte del imputado.

Diferenciamos que en el caso de la prisión preventiva oficiosa es obligación del Juez de Control imponerla en forma oficiosa al tratarse de algún delito relacionado en el artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales, así identificamos también que la prisión preventiva debe solicitarla el Fiscal, cuando el delito no esté en el catálogo del artículo 167, fundándose y argumentando sobre las hipótesis de los artículos 168, 169 y 170, identificando las dos primeras modalidades de la Prisión en el Proceso Penal Acusatorio.

Con las reformas del diecisiete de junio de dos mil dieciséis, una gran cantidad de delitos ya no ameritan prisión preventiva oficiosa, no significa que el Fiscal pueda pedirle al juez del proceso que la persona que ha sido detenida se quede en prisión, siempre y cuando el Fiscal acredite la necesidad de esa medida, ese el cambio en estas Reformas, no necesariamente todas las personas que se encuentran sujetas a la medida de prisión preventiva van a obtener su libertad, siempre y cuando la fiscalía cumpla con su función, si la fiscalía acredita que su liberación constituye un riesgo para la investigación, que exista un riesgo para la víctima, testigo u ofendido o que existe riesgo inminente de sustracción de la acción de la justicia.

Con lo anterior está claro que el trabajo de la Fiscalía tiene que ser más acucioso, más fino, tiene que exponerle al juez por qué el imputado tiene que permanecer en prisión durante todo su proceso, con esta Reforma no se le está abriendo la puerta a probables delincuentes, sino que cambian las reglas del proceso, imponiendo a la Fiscalía una actividad más dinámica y una carga probatoria más nivelada por lo cual es indispensable que los Ministerios Públicos estén debidamente capacitados para que nos encontremos en un plano de justicia democrática tanto para las víctimas u ofendidos y los imputados de un delito.

La tercera modalidad de la prisión, será entonces la que en caso de sentencia condenatoria proceda como pena impuesta en los términos del artículo 406 del Código Nacional de Procedimientos Penales. Es decir, una vez juzgado el imputado, ahora culpable.

Es menester precisar los tiempos en que prospera la prisión dentro del Proceso Penal Acusatorio, que hace un momento mencionamos.

El Fiscal, ha superado las fases del Control Legal de Detención por Flagrancia o Cumplida la Orden de Aprehensión solicitada al Juez de Control, por las cuales se presenta al Imputado, inmediatamente debe formularse la imputación a este en los términos del artículo 311 del Código Nacional de Procedimientos Penales; teniendo él, en base al artículo 313 del Código Nacional de Procedimientos Penales primer y segundo párrafo la opción de que su situación jurídica se resuelva en las 72 horas o en la ampliación de este término a 144 horas.

Si el imputado escoge la ampliación del término a las 144 horas, por supuesto que debe previamente a la Vinculación a Proceso, imponerse la medida cautelar de Prisión Preventiva Oficiosa, o discutirse la Medida Cautelar de Prisión Preventiva, en los términos del artículo 154 fracción primera y párrafo último.

Ahora bien, posteriormente a la Vinculación a Proceso, si ésta prospera, el Juez de Control debe imponer la Prisión Preventiva Oficiosa si aparece algún supuesto del artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales; o, en su caso el Fiscal, debe promover el debate de la Medida Cautelar de Prisión Preventiva en los términos de los artículos 168, 169 y 170 del Código Nacional de Procedimientos Penales, para dar vigencia en cualquiera de estos dos casos, al artículo 154 fracción II del Código Nacional de Procedimientos Penales. La Prisión, como Medida Cautelar, estará vigente durante el término de la Investigación Complementaria, la Audiencia Intermedia, y por supuesto el Procedimiento Abreviado o en su caso la Audiencia de Juicio Oral, la que en ningún caso podrá exceder de dos años, a menos de que se trate del ejercicio al derecho de defensa, según el artículo 165 segundo párrafo del Código Nacional de Procedimientos Penales. En síntesis, la Prisión, en el Proceso Penal Acusatorio, no debe dictarse por días o por tramos, como algunos Jueces de Control en ocasiones lo hacen.

Por último, al existir una sentencia condenatoria derivada de un Procedimiento Abreviado o un Juicio Oral, si el delito tiene pena privativa de libertad, y en obvio se trata de un delito de Prisión Preventiva Oficiosa, o de Prisión Preventiva, habrá lugar a la Prisión Definitiva, sentencia que deberá expresar claramente el día desde el cual deberá empezarse a contar, incluyendo el tiempo de detención y de Prisión Preventiva Oficiosa o no, para dar vigencia al segundo párrafo del artículo 406 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Incluso, cuando se recurra la sentencia condenatoria, si fue impuesta la Prisión, esta continuará vigente hasta que cause estado la sentencia, en los términos del artículo 180 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

En la práctica existen Jueces de Control y Fiscales que entienden estos tiempos y modalidades de la Prisión en el Proceso Penal Acusatorio, pero también existen Jueces que no.

Esto sucede, derivado de la falta y ausencia de criterios firmes por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, producto de la joven, más bien adolescente vigencia del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Las Medidas Cautelares, inclusive la Prisión Preventiva dictada o no por el Juez de Control, son actos apelables al Tribunal de Alzada, en los términos de los artículos 155 fracción XIV, 160, y 467 fracción V, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

El término de Prisión Preventiva Oficiosa, ha generado confusión, porque es un término acuñado para identificar o servir de pauta para varios temas trascendentes como por ejemplo:

1. Es pauta para que el fuero federal ejerza su facultad de atracción cuando se trate de delitos graves contra la libertad de expresión. Artículo 21 fracción III del Código Nacional de Procedimientos Penales.
2. Es parámetro para que el Fiscal, realice la investigación en libertad del imputado, siempre y cuando el delito no la merezca. Artículo 140 primer párrafo del Código Nacional de Procedimientos Penales.
3. Es base para poder operar el supuesto de “caso urgente”, por el Fiscal, Artículo 150 fracción I del Código Nacional de Procedimientos Penales.
4. Es fundamento para la exclusión de la aplicación de usos y costumbres en pueblos y comunidades indígenas. Artículo 420 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Por último, el Proceso Penal Acusatorio, si bien busca un proceso justo para el imputado, también lo busca para la víctima, y por eso debemos dar las bases para construir criterios que hagan viable en su operación a este sistema de justicia, para evitar algo muy grave que sería generar un ambiente o percepción de impunidad derivada de la inadecuada interpretación de la legislación adjetiva penal.

Contribuir a lo anterior, o ser irresponsables en la operación y aplicación de la prisión preventiva, oficiosa o no, podría llevarnos bajo la presión social muy seguramente a tener una reforma constitucional al artículo 19, y a los relativos del Código Nacional de Procedimientos Penales, con el único efecto de ampliar el catálogo de delitos que la ameriten, lo que estamos de acuerdo sería muy lamentable.

En las recientes Reformas Penales de junio de dos mil dieciséis, en cuanto a la duración de la prisión preventiva, antes de la reforma de junio de dos mil dieciséis, la prisión preventiva su duración era de un año, así lo disponía el artículo 165,

párrafo segundo del Código Nacional de Procedimientos Penales, que textualmente decía:

“La prisión preventiva no podrá exceder de un año, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido este término no se ha dictado sentencia, el imputado será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares.”

Con las actuales reformas, en lo particular, representa un gran atraso al Principio de Garantismo, toda vez que como hemos mencionado el artículo 165 del Código Nacional de Procedimientos Penales contenía, que el máximo de tiempo de la prisión preventiva era de un año, la Constitución establece que no puede durar más de dos años, aquí podemos apreciar una ampliación de garantía por parte de la ley secundaria, sin embargo los legisladores, en las ya multicitadas reformas penales, se amplía el período de tiempo de la prisión preventiva a dos años, para quedar de la siguiente forma:

“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.”

El pretexto de los legisladores fue el de armonizar, eso no es armonizar, no se logra captarse o entender que ir en contra de una disposición constitucional es violentar o restringir un derecho que la Constitución establece, pero que cuando una norma secundaria establece una ampliación del derecho, una mejor regulación, una mejor satisfacción o incluso lo regula cuando la misma Constitución no, eso no es ir en contra de la Ley Suprema, eso es estar a favor de la Constitución y sobre todo de la interpretación conforme a los Derechos Humanos.

Es evidente que existe un retroceso, en estas Reformas Penales, pues ahora con la supuesta armonización de normas se violenta ese derecho progresivamente ganado y es donde el principio de progresividad y de protección en pro de los Derechos Humanos esta violentado y va en contra de los Instrumentos Internacionales que protegen al Principio de Presunción de inocencia.

No hay que pasar por alto que toda persona, esté procesada o no, tiene derechos humanos y garantías procesales; por lo que, aun cuando la mayoría clama por endurecer la ley, posiblemente justificados por la inseguridad que existen en el país y por aumentar las penas, debe analizarse que no es la solución al problema del alto índice de criminalidad. No podemos olvidar que el hecho de hacer la prisión preventiva la regla, dicha institución jurídica pueda, por sí sola, dar solución

a este problema; tampoco podía seguirse aplicando dicha medida cautelar de forma arbitraria por la autoridad y seguir violentando los tratados internacionales.

La prisión preventiva siempre debe “conservar fines estrictamente procesales y si el peligro de reiteración delictiva no cumple ninguna función de carácter procesal, sino más bien de prevención especial”,¹⁵⁰ el fundamento de peligrosidad del imputado, para justificar la permanencia en la prisión preventiva durante proceso, no resulta válido ni legal.

Debe tomarse en cuenta que el imputado a quien se le aplica la medida cautelar de la prisión preventiva es afectado tanto moral, familiar, económica y socialmente, puesto que vive apartado de su esposa, parientes, hijos y personas cercanas a él, con quién es normalmente recibía y convivía, con sus propias reglas de comunidad y trabajo. Como consecuencia de su estancia en reclusión, ese ser humano se aparta de la ocupación ordinaria, familiar y social. Una vez puesto en libertad podrá esperar desajustes en su vida para restablecer su manera de vivir; necesitará un buen periodo de tiempo para recortarse con la sociedad, si no es que le provoca ese reencuentro un verdadero sobresalto de consecuencias imprescindibles.

Igual postura sostiene Fernando Barrita cuando precisa que

“La prisión preventiva lejos de ser positiva, ha sido negativa, estando en economía carcelaria, como en la modalidad de la ciudadanía, pes aquellos imputados que llegan a ser antes de la condena por delitos, terminan por despreciar las leyes, odiar a la sociedad, familiarizarse con la prisión y arruinarse moralmente, pues la vida promiscua que deteriora y corrompe en la cárcel; pues en esta última, durante este encierro, el sujeto va cambiando psicológicamente alterando su costumbre, su modo, lenguaje y aún su fisonomía.”¹⁵¹

La función de presunción especial de tutela es propia de las características de las medidas de seguridad. Aislar al sujeto considerado peligroso para evitar la comisión de nuevos delitos es posible, siempre y cuando no rebase los límites estrictamente necesarios para terminar un proceso penal, puesto de llegar a esos extremos se estaría violentando el principio de inocencia.

D) Por la obstaculización o alteración de pruebas. Con respecto a esta justificante, cabe mencionar que tales pruebas pueden ser alteradas por una persona ajena o cercana al imputado, quienes también producirían intimidación a los testigos, pudiendo incluso alterar o falsificar pruebas con

¹⁵⁰ Cárdenas Rioseco, op. cit., pp. 108-109

¹⁵¹ Barrita López, F.A. op. cit., p. 93.

la firme finalidad de ayudar a su familiar detenido en prisión preventiva. Por lo tanto, resulta injustificada que por la razón de evitar la alteración de pruebas permanezca el imputado en prisión preventiva.

6.3. La Prisión Preventiva desde la Perspectiva de los Organismos Internacionales

La prisión preventiva ha sido analizada por diversos organismos y tribunales internacionales, los cuales son unánimes al indicar que dicha medida cautelar es contraria principio de presunción de inocencia.

Mediante resolución emitida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el 1 de marzo de 1996, se precisa que “la prolongación de la prisión preventiva, con su consecuencia natural de sospecha indefinida y continúa sobre un individuo, constituye una violación del principio de presunción de inocencia.”¹⁵² Y agrega que el artículo 8.2 de la Convención Americana:

“Obliga a los Estados a recopilar el material incriminatorio en contra del acusado de un cargo criminal, con el propósito de “establecer su culpabilidad”. El establecimiento de la culpabilidad implica la formulación de un juicio de reproche en una sentencia definitiva o de terminó. Si el Estado no determina el juicio de reproche dentro de un plazo razonable y justifica la prolongación de la privación de la libertad del acusado sobre la base de la sospecha que existe en su contra está, fundamentalmente, sustituyendo la pena con la prisión preventiva.”

Por lo que, la detención pierde su propósito instrumental de servir a los intereses de una buena administración de justicia y de medio se transforma en fin; ese aspecto procesar ha ocurrido en muchos procesos penales de México cuando: el imputado está privado de su libertad ambulatoria; son alargados, rebasando los límites precisados en nuestra constitución permaneciendo en prisión preventiva, incluso, lo del “plazo razonable” que mencionan los tratados internacionales es violado.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos rindió un informe sobre la situación de los Derechos Humanos en México, y en el cual destaca que:

“Otra de las causas graves del hacimiento carcelario en México es la aplicación como regla general de la prisión preventiva del procesado, lo cual

¹⁵² Caso Jorge A. Jiménez, Argentina [en línea], 1° de marzo de 1996, <<http://www.derhumanos.com.ar/presuncion%20de%inocencia.htm>>

es contrario a la Convención Americana, pues violan el derecho a la libertad personal de la presunción de inocencia, la prisión preventiva debe restringirse a los casos particulares donde así lo aconsejen las condiciones individualizadas, con la amenaza fundada contra la sociedad y el orden público. En otro caso, debe tenderse a la agilización de los procesos penales.”¹⁵³

Las Naciones Unidas en su resolución 17 sobre prisión preventiva, aprobada por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y el Tratamiento del Delincuente, realizado en la Habana el 27 de agosto de 1990, precisó que:

“Toda persona que presuntamente haya cometido algún delito y haya sido privado de su libertad deberá ser presentada a la brevedad posible ante un juez y otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales quien, luego de haberla oído, fallará sin demora respecto a la prisión preventiva.”

En España, la Ley de Enjuiciamiento Criminal en sus artículos 504 bis, 2 y 539, III, afirman que el principio contradictorio para la aplicación de la prisión preventiva debe hacerse con la celebración de una audiencia en el que las partes expresen sus respectivos alegatos, así como el de aportar las pruebas pertinentes sobre dicha medida, a fin de que el juez pueda, fundada y motivadamente, aplicar o no la prisión preventiva.

De lo anterior se desprende que, de conformidad con la normativa internacional (de la cual México es parte), para aplicar la prisión preventiva es menester oír, previamente, la defensa del imputado para que exista debate sobre la posibilidad o no de aplicar dicha medida cautelar.

Señala Cárdenas Rioseco que:

“En Estados Unidos de Norteamérica es necesario el “*adversary hearing*” para convencer al juez de que no existen las condiciones de soltura a lo que puede oponerse la defensa, para que finalmente el juez declare en resolución fundada y motivada las razones para decretar la prisión

¹⁵³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe sobre Derechos Humanos en México. Rendido con fecha 24 de septiembre de 1998 (OEA/ser. L./II.100), Capítulo III, relativo a El Derecho a la Libertad Personal, inciso B denominado Detención o prisión preventiva, párrafo 233.

provisional, resolución que debe admitir una apelación inmediata contra esa decisión y ser resuelta en breve plazo.”¹⁵⁴

Sin embargo, en México como hemos analizado en las tres formas de prisión contenidas en el Código Nacional de Procedimientos Penales y en la reforma del 2008 se prevé una audiencia en la que se discute su procedencia y en ella se concede a las partes de oportunidad de ofertar pruebas y producir alegatos tendientes a ejecución o inejecución.

De ahí que nuestro sistema penal mexicano se aplicaba la frase de Ferrojoli: “primero se castiga y después se procesa, o, mejor, se castiga procesando”. Por lo tanto, México violentaba los pactos internacionales que ha suscrito, puesto que la legislación se encontraba en franca contradicción con lo establecido en el artículo 9º, inciso 3 del PIDCP: artículo 7º inciso 5 de la DADH, del principio de inocencia previsto en el inciso 2, artículo 14º del PIDCP y el inciso 2, artículo 8º de la CADH; el derecho a la libertad ambulatoria prevista en el inciso 9, artículo 9º del PIDCP y el inciso 1, artículo 7º de la CADH. Con base del derecho de la libertad y el principio de inocencia, las personas sometidas a procesos deben estar libres durante el trámite del mismo, ya que la regla general no puede ser la de la prisión preventiva, sino una excepción siempre y cuando existan condiciones de necesaria e imprescindible aplicación.

La prisión provisional—como modalidad específica de restricción de la libertad—es una medida cautelar sometida al principio de legalidad. Éste exige una enunciación limitativa de los motivos de aplicación de la prisión preventiva. La ausencia de estos requisitos—no la gravedad del delito imputado—ocasiona que se viole el principio de legalidad; en México la prisión preventiva se aplicaba, amén de sus excepciones, en forma arbitraria, indebida, exagerada e injusta, además de costosa.

Era indebida porque contradice el principio de presunción de inocencia que dicta el derecho internacional. Era exagerada porque la autoridad judicial la utilizaba de una manera extensa e indiscriminada, olvidándose por completo de los principios de necesidad,¹⁵⁵ proporcionalidad,¹⁵⁶ excepción,¹⁵⁷ favor *libertatis*,¹⁵⁸ progresividad

¹⁵⁴ Cárdenas Rioseco, R.F., op. cit., pp. 153.

¹⁵⁵ El principio de necesidad para Sanguiné dice que “conlleva el cumplimiento de, por lo menos, dos exigencias constitucionales: a) su excepcionalidad, conforme a la cual, la prisión preventiva nunca puede convertirse en la regla general, sino que ha de adoptarse exclusivamente cuando se cumplan los fines que la justifican; b) para la adopción y mantenimiento de la medida es indispensable la existencia de una imputación grave que haga racionalmente presumir el peligro de fuga”. R. F. Cárdenas Rioseco, op. cit., p. 100

de los derechos humanos¹⁵⁹ y el *pro homine*.¹⁶⁰ Muchas personas se encuentran privadas de su libertad esperando a que las investigaciones y sus procesos concluyan. Es injusta porque la mayor parte de las personas privadas de su libertad—y que inicialmente fueron señaladas como responsables de un delito—son dejadas en libertad al no comprobarse su responsabilidad.

“La prisión preventiva tenía también altos costos humanos, sociales y económicos. Las condiciones de encarcelamiento en México son inhumanas. La saturación de las cárceles provoca hacinamiento, autogobierno, violencia e insalubridad; además de los altos costos familiares y económicos que se derivan de la privación de la libertad”.¹⁶¹ La sociedad paga por la prisión preventiva, tanto por tener que prescindir de las aportaciones sociales y económicas de miles de personas encarceladas como por mantener con sus impuestos la infraestructura y la demanda de sustento de los encarcelados.

Lamentablemente México había respondido al incremento de la criminalidad de una manera represiva, lo cual había provocado un aumento en las penas y en el catálogo de delitos graves en las legislaciones secundarias, lo cual impedía que se pudiera obtener la libertad durante el desarrollo del proceso.

6.4. Medidas Cautelares Alternativas a la Prisión Preventiva

En México deben emplearse medidas cautelares que puedan ser aplicadas en situación de la prisión preventiva; (la prisión preventiva ha pretendido justificarse en la necesidad tanto de asegurar la comparecencia del inculpado durante todo el proceso como de garantizar el cumplimiento de la eventual pena privativa de libertad que pueda serle impuesta en la sentencia) unas que cumplan el cometido de evitar un daño irreparable a las partes o a la sociedad, pero que a su vez sean

¹⁵⁶ Dicho principio establece la necesaria ponderación de los intereses en conflicto, de manera que sopesen los intereses individuales con el Intereses individuales con el interés estatal que se pretende salvaguardar con la limitación.

¹⁵⁷ El tratado de inocente que debe recibir el imputado durante su persecución penal, impide “adelantarle una pena; por consiguiente, rige como derecho a la libertad ambulatoria que pertenece a todo habitante a quien no se le ha impuesto una pena por sentencia de condena firme”. R.F. Cárdenas Rioseco, op. cit., p. 101

¹⁵⁸ Este principio significa que las normas que regulan la prisión preventiva deben ser interpretadas en el sentido más favorable al derecho a la libertad.

¹⁵⁹ Los Derechos Humanos evolucionan en dirección a una mayor expansión de su contenido y de su garantía.

¹⁶⁰ Las normas de derecho penal deben Interpretar de la manera más favorable a la persona, de una forma extensiva siempre y cuando se trata de normas que aumente derechos y garantías; de forma restrictiva si son normas que dije límites o reduzcan derechos.

¹⁶¹ Zepeda Leucona, Guillermo., “El uso excesivo e irracional de la prisión preventiva en México” [en línea], <<http://www.juridicas.unam.mx/sisjur/penal/pdf/11-516s.pdf>> [consulta: 1° de agosto, 2015].

menos gravosas o causen menos perjuicio a la persona del imputado, mediante las cuales se le respetarían sus derechos humanos y garantías procesales, de entre ellos el principio de presunción de inocencia.

Como posibles alternativas para evitar la prisión preventiva pueden aplicarse algunas de las mencionadas a continuación:

- a) La despenalización de ciertas conductas. Podemos destacar, para ejemplificar: los delitos cometidos por conductores de vehículos, delito que bien puede ser atendido y resuelto por la Ley de Tránsito sin que signifique reprimirlos a través del derecho penal; la malvivencia, como sucede con códigos penales de Guanajuato, San Luis Potosí y Colima, no puede privarse de su libertad ambulatoria a una persona por el simple hecho de “presumir que trata de cometer un delito”, puesto que ello equivaldría a castigar un gobernado por sospechas y violentar con ello el principio de presunción de inocencia, ya que la autoridad no puede eternamente estar considerando a todo ciudadano como “sospechoso” de cometer un delito que aún no se ha realizado, pretendiéndose sancionarlo por su posible “peligrosidad” y no por su culpabilidad; la bigamia y matrimonios ilegales, en el caso concreto dichos tipos penales pueden ser resueltos por el Derecho civil y no por el penal; incumplimiento de las obligaciones de asistencia familiar, aspecto que también puede ser tratado por el Derecho civil a través de las pensiones alimenticias, ya que lo que interesa es que el acreedor alimentista cumpla cabalmente con los alimentos—todo lo que estos comprenden—a los deudores alimentarios, mientras que en la práctica dicho delito, cuando se denuncia, es por venganza, usándose en consecuencia el derecho penal para resarcir al acreedor que haya sido perjudicado el despojo de inmuebles, son cuestiones que deben resolverse por la vía civil a través del juicio de propiedad o bien de los derechos de posesión; y finalmente el fraude, que por lo general tanto el genérico como los específicos, bien pueden ser resueltos ante autoridad civil o administrativa.

Es decir nuestro derecho penal debe proteger, única y exclusivamente bienes jurídicos de gran relevancia para la sociedad de suerte que los mismos puedan seguir conservando y protegiendo la convivencia social; debe dejarse de tipificar muchas otras conductas que deberían ser sancionadas a través de otras ramas del derecho para que el penal cumpla la misión de última ratio. Con la despenalización de dichas

conductas (y otra más) se evitará una sobresaturación de conductas penales, lo que se traduciría en la reducción de la privación de la libertad provisional de numerosas personas, disminuyendo con ello el coste del mantenimiento de las prisiones, así como el hacinamiento y las condiciones inhumanas en las mismas. No obstante se han emitido normas que en vez de posibilitar la restricción del uso de la cárcel sólo para los hechos más graves, han otorgado tal carácter a diversos delitos, y lo cual ha impedido la libertad del imputado.

- b) El arraigo domiciliario. Si bien es cierto que esta institución se encuentra vigente, en el Código Nacional de Procedimientos Penales en su artículo 167, también lo que a dicha figura jurídica se le ha dado poca relevancia. Considero que a muchas conductas tipificadas como delitos no graves —y algunos considerados como graves, atendiendo a las circunstancias muy especiales de comisión del delito, aspecto que debería ser estudiado por el órgano jurisdiccional—, bien puede aplicárseles el arraigo domiciliario como medida cautelar. Esto traerían, como consecuencia, una disminución de la prisión preventiva, así como menos daño en la persona del imputado, al cual se le respetaría sus derechos humanos, máxime de que conviviría con su familia y sus parientes más próximos.

Se pudiera criticar que esta medida también implica que el imputado esté privado de su libertad ambulatoria. También puede estar en mejores condiciones físicas, familiares, económicas y de salud, en un domicilio —su propia casa—, en donde pueda estar a disposición del órgano jurisdiccional y conocer el proceso, llevando su vida lo más normal posible; se evitaría, con lo anterior, un deterioro económico o bien una desintegración familiar hasta que exista una sentencia ejecutoriada que lo declare como responsable de la comisión del delito que se le imputa y se haga acreedor al juicio de reproche, pero se protegería el principio de presunción de inocencia, el cual no se vería vulnerado.

- c) Medidas económicas. El Código Nacional de Procedimientos Penales contempla esta medida cautelar en su artículo 155 fracción II. Es menester que las mismas sean asequibles a las posibilidades del imputado, tomando en cuenta sus circunstancias personales. No se debe sujetar toda la institución precautelada a la cárcel como única medida de aseguramiento. Tampoco se debe reducir las medidas no privativas de la libertad a la caución económica, puesto esto se convierte en una medida discriminatoria, pues por esa razón se acabaría

condenando a los pobres a prisión. Sin embargo, la imposición de las medidas económicas asequibles, atendiendo a las condiciones particulares de cada caso por parte del juzgador, originaría que muchas personas, actualmente privadas de su libertad, continuarán con su proceso en libertad, con el consecuente respecto al principio de presunción de inocencia.

- d) La prohibición de salir sin autorización del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que se determine. Se encuentra esta medida cautelar en el artículo 155 fracción V. Se impone la obligación de no abandonar, por ejemplo, el lugar de su residencia habitual y permanente, mientras durante el proceso penal, pudiendo dicho imputado hacer su vida lo más normal posible, conviviendo con su familia para tratar de impedir su posible desintegración.
- e) La obligación de someter al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada, la que informe regularmente. Código Nacional de Procedimientos Penales artículo 155 fracción VI.
- f) La obligación de presentarse periódicamente ante autoridad que designe. Código Nacional de Procedimientos Penales artículo 155 fracción I.
- g) La colocación de localizadores electrónicos, pin que pueda mediar violencia o la integridad física del imputado. Medida cautelar que se utiliza por la autoridad judicial empleando para ello, el avance de la tecnología. Mediante el mismo se localiza o se ve el lugar donde el imputado se encuentra. Medida cautelar contenida en el artículo 155 fracción XII, del Código Nacional de Procedimientos Penales.
- h) El resguardo en su propio domicilio con las modalidades que el juez disponga. Medida Provisional contenida en el artículo 155 fracción XIII, del Código Nacional de Procedimientos Penales.
- i) La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o de visitar ciertos lugares. Medida cautelar contenida en el artículo 155 fracción VII, del Código Nacional de Procedimientos Penales.
- j) La prohibición de convivir o comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte el derecho de defensa. Medida cautelar contenida en el artículo 155 fracción VIII, del Código Nacional de Procedimientos Penales.
- k) La separación de inmediata del domicilio si se trata de agresiones a mujeres niños, o de delitos sexuales, cuando la víctima u ofendido con vida con el imputado. Medida cautelar contenida en el artículo 155 fracción IX, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

- l) La suspensión en el ejercicio del cargo, cuando se atribuye un delito cometido por servidores públicos. Medida cautelar contenida en el artículo 155 fracción X, del Código Nacional de Procedimientos Penales.
- m) El internamiento en centro de salud u hospital psiquiátrico, en los casos en que el estado de salud del imputado así lo amerite. Medida cautelar contenida en el artículo 155 fracción VI, del Código Nacional de Procedimientos Penales.
- n) La agilización de la justicia. Esta medida sería sobre todo para aquellas personas que se encuentran en prisión preventiva y tendría la función de evitar la prolongación innecesaria de su libertad ambulatoria, la cual se aplicaría como excepción y no como regla; así como para evitar la prolongación del estado de incertidumbre. La intención sería mecanismos que agilicen de modo efectivo la Justicia, con relación tanto a los procesos como con las apelaciones, debiéndose iniciar un estudio a fin de recomendar soluciones estructurales para evitar los largos retrasos.

Las anteriores medidas cautelares dependen del delito que se le atribuye al imputado, por lo cual sería necesario dejar la aplicación de esas medidas al arbitrio del juzgador, puesto que se considerarían las circunstancias de cada caso, la idoneidad de las pruebas, la conducta y la situación personal y social del imputado, incluidos sus vínculos con la comunidad con el único objetivo de asegurar que las personas comparezca al juicio. Por lo tanto, al juzgador se le debe conceder amplias facultades, para que fundada y motivadamente y una vez escuchadas a las partes decida sobre la aplicación de una de las medidas cautelares, siendo aplicada como excepción de prisión preventiva. Sin embargo vemos que las medidas precautorias solo las puede imponer el juez si el fiscal o la víctima lo solicitan, así está dispuesto por el artículo 155 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

En la audiencia en la que se imponga la medida cautelar, las partes pueden ofrecer datos o medios de prueba con el fin de sustentar la imposición, revisión, sustitución, modificación o cese de una medida cautelar. Dichas pruebas se individualizarán en un registro especial cuando no se permita su incorporación al debate de juicio oral. En todos los casos, el juez deberá en audiencia oír a las partes o recibir directamente los medios de prueba. En la audiencia, el juez valorará las pruebas conforme a las reglas generales establecidas en el código procedimental exclusivamente para fundar la decisión sobre la medida cautelar

mediante la valoración de los datos o medios de prueba lo cual para fundamentará la decisión sobre la medida cautelar.

Por lo tanto, la prisión preventiva deberá ser proporcional a la pena que pueda imponerse en el caso, sin que pueda ser superior a dos años, por lo cual se deberá considerar el plazo máximo de duración del proceso y su posible prolongación debido al ejercicio del derecho de defensa. No puede ordenarse la prisión preventiva de una persona mayor de 70 años ni tampoco procede ordenarla en contra de mujeres embarazadas, madres durante la lactancia o personas afectadas por una enfermedad grave y terminal. En estos casos, si es imprescindible la restricción de la libertad, se deberá decretar arresto domiciliario o en un centro médico o geriátrico.

6.5. Contradicción entre la Prisión Preventiva y el Principio de Presunción de Inocencia

Existían sendas contradicciones entre el principio de presunción de inocencia y la prisión preventiva. Así, las personas acusadas y no condenas debían quedar en libertad con los controles mínimos necesarios para cerciorarse de que regresarán para comparecer ante tribunal. A decir de Jara Ramos:

Los factores que indican la posibilidad de que una persona regrese por su propia voluntad, aunque haya quedado en libertad, son: pertenecía a una familia y circunstancias sociales estables, un empleo disponible, y una conducta pasada que incluya la falta de expediente penal o, si éste existiera, un historial que demuestre que ha cumplido las condiciones fijadas en anteriores procedimientos penales.¹⁶²

La presunción de inocencia exige que todo imputado haya de ser considerado y tratado de conformidad con su condición de no condenado. Cuando se impone la privación de la libertad preventiva, en cambio, se ordena la misma medida que se aplica a los condenados sin certeza alguna. Si se detiene al imputado aún no se ha demostrado que él es responsable por un hecho ya acontecido, y tampoco se puede demostrar que realizará determinado comportamiento en el futuro, tales como la eventual fuga o el entorpecimiento de la investigación. Por lo tanto, no existe diferencia sustancial entre la pena y el encarcelamiento preventivo, la única circunstancia que distingue a este último de la sanción represiva consiste en un fin cautelar. En México, se impone al inocente existe para prohibir al Estado imponer

¹⁶² Jara Ramos, María., "Presunción de Inocencia y Prisión Preventiva" [en línea], <<http://www.derechos.org/nizkor/chile/libros/rev/op2c.html>> [consulta: 23 de octubre,2015]

al inocente la medida sustancialmente represiva, independientemente de los fines atribuidos a tal medida.

Alberto Bovino afirma que:

“Dado que los fines procesales, por decisión expresa del principio de presunción de inocencia, revisten menor jerarquía que la libertad ambulatoria del inocente, sólo pueden permitir, en todo caso, restricciones mínimas a la libertad del imputado, que jamás puede asemejarse, por su intensidad o duración, a la pena misma.”¹⁶³

Esto es lo que sucede, precisamente, con la prisión preventiva y es exactamente lo que el principio de presunción de inocencia prohíbe.

La doctrina moderna y la jurisprudencia internacional han aceptado que, para aplicar, la medida cautelar de la prisión preventiva a personas jurídicamente inocentes, se cumplan y se respeten los siguientes requisitos y principios materiales, como son:

- a) *Principio de excepcionalidad*. Consiste y obliga a aplicar medidas menos represivas y dañinas al imputado que el encarcelamiento provisional aplicado como regla, de suerte que la prevención preventiva sea excepcional.
- b) *Verificación del material incriminatorio. Propuesto necesario*. Permite analizar con detenimiento y con base en el material probatorio existente el considerar si el imputado puede ser responsable por la comisión de un hecho punible.
- c) *Principio de proporcionalidad*. Exige que los imputados reciban trato de inocentes, pero además. Implica una estricta equivalencia entre la prisión cautelar como pena de cumplimiento efectivo, tomando en consideración el daño causado por el delito para determinar si es procedente la prisión preventiva.
- d) *Principio de provisionalidad*. Exige que la medida cautelar sea temporal, pudiéndose revisar o modificar dependiendo del transcurso del proceso y las condiciones en que fue otorgada.

El sistema acusatorio—en aquellos Estados puesto en práctica—y el Fiscal tienen vedado el derecho de solicitar indiscriminadamente la prisión preventiva, ya que la

¹⁶³ Bovino, Alberto., *Contra la Inocencia* [en línea], en Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, San José, 2004 <<http://www.ienciaspenales.org/REVISTA%2023/Contra%201a%20inocencia-Alberto%20Bovino.pdf>> [consulta: 11 de julio, 2015].

misma se encuentra reservada cuando alguna de las otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar; la comparecía del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima u ofendido (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.

Por lo que, una vez solicitada por el Fiscal la prisión preventiva, el juez, para aplicarla deberá tomar en cuenta las siguientes circunstancias:

- 1) La existencia de antecedentes penales por hechos de la misma naturaleza o de mayo gravedad o de otros proceso pendientes.
- 2) La radiación que tenga en el lugar donde deba ser juzgado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia, y las facilidades para abandonar el país o permanecer oculto.
- 3) La magnitud de las penas que podrían llegarse a imponer en el caso.
- 4) La magnitud del daño que debe ser resarcido.
- 5) El comportamiento del imputado durante el proceso o en otro anterior, en la medida de que indique su voluntad de someterse o no a la persecución penal.
- 6) La inobservancia de medidas cautelares previamente impuestas.
- 7) El desacato de citaciones para actos en que sea necesaria su asistencia y que, conforme a derecho, le hubieran dirigido las autoridades investigadoras o jurisdiccionales.
- 8) La probabilidad de que destruya, modifique, oculte o falsifique datos o medios de prueba.
- 9) Resulte un peligro para la salud, la tranquilidad o la seguridad de la víctima u ofendido, por las circunstancias del hecho, la gravedad de los mismos o sus resultados.
- 10) Influya para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera reticente o induzca a otros a realizar tales comportamientos.
- 11) Esté sentido procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso.

La prisión preventiva implica un estado procesal en el que permanece el imputado hasta el final de la investigación criminal, con las consecuencias familiares, sociales, económicas y psicológicas respectivas y sobre todo, con la violación constante el principio de presunción de inocencia. A decir de Sarre Iguiniz: “El “mal necesario” de la prisión preventiva se convierte en un mal

completamente innecesario e injusto cuando ella se aplica en forma infundada y masiva, como sucede en nuestro país”.¹⁶⁴

La duración misma del proceso, encontrándose el imputado privado de su libertad, implica una violación constante al principio de presunción de inocencia. Hay procesos que se prolongan por mucho más tiempo del precisado incluso en la misma Constitución, y como manifiesta Alberto Bovino: “La violencia que se ejerce como medida de coerción—encarcelamiento preventivo—nunca puede ser mayor que la violencia que se podrá eventualmente ejercer mediante la aplicación de la pena, en caso de probarse el delito en cuestión”.¹⁶⁵ El principio de presunción de inocencia sólo autoriza a imponer una pena cuando se ha demostrado con certeza, luego de una investigación exhaustiva, la efectiva realización de determinado comportamiento antijurídico realizado por el imputado.

Concluimos con la opinión del mismo Sarre Iguiniz: “Mantener a una persona en prisión preventiva—encarcelamiento que por definición debe ser breve—o imponerle sanciones de prisión de corta duración en nada contribuyen a su reintegración social ni a garantizar la seguridad pública”.¹⁶⁶ por el contrario, lo volverán más agresiva y más desconfiada de las instituciones, lo que producirá violencia, inseguridad, arbitrariedad y un sentimiento de venganza hacia la sociedad.

¹⁶⁴ Miguel Sarre Iguiniz, *Improcedencia de la Prisión Preventiva para las Personas Procesadas por Delitos cuya Penalidad Admite un Sustitutivo de la Prisión.*, en *biblioteca Jurídica Virtual* [en línea] México, UNAM/Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/85/5.htm>> [consulta: 11 de julio de 2012].

¹⁶⁵ Alberto Bovino, op. cit.

¹⁶⁶ Miguel Sarre Iguiniz, op. cit.

7. El Procedimiento y el Proceso Penal Mexicano visto desde la Perspectiva de la Presunción de Inocencia

7.1. La Violación del Principio de Presunción de Inocencia por nuestro Legislador Mexicano

De conformidad con la Teoría de la división de poderes, la cual se concretiza en nuestra Constitución en su artículo 49,¹⁶⁶ corresponde al Poder Legislativo “el derecho de iniciar leyes o decretos”.¹⁶⁷

De acuerdo con dicha facultad corresponde al Poder Legislativo la creación o formación de las leyes que han de aplicarse dentro del territorio nacional y, por ende, es obligatoria su observancia tanto por las propias autoridades como por los gobernados.

Sin embargo, la normativa creada por el Poder Legislativo—en concreto el Código Penal—y algunos tipos penales (desde su origen y formación) violentan el principio de presunción de inocencia, puesto que establecen como obligación del imputado, el de demostrar hechos negativos, tendientes a acreditar su inocencia. Suele suceder que:

“Una norma legislada contraviene un tratado internacional, del Estado. Tratándose de la presunción de inocencia, existen normas legisladas que, a nuestro juicio, violan ese derecho fundamental con contener en la definición de algunos delitos una presunción de culpabilidad, interviniendo de carga de la prueba en el inculpado.”¹⁶⁸

De acuerdo con el artículo 14 constitucional, se establece que la ley es la única fuente formal de producción del derecho penal. Mientras que la doctrina y la jurisprudencia han establecido, además, que la ley penal debe reunir ciertos requisitos de carácter material que hagan de ella un verdadero instrumento al servicio del Estado de derecho. Por ende, la ley penal debe cubrir requisitos tanto formales¹⁶⁹ como materiales.¹⁷⁰

¹⁶⁶Dicho dispositivo Constitucional establece que: “El supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29”

¹⁶⁷ Artículo 71 de la Constitución de México

¹⁶⁸ Cárdenas Rioseco., op. cit., p. 109.

¹⁶⁹ Puesto que dicho dispositivo legal se establece que la única fuente del derecho penal, lo es la ley, ya que en ella se establece uno de los postulados más importantes del derecho “*nullum crimen nulla poena sine previa lege*”. De suerte que si no existe una ley misma puesto que no sería contraría a la normatividad existente.

En otros términos, es menester que el legislador cumpla cabalmente con el principio de taxatividad¹⁷¹ en la creación o formación de la ley, puesto que tal como lo indica Juan Carlos Carbonell “es necesario que la voluntad del legislador sea de tal naturaleza que permita al ciudadano conocer con un grado máximo de certeza ámbito y el alcance aplicativo de las normas penales”.¹⁷²

De suerte que, en ese proceso de formación o creación de la ley, nuestro legislador crea tipos penales en los cuales interviene la carga de la prueba, es decir, obliga a la imputada demostrar su inocencia, partiendo de un principio de culpabilidad y sospecha constante y exonerando por lo tanto de esa carga y obligación al órgano acusador, con franca violación al principio de presunción de inocencia.

De entre los tipos penales creados por el legislador que son violatorios del principio de presunción de inocencia se encuentran los siguientes:

- 1) *El delito de enriquecimiento ilícito*. Efectivamente, el Código Penal Federal (en su artículo 224)¹⁷³ hace referencia el delito de enriquecimiento ilícito. Dicho dispositivo legal dice:

Se sancionará a quien con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, haya incurrido en enriquecimiento ilícito. Existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño.

El fundamento de este dispositivo legal lo encuentra el legislador en el artículo 109, fracción II constitucional. Sin embargo, el legislador es omiso en crear un tipo penal, puesto que menciona que dicho dispositivo legal constitucional es un resultado, no un delito, ya que establece “principios fundamentales para el legislador”,¹⁷⁴ debiendo las legislaturas estatales crear la ley que precisa la conducta ilícita en que ocurrirá el servidor público y que deba ser sancionada. No puede crearse un tipo penal en una Constitución, puesto que no es su objetivo; sino que la Carta Magna lo único que hace es establecer diversas obligaciones

¹⁷⁰ De entre los requisitos de carácter material que debe reunir la norma penal es que debe existir por medio de una ley que sea anterior a la comisión del hecho y describa un supuesto de hecho determinado, claro, preciso, taxativo, cerrado puesto que la exigencia de tipicidad está vinculada con la idea de seguridad jurídica.

¹⁷¹ El cual consiste en que el legislador debe emplear una técnica de creación, de elaboración de la norma, en virtud de la cual es posible, con una simple lectura del precepto, conocer hasta dónde llega éste, hasta dónde puede o no actuar el ciudadano, dónde comienza el derecho penal.

¹⁷² Carbonell, Juan Carlos., citado por Cárdenas Rioseco, R. F., op. cit., p. 109

¹⁷³ El cual es de redacción del artículo 224 del Código Penal Federal.

¹⁷⁴ Cárdenas Rioseco, R. F., op. cit., p. 72.

para los legisladores, tanto federales como estatales. En el caso concreto, la Constitución (en su artículo antes indicado) lo que hace es seguir respetando a los legisladores—en el caso concreto al estatal—esa facultad que tiene para crear la ley respectiva (respetando el principio de taxatividad y de legalidad) es la conducta que debe realizar el servidor público para ser considerado sujeto de responsabilidad penal en cuanto autor del delito de enriquecimiento ilícito.

No obstante, lo relevante en el caso concreto es que el legislador—al redactar aportar el tipo penal enriquecimiento ilegítimo a “a acreditar el legítimo la prueba porque obliga al servidor público a “acreditar el legítimo aumento de su patrimonio y a acreditar la legítima procedencia de sus bienes”. Ya que tal como lo menciona Raúl Cárdenas incumbe al Estado demostrar los hechos en que funda una acusación.¹⁷⁵

Uno de los requisitos medulares que conforman el principio de presunción de inocencia consiste en que el Fiscal—en cuanto un monopolizador del *ius puniendi* de órgano acusador—el encargado de aportar pruebas idóneas y contundentes un fin de nuestra responsabilidad de un imputado, carga procesal que debe soportar el aparato del Estado; por lo que la presunción de inocencia “no puede ser violada por el poder legislativo”.¹⁷⁶

En el proceso de creación o elaboración de la normal penal. De lo anterior se deduce que corresponde a la acusación y no a la defensa la realización de la actividad probatoria del cargo que se imputa al inculpado, ya que de lo contrario el imputado se vería sometido a una *pobatio diabólica* de los hechos negativos.

Por lo tanto, y tal como la cita Antonio Doval País, el legislador—desde el momento mismo de la creación de la norma penal se encuentra violentado el principio de presunción de inocencia al crear tipos porque “constituyen una barrera Infranqueable para la interpretación y la aplicación jurídica y que deje de suplir la función de garantía que aporta la posibilidad de conocimiento de la actuación penalmente conminada”.¹⁷⁷

No existe sustento legal y, por el contrario, es contradictoria a la normatividad internacional, exigirle a un funcionamiento público (en cuanto imputado del delito de enriquecimiento ilícito) que “demuestre la legítima procedencia de los bienes”, cuando dicha carga procesal le corresponde al órgano acusador, siendo dicho órgano el único que tiene la carga de probar los hechos de la acusación, puesto que sostener lo contrario, sería tanto como si el propio inculpado se autoinscrimínase, ya que estaría obligado declarar en su contra, debiéndose

¹⁷⁵ Ibídem p.119.

¹⁷⁶ Ibídem p. 126.

¹⁷⁷ Doval País, Antonio., *citado por* Cárdenas Rioseco, R. F., op. cit., p. 111.

depurar una mejor técnica legislativa la descripción del mencionado tipo de enriquecimiento ilícito.

El delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita. Dicho tipo penal se encuentra prevista en el artículo 400 bis¹⁷⁸ del Código Penal Federal vigente el cual en su párrafo tercero establece: “Para efectos de este Capítulo, se entenderá que son producto de una actividad ilícita, los recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando existan indicios fundados o certeza de que provienen directa o indirectamente, o representan las ganancias derivadas de la comisión de algún delito y no pueda acreditarse su legítima procedencia.”

La pregunta sería, cuando dicho tipo penal refiere que “no pueda su legítima procedencia”, la carga de la prueba a ¿quién correspondería? ¿A quién le tocaría demostrar esta legítima procedencia de qué habla el mencionado artículo? Si dicha carga procesal va dirigida al imputado, es obvio que se está vulnerando el principio de presunción de inocencia, puesto que una vez más, está invirtiendo la carga de probar, se está exonerando al órgano acusador de acreditar los hechos de acusación.

De conformidad con lo establecido en los artículos 21 y 102 de la Constitución mexicana, corresponde al Fiscal (estatal y federal) la investigación de los delitos, de suerte que es a dicho órgano a quién le corresponde acreditar, mediante prueba idónea contundente, la carga de probar los hechos de su acusación, no así al imputado.

Al pretender de nuestro legislador—en ese tipo delictivo—que sea el imputado que tenga que declarar y aportar pruebas (muchas veces contra su propia voluntad) para acreditar la legítima procedencia de los bienes de cualquier naturaleza, lo que está obligado a declarar en su contra, imponiendo cargas procesales violatorias incluso de lo establecido en el artículo 20 apartado A, fracción V constitucional, que dice literalmente: “La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal”.

El tipo penal motivo de estudio describe una conducta constante de sospecha que contraviene el principio penal de *in dubio pro reo*, al establecer que “cuando existan indicios fundados o certeza” de que proviene directa o indirectamente de la comisión de algún delito. Lo anterior permite evidencia de que a partir de una simple sospecha se cite a una persona para que justifique el origen de su patrimonio, de suerte y que, si no justifica su legal procedencia, se ejecutaría acción penal en su contra. Por lo que, “permitir que se establezcan responsabilidades penales, mediante la “sospecha”, es regresar a los sistemas de

¹⁷⁸ Igual redacción se establece en el artículo 400 bis del Código Penal Federal.

la inquisición o a sistemas jurídicos totalitarios como el que se estableció en la Alemania nazi”.¹⁷⁹

La presunción de inocencia implica que el gobierno debe llevar el cargo de comprobar todos y cada uno de los elementos del delito, más allá de cualquier duda razonable, pues que es el monopolizador del *ius puniendi*; mientras que el imputado no está obligado a demostrar su inocencia, ya que tal como lo menciona Sergio García Ramírez “la república demanda cierto sistema penal y un tipo de proceso, que la expresen y correspondan: el garantismo sería un signo característico”.¹⁸⁰

Pero no sólo existen tipos penales que desde su creación vulneran el principio de presunción de inocencia. También existen disposiciones constitucionales como de legislación secundaria estatal que fueron creadas violando el principio de presunción. Dichas normas son:

- a) Nuestra propia constitución en su Artículo 38, fracción II establece una violación al principio de presunción de inocencia, puesto que está aplicando una pena anticipada (suspensión de derechos) a la declaración de culpabilidad del imputado establecida en una sentencia firme dictada por un juez. La presente problemática será analizada con posterioridad en el apartado siguiente, simplemente basta con recalcar una vez más que el legislador, en el proceso de elaboración de la norma legal, viola el principio de presunción de inocencia y que es menester corregir esa violación para evitar una responsabilidad de nuestro Estado en el panorama internacional, ya que los tratados internacionales suscritos por nuestro país establece o protegen el principio de presunción de inocencia.
- b) El artículo 16 constitucional, en su párrafo octavo, establece la institución del arraigo, la cual es contraria al principio de presunción de inocencia, lo anterior en virtud de que no es posible de que se detenga para investigarme, cuando lo correcto sería primero investigar y posteriormente privarme de mi libertad ambulatoria. Lo anterior denota la incapacidad de la institución del Fiscal para realizar una adecuada investigación, de suerte que desde el nivel constitucional se le otorga una herramienta más para privar de la libertad a una persona, sin que exista una sentencia previa condenatoria. No puede ser justificable—y no justifico esa institución por el incremento de la delincuencia en el país, no puede cambiarse la misma a través de una privación anticipada de la libertad—cuando no existen ni datos de pruebas suficientes ni bastantes en contra de un imputado ya que

¹⁷⁹ Cárdenas Rioseco, R. F., Enriquecimiento Ilícito, p. 135.

¹⁸⁰ García Ramírez, S., op. cit., p. 16.

lesionará seriamente el principio de presunción de inocencia contemplado en la misma Constitución.

En aras de la protección de un interés colectivo como es la seguridad, se violentan derechos de los imputados, privándolos de su libertad por simples sospechas, y así privilegia un estado de culpabilidad que daña la presunción de inocencia. Lo grave es que dicha institución del arraigo es constitucional, porque está prevista en nuestra Ley Fundamental, luego entonces, es menester acudir a los tribunales internacionales a fin de que los mismos se pronuncien en relación a la misma, ya que se vulneran los derechos humanos de todo imputado sujeto a investigación, no a proceso.

Antes de la Reforma del 2008, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se había pronunciado al respecto, declarando que el arraigo priva la libertad ambulatoria; me permito transcribir la siguiente jurisprudencia a la letra dice:

Orden de arraigo domiciliario. Afecta la libertad personal. La orden de arraigo prevista por el artículo 133 bis del Código Federal de Procedimientos Penales, antes y después de su reforma mediante decreto publicado en el Diario oficial de la Federación de fecha ocho de febrero de mil novecientos noventa y nueve, al obligar a la persona en encontrar de quién se prepare el ejercicio de la acción penal siempre y cuando exista el riesgo fundado de que se sustraiga a la acción de la justicia, a permanecer en un domicilio bajo la vigilancia de la autoridad investigadora y persecutora, trae como consecuencia la inmovilidad de su persona en un inmueble, por tanto, es un acto que afecta y restringe la libertad personal. Novena época, t. x. tesis:1ºa/J.78/99, noviembre de 1999, p. 55.

Por lo que a su vez más, desde el momento mismo de la creación de la norma penal, el propio legislador está vulnerando el principio de presunción de inocencia; en el caso concreto de que por el simple hecho de sospecha de fuga se prive la libertad ambulatoria al imputado, se está restringiendo su libertad personal.

El arraigo es un mecanismo que ha promovido malas prácticas en la investigación penal y crea un contexto en el que la persona Investigada está sujeta a una detención disfrazada por parte del Fiscal, Amnistía internacional ha documentado varios casos en el Fiscal “limita el acceso del arraigo a su familia, a su abogado y a la atención médica. Esta situación fermenta el uso de la tortura, intimidación y coacción para presionar al arraigo y sacar confesiones, violando normas fundamentales para garantizar el juicio justo”.¹⁸¹

La Suprema Corte de la Nación declaró inconstitucional la figura del arraigo en el Código Penal del Estado de Chihuahua, ya que es una forma de detención

¹⁸¹ Amnistía internacional, México: La Eliminación del Arraigo será un Paso Importante Hacia la Protección de los Derechos Humanos, en *Amnesty internacional* [en línea] <www.amnestyusa.org/spanish/countries/mexico/documentado?id=EESLAMR410412005-29k>

preventiva usada en el país. De ahí precisamente la trascendencia de que el poder legislativo al reformar la Constitución del 18 de junio del 2008, en forma clara y palpable, viola la presunción de inocencia con la incorporación de la figura del arraigo, y lejos de acatar todos y cada uno de los principios de protección de los Derechos Humanos, omitió hacerlo, lo cual significa una violación a los mismos y una responsabilidad de nuestro país en virtud de los tratados internacionales que ha suscrito. Y lo comprobamos fehacientemente ya que el Código Nacional de Procedimientos Penales en su artículo 168 fracción I, autoriza el arraigo con el pretexto de peligro de sustracción del imputado, facultad del Juez de control.

En México para poder llegar a la sentencia de un imputado, se rebasa el tiempo fijado en la Constitución, lo cual indudablemente lesiona el principio de presunción de inocencia. La normativa Internacional habla del concepto de plazo razonable para resolver un proceso penal: que ha insistido en que “justicia retardada es justicia denegada”.¹⁸² puesto que la demora en el enjuiciamiento constituye un problema del cual no se ha logrado encontrar una solución satisfactoria, ya que se ha acumulado bastantes asuntos en los tribunales hasta adquirir carácter dramático.

En las recientes Reformas Penales de junio de dos mil dieciséis, en cuanto a la duración de la prisión preventiva, antes de la reforma de junio de dos mil dieciséis, la prisión preventiva su duración era de un año, así lo disponía el artículo 165, párrafo segundo del Código Nacional de Procedimientos Penales, que textualmente decía:

“La prisión preventiva no podrá exceder de un año, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido este término no se ha dictado sentencia, el imputado será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares.”

Con las actuales reformas, en lo particular, representa un gran atraso al Principio de Garantismo, toda vez que como hemos mencionado el artículo 165 del Código Nacional de Procedimientos Penales contenía, que el máximo de tiempo de la prisión preventiva era de un año, la Constitución establece que no puede durar más de dos años, aquí podemos apreciar una ampliación de garantía por parte de la ley secundaria, sin embargo los legisladores, en las ya multicitadas reformas penales, se amplía el período de tiempo de la prisión preventiva a dos años, para quedar de la siguiente forma:

“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

¹⁸² García Ramírez, S., op. cit., p. 95.

será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares.”

El pretexto de los legisladores fue el de armonizar, eso no es armonizar, no se logra captarse o entender que ir en contra de una disposición constitucional es violentar o restringir un derecho que la Constitución establece, pero que cuando una norma secundaria establece una ampliación del derecho, una mejor regulación, una mejor satisfacción o incluso lo regula cuando la misma Constitución no, eso no es ir en contra de la Ley Suprema, eso es estar a favor de la Constitución y sobre todo de la interpretación conforme a los Derechos Humanos.

Es evidente que existe un retroceso, en estas Reformas Penales, pues ahora con la supuesta armonización de normas se violenta ese derecho progresivamente ganado y es donde el principio de progresividad y de protección en pro de los Derechos Humanos está violentado y va en contra de los Instrumentos Internacionales que protegen al Principio de Presunción de inocencia.

En la jurisprudencia emitida por la corte Europea de los Derechos Humanos—que es coincidente con la pronunciada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos—se sostiene con el propósito

De ponderar el plazo razonable es preciso tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; y c) la conducta de las autoridades judiciales. En algún caso, este último tribunal ha considerado que no sería razonable que un juicio se prolongará por más de cinco años.¹⁸³

Por lo tanto, se le debe llamar la atención de las autoridades judiciales para que, a la brevedad posible, se pueda dictar una sentencia absolutoria o de condena, y así evitar con ello que los juicios se prolonguen más en perjuicio del mismo procesado, el cual vive en un estado constante de incertidumbre.

¿Para qué sirve llevar a cabo un proceso penal y darle oportunidad al imputado de defenderse, si con antelación nuestra misma ley penal le está concediendo plena eficacia demostrativa a lo actuado por el Fiscal? ¿Dónde se encuentra el principio de igualdad de las partes? ¿Valdrá la pena continuar un proceso penal cuando de antemano la propia legislación está impidiendo que se lleve a cabo equitativa el principio de contradicción?

¹⁸³ *Ibidem*, p. 98.

En la actualidad, cómo lo sostiene Raúl F. Cárdenas, “la posición del inculpado en el enjuiciamiento, su propia actuación y la de otros intervinientes en éste, atraídos por él, explican en función de la defensa”;¹⁸⁴ luego entonces, no hay porqué concederle plena validez en actuaciones realizadas por el Fiscal en el período de la indagatoria, cuando ni siquiera se le ha dado oportunidad al inculpado del derecho de contradicción.

Juan Montero Aroca dice que “el contradictorio tiene únicamente sentido cuando a todas las personas se reconocen los mismos derechos, cargas y deberes procesales”¹⁸⁵. De lo anterior se deduce que en todo proceso debe respetarse el derecho de defensa contradictoria de las partes contendientes mediante la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos e intereses; una ley que concede plena validez a las pruebas rendidas en un proceso sin observar el principio de contradicción (o replicar las posiciones contrarias) violenta flagrantemente la presunción de inocencia, puesto que se crea un estado de culpabilidad y, por ende, le toca al imputado demostrar su inocencia, lo cual provoca en la prueba diabólica, contraria a los principios más elementales del derecho.

Los anteriores ejemplos son meramente enunciativos y no limitativos, puesto que existen varias normas legales, que desde su creación o elaboración por el Poder Legislativo violan el principio de presunción de inocencia y, por ende, se toman contrarios a las máximas y principios que rigen la materia penal, incluyendo la propia normativa internacional, haciendo a México responsable por su omisión de no respetar esa normativa. Es menester que el Poder Legislativo tome cartas en el asunto y tenga presente que en el proceso de elaboración de toda norma penal, civil o administrativa, se respeten los principios máximos que son parte fundamental del derecho, ya que “la promulgación de una ley manifiestamente contraria... constituye una violación ... y esa violación afecta derechos y libertades protegidos respectos de individuos determinados”.¹⁸⁶

¹⁸⁴ Cárdenas Rioseco, R. F., *El Derecho de Defensa en Materia Penal*, p. 90.

¹⁸⁵ Juan Montero Aroca, *citado por* Cárdenas Rioseco, R.F., *El Derecho de Defensa en Materia Penal*, p. 90.

¹⁸⁶ Corte IDH. Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14 <www.cortedh.or.cr/opiniones.cfm> [en línea] [consulta: 2 de agosto, 2012]

7.2. La Presunción de Inocencia y la Suspensión de los Derechos Políticos de un Imputado.

La Constitución de México, en su artículo 38, fracción II, también viola el principio de presunción de inocencia, puesto que establece la suspensión de derechos civiles y políticos de todo imputado, aún y cuando no haya sido declarado culpable mediante sentencia ejecutoriada, pues basta que por la pronunciación de un auto de formal prisión se haga acreedor a la aplicación de una pena inmediata, lo cual consiste en la suspensión de sus derechos políticos.

La presunción de inocencia no puede ser violada por el Pacto Legislativo; tampoco se puede dictar normas que rompan con los principios elementales que existen en materia penal, contemplados en la normativa internacional, so pena de que el Estado mexicano sea responsable de sus actos ante la comunidad internacional.

El hecho de que un juez declare, previo al dictado de una sentencia condenatoria, el grado de culpabilidad en que incurrió el imputado—en la comisión de los hechos que se le atribuyen, aplicándole una pena anticipada como lo es la suspensión de sus derechos políticos por la comisión de un delito que no ha sido demostrado—es violatorio del principio de presunción de inocencia.

El legislador al elaborar la norma (no solamente penal sino incluso administrativa o civil) debe tener presente el respeto a los principios mínimos necesarios establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales, puesto que parecía que nuestro legislador crea (refiriéndome al derecho penal) “nuevos tipos penales, amplia los ya existentes y eleva irracionalmente la punibilidad”;¹⁸⁷ otorgándoles, en consecuencia, facultades ilimitadas a comparación con las autoridades del país.

García Ramírez refiriéndose a Kelsen afirma que el Estado “viola derechos bien adquiridos, invade la esfera de libertad de sus súbditos, incluso sin base legal privándolos de su propiedad, justifica toda la infracción del orden jurídico y de la misma Constitución por parte de los órganos estatales”.¹⁸⁸

Con respecto a una norma legislativa que contraviene un tratado internacional, puede traer como consecuencia una responsabilidad Internacional del Estado; en el caso concreto, se está vulnerando el principio de la presunción de inocencia establecido en la normativa internacional. Al respecto a la Corte Interamericana ha señalado en una opinión consultiva que:

“La promulgación de una ley manifiestamente contraria a las obligaciones asumidas por un Estado al ratificar o adherir a la Convención constituye una

¹⁸⁷ García Ramírez, S., op. Cit., p. 15.

¹⁸⁸ *Ibidem*, pp. 22-23

violación de esta y que, en el evento de que esta violación afecte derechos y libertades protegidos respecto de individuos determinados, genera responsabilidad internacional para el Estado. Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención.”¹⁸⁹

México tiene la obligación de respetar en todos los niveles de gobierno, la presunción de inocencia, puesto que este principio obliga a todos los poderes por igual, tanto federales como locales, y “la responsabilidad internacional de los estados puede surgir como consecuencia de los actos u omisiones de cualquiera de sus órganos cualesquiera que sean las funciones que desempeña”.¹⁹⁰

La norma constitucional establece por anticipado una presunción de culpabilidad, imponiéndole una pena de suspensión de derechos antes de que exista una sentencia ejecutoriada que declara la culpabilidad del imputado, dispositivos que nuestro legislador debe en enmendar o corregir para el efecto de no sufrir alguna responsabilidad de carácter internacional; de suerte que algún programa que considere que las normas legisladas, “sean sustantivas o adjetivas que violen el principio de presunción de inocencia, puede recurrir al juicio de amparo reclamando su inconstitucionalidad o recurrir a instancias internacionales”.¹⁹¹

7.3. La Presunción de Inocencia Interpretada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos

En México, desafortunadamente, hay abogados y juristas que en las promociones presentadas ante los jueces no se ha tenido la práctica de invocar los tratados de derechos humanos, menos aún, otros instrumentos que pudieran ir construyendo antecedentes de doctrina internacional. Incluso, cuando se han interpuesto todos los medios de impugnación establecidos en sede interna, muchas veces ignoramos que existen organismos de carácter internacional que pudieran ayudar para analizar si se respetaron los derechos humanos de un imputado dentro de un proceso penal. Pero no solamente el abogado litigante omite invocar los tratados internacionales, los propios jueces o magistrados han enviado aplicar o recurrir a la práctica de esos instrumentos Internacionales. “La mayoría de los jueces mexicanos todavía no acaba de entender la importancia de aplicar los tratados, no como de una manera de contraponerse a la Constitución, sino de contemplarla en

¹⁸⁹ Cárdenas Rioseco, R. F., La Presunción de Inocencia, p. 19. La opinión antes transcrita corresponde al expediente OC-14/94 del 16 de diciembre de 1994. Serie A. núm. 14, párr. 50.

¹⁹⁰ García Ramírez, S., Los Derechos Humanos y la Jurisdicción Internacional, México UNAM, 2002. P. 106

¹⁹¹ Cárdenas Rioseco, R. F., La Presunción de Inocencia, p. 20.

aras de asegurar una armonía ente el derecho interno y el derecho internacional”.¹⁹²

En las diversas universidades del país los estudiantes de derecho, durante los cursos de licenciatura, generalmente no reciben una sólida formación de Derechos Humanos. En el nivel de posgrado existen algunas alternativas. Sin embargo, la mayoría de los abogados litigantes desconocen el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y los mecanismos de Naciones Unidas sobre este tema. Es necesario y de vital importancia que todas las universidades del país den más énfasis en el estudio de los Derechos Humanos.

Existen Órganos internacionales a los que se puede recurrir para reclamar la violación de Derechos Humanos y, en concreto, lo referente al principio de presunción de inocencia. Dichos órganos internacionales son los establecidos en la CADH, que se creó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Este último, considero por la mayoría como *el órgano del sistema interamericano de protección de los Derechos Humanos*, está compuesto por siete jueces elegidos a título personal entre los juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en Derechos Humanos.

La Corté está facultada para conocer cualquier caso concerniente a la interpretación y aplicación del instrumento interamericano que le sea sometido, siempre que los Estados partes en el pleito hayan reconocido y reconozcan dicha competencia, por declaración especial o por otra Convención. “Tal adhesión es factible de llevar a cabo en el momento de sumarse al Pacto o en cualquier otra oportunidad posterior, en el entendido de que esa expresión de voluntad puede *efectivarse* incondicionalmente o bajo petición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos”.¹⁹³

¹⁹² “...Porque los jueces tienen la obligación de dar aplicación y eficacia a los derechos reconocidos en los tratados sobre Derechos Humanos... un mundo mejor existe un poder judicial más consciente de su papel en la construcción de la globalización de la justicia, en la redacción de las desigualdades regionales y la eliminación de la miseria” Héctor Hugo Boleso, “celeridad y economía procesal” [en línea], en Equipo Federal del Trabajo, año I, núm. 10. Pp. 29-54<[www.http://www.eft.org.ar/pdf/eft2006_10pp29-54.pdf](http://www.eft.org.ar/pdf/eft2006_10pp29-54.pdf)> [consulta: 26 de octubre, del 2012]

¹⁹³ La convención como derecho supranacional elimina, obviamente, el dogma o mito interno de cada país—o gobierno—como poder incondicionado o limitado. Si había dudas posibles al respecto “Es el momento de prepararse para ratificar los tratados cuando cada Estado ha debido o deberá considerar y resolver los problemas de tipo constitucional que se le planteen. Cada uno es dueño de la solución que les dé; pero una vez que se ha aceptado el compromiso internacional con toda libertad, hay aquí un hecho histórico sobre el que ya no es posible volver: Quiroga León, Aníbal, “Relaciones entre el derecho interno nacional y el derecho interno: nuevas perspectivas

Cabe apuntar que una instancia sólo puede ser iniciada por los Estados parte y por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por ende, ni los individuos ni los organismos internacionales poseen tal potestad por ahora; pero están obligados a acudir primeramente a la comisión a fin de que, previo el trámite correspondiente, sea esta quién promueva antes el referido tribunal internacional. Sintetizando podemos reiterar que la competencia contenciosa de la Corte apunta a temas relativos a los derechos humanos en la medida en que el Estado legitimado pasivo se haya adherido a la Convención y al Sistema del Tribunal.

Los órganos internacionales no examinan en abstracto la constitucionalidad de las leyes nacionales, pero si el modo en que éstas se aplica en los casos concretos. Tal como lo señala Luis M. García:

“Los órganos internacionales tampoco tienen competencia para examinar la constitucionalidad de las leyes domésticas, aunque si puedan examinar la compatibilidad de una ley, o el modo en que está a sido aplicada a las obligaciones de la fuente convencional de qué se trate... el Comité tampoco examina la constitucionalidad de las leyes domésticas. La única cuestión que puede ser llevada al comité, es si las leyes, actos o sentencias domésticas están en conformidad con las provisiones del Pacto. Cuando se alega la incompatibilidad de una ley con provisiones, el Comité examina para el juicio de conformidad como la ley ha sido aplicada al caso; a las otras palabras, no hace una confrontación en abstracto, sino observando si las circunstancias del caso ella produce efectos adversos que afectan directamente a un individuo, haciéndolo víctima.”¹⁹⁴

México reconoce la jurisdicción contenciosa el 16 de diciembre de 1998 en la cual estaba la declaración respectiva en la Secretaría General de la OEA¹⁹⁵. “Es importante señalar que la protección al establecer como regla general el vestido de agotamiento de los recursos internacional, como regla general, el requisito de previo agotamiento de los recursos internos, ya que la protección internacional es subsidiaria intervención primaria de los órganos domésticos”.¹⁹⁶

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha producido en varios y reiterados casos, sometidos a un conocimiento por el Comité, y que hacen referencia al principio de presunción de inocencia.

doctrinales y jurisdiccionales en el ámbito americano” [en línea] <http://www.iidpc.org/revistas/4/pdf/287_308.pdf> [consulta: 3 de agosto, 2012]

¹⁹⁴ García, Luis M., citado por Cárdenas Rioseco, R. F., La Presunción de Inocencia, p. 21.

¹⁹⁵ El ocho de diciembre de 1998 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la “Declaración para el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”.

¹⁹⁶ Cárdenas Rioseco, R. F., La Presunción de Inocencia, p. 22.

La Corte ha señalado que el Artículo 8.2 de la Convención exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente no es procedente condenarla sino a observarla.¹⁹⁷ Así mismo, la Corte ha afirmado “que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada.”¹⁹⁸

Dicho Organismo internacional ha considerado que el derecho a la presunción de inocencia es un elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa y acompaña al acostado durante toda la tramitación del proceso, hasta que una sentencia condenatoria que determina su culpabilidad queda firme.

Este derecho implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el *onus probandi* corresponde a quien acusa.¹⁹⁹

¹⁹⁷ Caso Baena Ricardo y otros *us.* República de Panamá Sentencia de 2 de febrero del 2001. Serie C No. 72. Párr. 108 y 115 (El 16 de enero de 1998 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sometió ante la Corte una demanda contra la República de Panamá por los hechos ocurridos a partir del día 6 diciembre de 1990 y especialmente a partir del 14 de diciembre de dicho año, en que se aprobó la ley No. 25, con base en la cual fueron arbitrariamente destituidos de sus cargos 270 empleados públicos que habían participado en una manifestación por reclamos laborales, a quienes se acusó de complicidad con una asonada militar. Posteriormente al despido arbitrario de dichos trabajadores, en el procedimiento de quejas y demandas, se cometieron en su contra una sucesión de actos violatorios a sus derechos del debido proceso y a la protección judicial.); Caso Cantoral Benavides. Sentencia de 18 de agosto del 2000. Series C. No. 69 párr. 157 (este litigio se refiere a supuestos hechos de detención arbitraria, tortura y juzgamiento irregular, en Perú, en agravio a Luis Alberto Cantoral Benavides. La relación sobre la excepción preliminar se dictó el 3 de septiembre de 1998); y Caso Castillo Petruzzi y otros *vs.* Perú. Sentencia 30 de mayo de 1999. Denuncia No. 11,319. serie C. No.52 párrafo 121 (en este caso se aplicó a Jaime Francisco Sebastián Castillo Petruzzi, María Concepción Peralta y Lautaro Enrique Mellano Saavedra y Alejandro Luis Astorga Valdez, todos ellos ciudadanos chilenos procesados en el estado peruano por el tribunal sin rostro perteneciente a la justicia militar y a los condenados a cadena perpetua bajo el cargo de ser autores del delito de traición a la patria conforme al Decreto-Ley No.25.659.

¹⁹⁸ Caso Suárez Rosero, Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No.35 párrafo 77 (la comisión sometió este caso con el fin de que la corte decidirá si hubo violación, en perjuicio del señor Rafael Iván Suárez Rosero por su arresto y detención en contravención de una ley preexistente; la no presentación oportuna del mismo ante un funcionario judicial una vez que fue detenido; la ubicación en condiciones de detención incomunicada del detenido durante 36 horas; la falta de una respuesta adecuada y efectiva a sus intentos de invocar la garantía judiciales internas, así como no la no liberación del señor Suárez a la ausencia de la intención de hacerlo por parte del Estado, en un tiempo razonable así como de asegurarle que sería escuchado dentro de un tiempo igualmente razonable en la substanciación de los cargos formados en su contra).

¹⁹⁹ Caso Ricardo Canece *vs.* Paraguay. Sentencia de 31 de agosto del 2004. (este caso se refirió a la condena y restricciones para salir del país, impuestos al Ingeniero Ricardo Canece, como consecuencia de manifestaciones hechas mientras era candidato presidencial, según los hechos denunciados por la Comisión Interamericana, en agosto de 1992, durante el debate de la contenida electoral para las elecciones presidenciales de Paraguay de 1993, en la cual Canece cuestionó la idoneidad e integridad del señor Juan Carlos Wasmosy, también candidato a la presidencia, al

En el caso de Lori Berenson Mejía vs. Perú, la Corte Interamericana sostuvo que la presunta víctima fue exhibida ante los medios de comunicación como autora del delito de traición a la patria, cuando aún no había sido legalmente procesada y coordinada.²⁰⁰ En el caso concreto, la Corte Interamericana hace alusión a la Corte de Europa, la cual ha señalado que: “el derecho a la presunción de inocencia puede ser violado no sólo por un juez o una Corte sino también por otra autoridad pública”; agregando que el artículo 6 párrafo 2 de la Convención Europea, no puede impedir a las autoridades informar al público acerca de las investigaciones criminales en procesos, pero lo anterior requiere que lo hagan con toda la discreción y la cautela necesaria para que el derecho a la presunción de inocencia sea respetado.

De lo anterior se infiere que la Corte Interamericana, en las diversas sentencias que ha emitido, que el Estado no contribuye a formar una opinión pública condenado informalmente a una persona o emitiendo un juicio ante la sociedad mientras no se acredite ante la ley de responsabilidad penal de un imputado. Sin embargo, en México es completamente diferente: los medios de comunicación juzgan a un imputado, lo hacen aparecer como responsable de los hechos que se le atribuyen, lo que provocó idea generalizada en la sociedad.

En otra sentencia la Corte Interamericana ha considerado “la obligación estatal de no restringir la libertad de ser tenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia, pues la prisión preventiva

señalar que fue el prestanombres del consorcio de Empresas constructoras paraguayas. Dichas declaraciones fueron publicadas en varios periódicos paraguayos. La comisión señaló que a raíz de estas declaraciones y a partir de una querrela presentada por algunos socios de la empresa, quienes no habían sido nombrados en las declaraciones, el señor Canece fue procesado el 22 de marzo de 1994 fue condenado en primera instancia y el 4 de noviembre de 1997, fue condenado en segunda instancia por el delito de difamación a una pena de dos meses de penitenciaría y una multa; además la comisión señaló que como consecuencia del proceso penal en su contra, el señor Canece fue sometido a una restricción permanente para salir del país, la cual fue levantando solamente en circunstancias excepcionales y de manera inconsistente). [en línea] <www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_111_esp.pdf> [consulta: 2 de Agosto, 2012]

²⁰⁰ Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú. Sentencia 25 de noviembre del 2004. Denuncia número 11.876 párrafos 157-158. (En este caso a la comisión en relación con los procesos en que fue juzgada la señora Lori Berenson Mejía considera que tanto el fuero militar como en el fuero ordinario, a dicha imputada se le sometido a condiciones inhumanas de detención en el establecimiento penal de la máxima seguridad de Yanamayo. Puno y con la emisión de los decretos leyes No. 25.475 y 25.659 por un Tribunal militar sin rostro y con restricciones a su derecho de defensa. Fue condenada el 12 de marzo de 1996, a condena perpetua, por el cargo de traición a la patria; agrega la comisión además que la presunta víctima estuvo recluido en el penal desde el día 17 de enero de 1996 hasta el día 7 de octubre de 1998, período durante el cual fue sometido a condiciones inhumanas de detención). <www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_119_esp.pdf> [en línea] [consulta: 2 de Agosto, 2012]

es una medida cautelar no punitiva”.²⁰¹ De conformidad con la anterior sentencia, dicho organismo internacional también considera violatorio el principio de presunción de inocencia la prolongación de la detención preventiva, lo que hace que perdure un estado de incertidumbre y de constante sospecha hacía la persona del imputado. Y agrega que “la prolongación arbitraria de una prisión preventiva la convierte en un castigo cuando se inflige sin que se haya demostrado la responsabilidad penal de la persona a lo que se le aplica esa medida”.²⁰²

De las anteriores sentencias que advierte que toda persona sometida a una detención tiene derecho a que una autoridad judicial revise sin demora como medio de control idóneo para evitar las capturas arbitrarias e ilegales. El control judicial inmediato es una medida tendiente a la ilegalidad de las detenciones, tomando en cuenta que en un Estado de derecho corresponde al juzgado garantizar los derechos del detenido, de autorizar la adopción de medidas cautelares o de coerción (cuando sea estrictamente necesario) y procurar, en general, que se trate al inculcado de manera consecuente con la presunción de inocencia, requisitos todos ellos, omitidos en nuestro sistema penal mexicano, en el cual se aplica la prisión preventiva como regla y no como excepción.

La Corte ha considerado que el respeto a los Derechos Humanos constituye un límite a la actividad estatal, lo cual se hace extensivo para todo órgano o funcionario que se encuentra en una situación de poder (en razón de su carácter oficial) respecto a las demás personas, por lo que es ilícita toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención, entre ellos, la presunción de inocencia. De lo anterior, lo más importante es cuando el Estado ejerce su poder sancionatorio, pues este que no solo presupone la actuación de las autoridades con un total apego al orden jurídico, sino que implica, además, la concesión de las garantías mínimas del debido proceso a todas las personas que se encuentran sujetos a su jurisdicción bajo las exigencias establecidas en la propia convención. Por ende:

²⁰¹ Caso Suárez Rosero. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Denuncia No. 11.273, párrafo 77.

²⁰² Los Acosta Calderón vs. Ecuador. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 24 de junio de 2005. (este asunto se refiere al arresto realizado al Señor Rigoberto Acosta Calderón de nacionalidad colombiana el 15 de noviembre de 1989, bajo sospecha de tráfico de drogas. La declaración de Acosta Calderón no fue recibida por un juez sino hasta después de dos años de su detención, no fue notificado en su asistencia consultiva, estuvo en prisión preventiva durante 5 años y un mes, fue condenado el 8 de diciembre de 1994, sin que en algún momento aparecieron las presuntas drogas, y fue dejado en libertad hasta el 29 de julio de 1996, por haber cumplido parte de su condena mientras se encontraba en prisión preventiva. Denuncia el número 11.620 2012 <www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_129_esp.pdf> [en línea] [consulta: 2 de Agosto, 2012]

“Cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías de debido proceso legal, donde se encuentra incluido principio de presunción de inocencia, en los términos del artículo 8° de la Convención Americana.”²⁰³

En diversos casos resueltos por la Corte se puede apreciar que queda establecida la aplicación de las garantías del debido proceso (dentro del cual se encuentra el principio de presunción de inocencia), y que no sólo son exigibles a nivel de las diferentes instancias que integran el poder judicial, sino que deben ser respetadas por todo órgano que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional.

Cómo es sabido, las normas internacionales sobre Derechos Humanos reconoce el derecho de toda persona a la protección judicial de sus derechos fundamentales. Para tal efecto establece la obligación por parte de los Estados de asegurar la existencia de los recursos adecuados y efectivos que permitan dicha protección. Al respecto, la Corte Interamericana ha señalado que no basta con que esos recursos se encuentren previstos de modo expreso en la Constitución o la ley o con que sean formalmente admisibles, sino que requiere, además, que sean realmente adecuados y eficaces para determinar si ha incurrido en una violación a los derechos humanos y para adoptar las medidas necesarias que permitan restablecer el derecho vulnerado.

En otro aspecto la Corte, cuando ha tratado lo referente al plazo razonable, ha sostenido que “es necesario examinar la circunstancias particulares de cada caso”. En este sentido ha manifestado, compartiendo el criterio establecido por la corte Europea de Derechos Humanos, que para “determinar la razonabilidad de plazo en el cual se desarrolla un proceso se debe tomar en cuenta: a) la

²⁰³ Caso del Tribunal Constitucional Aguirre Roca, Terry Revoredo Marsano vs. Perú. Sentencia de 31 de enero del 2001. Denuncia No. 11,760 párrafo 71. Jurisprudencia. Instituto de Derecho Público Comparado [en línea]. (Dicho caso se refería a qué se decidiera si se había violado por parte del Perú; diversas garantías judiciales y procesales (la presunción de inocencia) en perjuicio de Manuel Aguirre Roca, Guillermo Ruiz Perry y Delia Revoredo Marsano magistrados del tribunal constitucional de Perú. Igualmente se solicitó que se ordenará al Perú reparar integral y adecuadamente a sus dichos magistrados y reintegrarlos en el inicio de sus funciones, y dispusiera que se dejarán sin efecto las resoluciones de destitución números [...] de fecha 28 de mayo de 1997. Se solicitó como parte de la reparación de indemnización de los beneficios salariales que las supuestas víctimas dejaron de percibir desde su decisión hasta la fecha de su efectiva reincorporación, así como el pago de los daños y perjuicios Morales. Así mismo solicitó se condenará al Perú al pago de las costas y gastos razonables en que incurrieron la supuesta víctima de abogados en la tramitación del caso de la jurisdicción peruana y ante la comisión y la Corte Interamericanas). <www.acnur.org/biblioteca/pdf/1898.pdf?view=1> [consulta: 2 de agosto, 2012].

complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado y c) la conducta de las autoridades judiciales”.²⁰⁴

Es evidente que la competencia consultiva de la Corte puede rendir grandes servicios al desenvolvimiento de los Derechos Humanos, en virtud a la fuerza moral que poseen las opiniones citadas en estos casos. Lo anterior depende de la inclinación de los estados a acoger dichas opiniones como una fuente real de derecho internacional público.

La admisión de la justicia internacional en México representa una etapa avanzada en el derecho. El desempeño de la Corte constituye un método benéfico confiable para la solución de conflictos, sobre todo en el campo de los Derechos Humanos. Cuando se realiza por tribunales que actúan de buena fe, son cuidados en la aplicación del derecho y se mantienen independientes de los Estados y de otros órganos internacionales.

“El compromiso de los gobiernos con el tema de los Derechos Humanos, que es, a todas luces, una de las grandes cuestiones del presente, probablemente se traduce mejor cuando se accede a los tribunales internacionales de esta especialidad”.²⁰⁵ Es plausible el criterio de que la jurisprudencia de la Corte Interamericana fija el rumbo de la jurisprudencia nacional en lo que respecta la interpretación hecha por aquella, en ejercicio de su jurisdicción, sobre normas internacionales relativas a los Derechos Humanos.

La ejecución de las resoluciones de la Corte tiene las posibilidades y afrontan las limitaciones relativas a la etapa actual del derecho internacional. No se prevé una ejecución compulsiva, como si se tratara de sentencias internas para cuyo cumplimiento es posible recurrir a la fuerza pública. La Corte puede dar cuenta del incumplimiento a la Asamblea General de la OEA.

Al hacer la Corte referencia al principio de presunción de inocencia, hace hincapié que se reducir al mínimo las molestias que el procedimiento ocasiona al inculcado, en forma compatible con la ley, la búsqueda de la verdad y la buena marcha del procedimiento; de suerte que el legislador debe organizar el proceso de forma tal que efectivamente se reduzca al mínimo la afectación de intereses y derechos para preservar incólume la presunción de inocencia.

²⁰⁴ “El Debido Proceso en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos” [en línea], <<http://www.ijf.cjf.gob.mx/cursosesp/2012/jordanasistinerantes/procesoSGR.pdf>> “El debido proceso en las decisiones de los órganos de control constitucional, Colombia, Perú y Bolivia” [en línea], <www.ripj.com> [consulta: 2 de agosto, 2012].

²⁰⁵ García Ramírez, Sergio., La jurisdicción Interamericana sobre Derechos Humanos, Actualidad y Perspectiva., [en línea], en *Revista Mexicana de Política exterior* (nueva época), México, núm. 54, junio de 1998. <www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/votos/vsa_García_20_esp.doc> [consulta: 2 de agosto de 2012]:

7.4. El Estado, Garante del Principio de Presunción de Inocencia

Es menester que el Estado Mexicano se convierta en garante de principio de presunción de inocencia; es requisito necesario e indispensable para la aplicación y observancia del mismo por parte de todas las autoridades. El hombre forma al Estado, “el cual se rige por las leyes, siendo el espíritu de éstas no otra cosa que la Libertad... libertades y derechos de los gobernados que le imponen al Estado un límite respecto de la soberanía que el propio Estado ejerce, esas libertades o bienes fundamentales también son conocidos como derechos humanos”.²⁰⁶

Por lo tanto, el Estado nace y se justifica frente a los gobernados como el garante de certeza jurídica a la cual está obligada valer para estos. “Certeza jurídica que se traduce en seguridad pública en su más amplia aceptación y bajo el objetivo de proteger la integridad de sus derechos en cada uno”.²⁰⁷ Por lo que la seguridad pública es la función básica del Estado, quien permite garantizar, proteger y respetar los derechos humanos de los gobernados.

Pero, ¿cuál es la naturaleza de un Estado garante? El garantismo, según lo señala Ferrajoli son:

“Los límites y vínculos impuestos—públicos y privados, políticos (o de mayoristas) y económicos (o del mercado), en el ámbito estatal o internacional—para tutelar, persiguiendo el sometimiento a la ley y específicamente a los derechos en ella establecidos.”²⁰⁸

El garantismo es una tutela constitucional de los derechos como conjunto y sistema que provienen de una evolución del propio derecho. Encuentra su fundamento en el contractualismo delegado por la sociedad hacia el Estado a través del Pacto originario: “Por ser el poder punitivo del Estado el que más claramente restringe y amenaza la libertad personal, el garantismo liberal se ha desarrollado prevalentemente como garantismo penal”.²⁰⁹

El garantismo, en estas condiciones, se presenta no como un modelo de legitimación, sino también de deslegitimación de las instituciones y prácticas jurídicas vigentes. Señala Ferrajoli que “el garantismo es, en efecto, un cierto modelo normativo de derecho basado en el sometimiento a la ley de todos los poderes estatales: el derecho como sistema de garantías”.²¹⁰

²⁰⁶ Salas Chávez, G. R., op. cit., p.21.

²⁰⁷ *Ibidem*, p. 22.

²⁰⁸ Ferrajoli, Luigi., citado por Gustavo Ferreyra, Raúl., *Notas Sobre el Derecho Constitucional y Garantías*. Buenos Aires, Editar, 2001. P. 127.

²⁰⁹ Enciclopedia Jurídica Mexicana, tom. IV, p. 214.

²¹⁰ *Ibidem*, p. 216.

El garantismo no solamente constituye la base de una filosofía política, sino en la medida en que las constituciones vigentes positivizan los derechos o garantías constituyen la base de una teoría jurídica crítica. Esto significa que las normas jurídicas –y particularmente las leyes- no solamente deberán respetar los requisitos formales que condicionen su vigencia o existencia, sino que deberán ser congruentes con los principios y valores constitucionales.

Asimismo, el modelo garantista reclama tanto para el juez, como para el jurista, el desempeño de la función crítica y valorativa en relación con la ley. “Corresponde al juez, en suma, denunciar las irreductibles antinomias entre ley y constitución, promoviendo su anulación, y denunciar las lagunas, promoviendo su integración”.²¹¹

“El paradigma del modelo garantista no es otra cosa que la doble sujeción del derecho al derecho, que afecta ambas dimensiones de todo fenómeno normativo: la vigencia y la validez, la forma y la sustancia, los signos y los significados, o si se quiere, la racionalidad formal y la racionalidad material”.²¹² En consecuencia, para un Estado el modelo garantista representa y exige proteger y satisfacer los derechos fundamentales, así como asegurar las formas jurídicas y políticas del Estado y su sistema de gobierno. Por esto, es menester que como derecho humano fundamental (reconocido por la normativa internacional) se exija al Estado mexicano que se convierta en garante del principio de presunción de inocencia.

De esta forma, una vez que el Estado mexicano se convierta en garante del principio de presunción de inocencia y de todos los derechos humanos debidamente reconocidos por la normativa internacional debe establecer un adecuado Estado de derecho, basado principalmente en: “1) las declaraciones de derechos, 2) los sistemas jurisdiccionales de su defensa, 3) la ley como instrumento de concreción de las previsiones constitucionales en materia que afecta a esta relación y 4) el sometimiento de los poderes públicos al derecho y, más específicamente, a la ley”.²¹³

Por lo tanto, al Estado se le debe imponer ciertos límites que restrinjan esa facultad punitiva y de intervención en las relaciones sociales. Además esa facultad de intervención en lo estrictamente necesario e indispensable para proporcionar seguridad jurídica a la colectividad. Esta idea del *ius puniendi* como derecho subjetivo del Estado, a decir de Eugenio Raúl Zaffaroni, “se desarrolla con el objeto de ponerle un límite, es decir, para responder a la siguiente pregunta: ¿hasta dónde se puede institucionalizar la coerción penal?”.²¹⁴ De tal manera que,

²¹¹ *Ibidem*, p. 217.

²¹² Ferreyra, R. Gustavo., *op. cit.* p. 129.

²¹³ Cabo de la Vega, De., *Lo Público Como Supuesto Constitucional*. UNAM/ Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 1997. p. 259.

²¹⁴ Zaffaroni, Eugenio Raúl., *Manual de Derecho Penal. Parte General*. México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1997. p. 45.

para responder a dicha interrogante, en un Estado democrático de derecho de la actualidad es menester poner límites a esa potestad punitiva, puesto que “el Estado social de nuestro tiempo tiene una declarada vocación intervencionista. Y, es sobre todo, porque la intervención penal es, siempre, una intervención traumática, dolorosa, restrictiva, con elevadísimos costes sociales... hoy interesa, sobre todo, someter la misma a límites claros y efectivos”.²¹⁵

De tal manera que esos límites de la potestad punitiva se manifiestan a través de principios derivados de la misma norma legal, mismos que ayudan a frenar esa intervención punitiva del Estado; dichos principios se dividen en formales y materiales. De entre primeros se encuentran los principios de legalidad, jurisdiccionalidad o del debido juicio legal y el de ejecución legal; mientras que de los segundos son: el principio del hecho, de exclusiva protección de los bienes jurídicos, el de intervención mínima, subsidiaria y fragmentaria, e de culpabilidad, el de proporcionalidad u el de humanidad.

A continuación se hará alusión a cada uno de los principios indicados tanto formales como materiales.

Límites materiales:

- a) *Principio de intervención mínima.* Significa que el derecho penal debe hacerse presente únicamente en los conflictos sociales “sólo cuando sea estrictamente necesario e imprescindible. El derecho penal es la última ratio, no la solución al problema del crimen... sólo cabe recurrir a la misma, para defender los bienes jurídicos fundamentales de los ataques más graves, y sólo cuando no ofrezcan garantías de éxito las restantes estrategias de naturaleza no penal”.²¹⁶

Por lo tanto, sólo se justificaría la intervención del derecho penal a través del *ius puniendi* del Estado cuando habiéndose agotado previamente otros medios legales menos lesivos o traumáticos para las personas no se hayan salvaguardado los derechos de los mismos, es decir: “sólo es dable recurrir al ámbito de la regulación penal cuando no sean suficientemente eficaces otras formas de regulación, el orden jurídico, fundadas principalmente en la solución reparatoria”.²¹⁷

- b) *Principio de fragmentariedad.* Mismo que significa que en materia penal no puede haber lagunas de ley porque “solamente pueden constituir delitos las conductas que expresamente aparecen prohibidas u ordenadas por la

²¹⁵ García Pablos de Molina, Antonio., Criminología. Una introducción a sus fundamentos teóricos para juristas, 3ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch Libros, 1996. p. 260.

²¹⁶ García Pablos de Molina, A., *op. cit.* P. 273.

²¹⁷ Malo Camacho, Gustavo., Derecho Penal Mexicano, 2ª ed., México, Porrúa 1998, p. 100

propias ley penal o principio de reserva de la ley penal”.²¹⁸ De suerte que “el derecho penal no protege todos los bienes jurídicos, sino los más fundamentales y ni siquiera proteger a éstos frente a cualquier clase de atentados, sino tan sólo frente a los ataques más intolerables”.²¹⁹

De tal manera que este principio de *fragmentariedad* va dirigido a la protección de los bienes jurídicos más relevantes y necesarios para seguir manteniendo la vida social o gregaria, debiéndose limitar el *ius* a las acciones u omisiones que por ser demasiado dañosa y perjudiciales para la sociedad merezca la sanción penal.

- c) *El principio de proporcionalidad y el de subsidiariedad.* El primero consiste en que debe haber una proporción entre “la lesión a los bienes jurídicos ocasionados por el delito y la afectación a los bienes jurídicos del autor culpable”.²²⁰ Una desproporción entre los bienes jurídicos lesionados y la pena aplicable traería como consecuencia una verdadera alarma social y vulneración de garantías individuales para el imputado.

Por su parte, el principio de subsidiariedad “sugiere a los poderes públicos un uso parco y cauto de los gravosos resortes penales precisamente porque el Estado de Derecho dispone otros medios eficaces y de menor coste social.”²²¹ Deberá preferirse ante todo “la utilización de medios desprovistos del carácter de sanción, como una adecuada Política Social. Seguirán a continuación las sanciones no penales... y administrativas. Solo cuando ninguno de los medios anteriores sea suficiente, está legitimado el recurso de la pena o de la medida de seguridad”²²²

- d) *El principio de protección de bienes jurídicos.* Significa que “el derecho penal de un Estado social no ha de ocuparse en respaldar mandatos puramente formales, valores puramente morales, ni intereses no fundamentales que no comprometen seriamente el funcionamiento del sistema social. El principio de protección exclusiva de bienes jurídicos posee un fundamento plural, que procede de los tres aspectos de la fórmula Estado social y democrático de Derecho”.²²³

La intervención punitiva del Estado solo se legitima “cuando salvaguarda intereses o condiciones que reúnan dos notas: en primer lugar, la generalidad; se ha de tratar de bienes o condiciones que interesen a la mayoría de la sociedad, no a una parte o sector de esta; en segundo lugar,

²¹⁸ *Ibidem*, p. 101.

²¹⁹ García Pablos de Molina, A., *op. cit.* P. 279.

²²⁰ Malo Camacho, Gustavo., *op. cit.*, 101.

²²¹ García Pablos de Molina, A., *op. cit.* P. 275.

²²² Mir Puig, Santiago., *Derecho Penal. Parte General.*, 6ª ed., Barcelona, reppertor 2002. P. 123.

²²³ *Ibidem*, p. 126

la de la trascendencia: la intervención penal solo se justifica para tutelar bienes esenciales para el hombre y la sociedad, vitales”.²²⁴

- e) *El principio de dignidad de la persona.* Es otra limitante al *ius puniendi*, puesto que el Estado tiene que admitir que la dignidad humana “exige y ofrece al individuo la posibilidad de evitar la pena comportándose según el Derecho”²²⁵ este principio delimita tanto el principio de necesidad de la intervención penal como la de protección de los bienes jurídico. Se encuentra perfectamente vinculado con el principio de culpabilidad, mismo que exige “como presupuesto de la pena, que pueda culpase a quien la sufra del hecho que la motiva. Aunque el Estado y hasta la colectividad en general pudieran convenir penas crueles para defenderse, a ello se opone el respeto a la dignidad de todo hombre—también del delincuente—que deba asegurarse en un Estado para todos”.²²⁶
- f) *El principio de resocialización.* Consiste en evitar que el penado, una vez que se encuentre conpurgando la pena impuesta, puede caer en una etapa de desocialización, lo cual es característico de la pena privativa de libertad, lo que se traduce en una privación de la libertad, pero pugna para tratar de resocializar al sujeto y reincorpore a la sociedad una vez cumplida la pena de prisión establecida.

Limites formales:

- a) *El principio de legalidad.* El cual se traduce del aforismo. Este principio significa la delimitación y precisión jurídica que evita la arbitrariedad y el abuso del poder, lo que también se convierte por lo que respecta al derecho penal en una perfecta descripción de las conductas prohibidas u ordenadas por el Estado, como definición de la conducta socialmente deseada. Este principio puede ser explicado a través de tres principios concretos y específicos, que son: ley escrita (*lex scripta*), basada en el aforismo *nullum crimen, nulla poena sine lege scripta. De suerte que este principio delimita el derecho de castigar al Estado, a quien se le exige que para que pueda castigar un delito para aplicar una pena debe existir una ley penal escrita*, donde precise o tipifique una cierta conducta como delito; ley escrita (*lex stricta*), que se relaciona con el aforismo *nullum crimen, nulla poena sine lege stricta*, que se traduce en que la ley penal contiene todos los elementos que conforman el tipo penal, sino siendo posible integrar su contenido con otros elementos diversos de los que la propia ley penal señala; ley previa (*lex praevia*), se relaciona con el aforismo *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*; lo que se traduce en que para que pueda

²²⁴ García Pablos de Molina, A., *op. cit.* P. 265.

²²⁵ Mir Puig, S., *op. cit.*, p. 129.

²²⁶ Ídem., p. 128.

existir un delito, o para que pueda ser impuesta una pena, es indispensable la existencia de la ley penal precisa que establezca el tipo legal correspondiente a la pena aplicable.

- b) *El principio del delito juicio legal o principio de jurisdiccionalidad.* Basado en el aforismo de *nulla poena sine iudicio*, que significa que no debe haber pena sin el debido juicio legal. Debe respetarse la garantía de defensa y de audiencia del imputado en un proceso de carácter penal, es decir, deben respetarse las formalidades esenciales del procedimiento.
- c) *El principio de presunción de inocencia.* Mismo que significa que un imputado goza de la presunción de ser inocente mientras no exista una pena firme dictada por un juez que lo declare culpable del delito que se le atribuye.

El Estado como organización jurídica de la sociedad, tiene en sus manos el poder castigar (*ius puniendi*) ante la necesidad de reprimir el delito y de dar satisfacción a los intereses lesionados por él y que están legítimamente protegidos. “El Estado tiene el deber de defender y el poder de hacerlo a la sociedad entera, contra suerte de enemigos; los de fuera, invasores extranjeros, invasores extranjeros, y los de adentro, delincuentes”.²²⁷

Por ende, el *ius puniendi* es el derecho penal subjetivo que se traduce en la potestad punitiva del Estado de la aplicación del derecho penal objetivo u orden jurídico dado.

“El *ius puniendi* sin el proceso estaría desprovisto de efectividad; porque el derecho penal para realizarse necesita, de manera inevitable, ser declarado a través de una exigencia de extrema rigidez y de imparcialidad en el juicio, que pone fin al momento histórico de inmenso dramatismo del proceso y a la tremenda emoción de la tragedia de su protagonista.”²²⁸

En consecuencia, se debe precisar que el derecho de castigar es monopolizado por el Estado y que pueda ejercer el mismo a través de sus diversos órganos que lo representan; que sería el Fiscal, quien—de acuerdo con el contenido del artículo 21 de nuestra constitución de México— es el único que tiene facultades de investigar el delito; por ende, el *ius puniendi* para su aplicación necesita de la iniciación de un proceso, siendo este su medio para materializarse, de suerte que si no existe tal proceso, no puede aplicarse el derecho de castigar el Estado. Pero

²²⁷ Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl., Derecho Penal Mexicano. Parte General, 18ª ed., México Porrúa, 1995, p.153.

²²⁸ Martínez Pineda, Ángel., El Proceso Penal y su Exigencia Intrínseca, México, Porrúa, 1993, p.28

es poder de castigar, una vez iniciado el proceso, no significa que sea del todo arbitrario, debe limitarse sobre todo en la protección de los derechos humanos a favor de todo imputado y que el principio de presunción de inocencia vendría a ser una limitante a ese derecho de castigar. De ahí precisamente la importancia de este principio para que el Estado se convirtiera en garante del mismo y puedan respetarse cabalmente los derechos de una persona sujeta a procedimiento o proceso penal.

Por lo que no debe hacerse duda sobre la misión que incumbe el derecho penal con su artesanal de medios de aplicación en un Estado garante y de derecho, comprometiendo con el respeto al ser humano y a la conducción democrática del poder público. El régimen penal es el último recurso del control social, pero siempre respetuoso de los derechos humanos.

7.5. Los Sistemas de Enjuiciamiento y la Presunción de Inocencia

Los sistemas de enjuiciamiento surgieron como respuesta a "una necesidad social derivada de la convivencia humana. En efecto, nos preguntamos ¿quién se encargaba de denunciar o de dar a conocer al órgano competente aquella conducta transgresora y lesiva del orden social?, ¿quién aportaba los elementos de convicción para comprobar la existencia de un delito y su nexos con el responsable?".²²⁹ Dando respuesta a estas interrogantes, el doctor Rafael Luviano precisa que la *nottita criminis* bien pudo haber llegado al juzgador por medio de un particular por cualquier ciudadano, de mutuo propio del juzgador o bien por medio de un órgano público.

Atento a dichas consideraciones, históricamente han existido dos clases de enjuiciamiento: el acusatorio y el inquisitivo, aunque actualmente también se acepta lo referente a un tercer sistema: el mixto. Cada uno presenta características propias y han imperado en determinados momentos históricos.

Pero también es menester conceptualizar lo que se debe entender por enjuiciamiento. Por lo que el enjuiciamiento es "aquello que está vinculado en un sentido al juicio y refleja además el desarrollo de la actividad procesal necesaria para llegar a la obtención de ese juicio, por ello representa, en cierto modo, un término que abarca a un tiempo el proceso y el procedimiento".²³⁰

A continuación se hará alusión a ellos precisando sus peculiaridades que los distinguen.

²²⁹ Luviano González, R., *op. cit.*, p. 23.

²³⁰ García Ramírez, S., *op. cit.*, Panorama del Proceso Penal., p. 1.

- a) *sistema inquisitivo*. Este sistema se ubica en el siglo XIII. Se caracteriza porque " las funciones de acusación, defensa y decisión se concentran únicamente en la persona del juzgador, quién era el único facultado para llegarse de los medios probatorios".²³¹

Para Juan Palomar de Miguel, el sistema inquisitivo es aquel " que a diferencia del acusatorio permite al juzgador exceder la acusación y a condenar sin ella".²³²

Y sigue comentando Juan Palomar que: "Los modelos de corte inquisitiva se caracterizan por partir de la presunción de que la persona indiciada es culpable de la comisión de un delito en tanto no sé pruebe lo contrario. En este tipo de sistema el juez procede De oficio a la búsqueda, recolección y valoración de las pruebas llegándose al juicio después de una instrucción estricta y secreta de la que están excluidos o, en cualquier caso, limitados los principios de contradicción e intermediación, restringiendo el derecho a una adecuada defensa".²³³

Basta para ello analizar lo referente a la integración de la averiguación previa, Misma que se ventila En forma secreta con limitaciones para el imputado y su defensor; ya que no es obligatorio para el Fiscal el hecho de recibir y desahogar todas las pruebas propuestas por la defensa, Por lo que se lesiona en perjuicio de todo imputado el principio de contradicción.

Las características del sistema inquisitivo son:

- 1) El acusador se identifica con el juez y la acusación es de oficio.
- 2) La defensa se encuentra entregada al juez y es limitada
- 3) Por lo que toca la decisión, encontramos que el juez también es el que decide y por lo tanto la acusación, la defensa y la decisión se encuentran reunidas en una persona llamada juez, quien tiene además amplia discreción en la admisión de pruebas
- 4) Por lo que hace a las formas de expresión, prevalece lo escrito sobre el oral y la instrucción y el oficio son secretos, predominando el interés social sobre el interés particular"²³⁴

En este sentido y tal como lo precisa Gustavo Salas "La ineficacia de las instituciones jurídicas, Improvisación y la corrupción que priva entre la mayoría de las autoridades responsables de ejercer dicha función"²³⁵

²³¹ Luiviano González, R., *op. cit.*, p. 22.

²³² Palomar de Miguel, J., *op. cit.*, p. 1257.

²³³ Ídem.

²³⁴ Hernández Acero, José., *Apuntes de Derecha Procesal Penal*, México, Porrúa, 200 p. 62.

²³⁵ Salas Chávez. G.R., *Op. cit. p.* ,267.

Provoca una necesaria refundación del sistema penal mexicano, en el que se garantiza plenamente el respeto de los Derechos Humanos contemplados algunos tanto en la Constitución y otros más en la normativa internacional.

- b) *Sistema acusatorio*. El sistema acusatorio se consolidó a partir de las ideas de la Revolución Francesa y el pensamiento de Beccaria, Montesquieu y Voltaire, quedando plasmado en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre Que modificó el derecho procesal penal de diversos países, Al grado de quedar plasmado además En el pacto internacional de derechos civiles y políticos de 1966 Y la Convención Americana Sobre Derechos humanos o pacto de San José de Costa Rica en 1969.

Para Juan Palomar de Miguel, el sistema acusatorio es aquel "ordenamiento procesal que veda al juzgador exceder la acusación en la condena, o le exige para hacerlo oír previamente a las partes".²³⁶ Es considerado y según Luvino González, "como la forma primitiva de los juicios criminales, facultaba al ofendido o a sus familiares para presentar la acusación ante los tribunales. Posteriormente dicha facultad también se hizo extensiva a cualquier persona, esto es, a la sociedad en general".²³⁷

Esa clase de sistema acusatorio resulta propio de regímenes democráticos-liberales, mismos en donde la libertad y la dignidad del ciudadano ocupan un lugar preferente en la protección brindada por el ordenamiento jurídico. "Por lo que los regímenes democráticos utilizan sistemas procesales en los que imperan principios penales tales como la relevancia de la acusación; La imparcialidad del juez, la presunción de inocencia y el esclarecimiento judicial de los hechos; así como la moralidad, la inmediación, la publicidad y la contradicción como principios rectores del proceso penal".²³⁸

²³⁶ Palomar de Miguel, J., *op. cit.*, p. 1257.

²³⁷ Luiviano González, R., *op. cit.*, p. 23.

²³⁸ Iniciativa de reforma a la ley de seguridad pública y poder judicial. Se sigue argumentando en dicha iniciativa, que "El proceso penal acusatorio permite sancionar los delitos de una forma práctica y equilibrada redimensionando la relativa de los tres actores básicos del proceso, es decir, el juez como ente Imparcial regulador el proceso., del fiscal como parte responsable de probar su imputación dentro del juicio y representar a la víctima u ofendido del delito, de la Defensa como sujeto procesal responsable de velar porque no se violenten los derechos del imputado durante el proceso, y realizar las diligencias necesarias para impedir que se desvirtúe la presunción de inocencia. Este proceso exige un alto profesionalismo en la citada trilogía procesal, de manera que a través de juicios orales debidamente preparados, pero expeditos, transparentes y confiables, no sólo el imputado, sino también la víctima u ofendido, así

En síntesis, las características del sistema acusatorio son:

- 1.- Por lo que hace a la acusación, el acusador es distinto del juez y del defensor y no está representado por un órgano especial, la acusación no es oficiosa (ahí donde no hay acusador no hay juez), el acusador puede ser representado por cualquier persona y existe libertad de prueba para la acusación.
- 2.- Por lo que hace a la defensa, está no está entregada al juez, ya que el inculpado puede ser patrocinado por cualquier persona y existe libertad de defensa.
- 3.- Por lo que hace a la decisión; el juez exclusivamente tiene funciones decisorias. En este sistema la instrucción y el debate son públicos y orales, prevaleciendo el interés particular sobre el interés social.²³⁹

De acuerdo con las anteriores características se desprende que en el sistema acusatorio se requiere de un órgano del Estado que ejercita y sostenga la acción penal; la separación debe existir entre el órgano que acusa y el órgano que juzga, pero además de este sistema acusatorio exige el respeto de los principios de contradicción, prohibición, de indefensión, derecho a conocer la acusación formulada y debe tener correlación entre la acusación y la sentencia.

Teresa Armenta Deu sostiene que "El sistema acusatorio se caracteriza por el hecho de precisar en una acusación a efectos de incoar el proceso penal, para deducir inmediatamente que tal acción deberá de ejercitarse por un sujeto diferente de aquel que juzgara".²⁴⁰

Una vez precisado que en un sistema acusatorio es menester un órgano acusador y un órgano juzgador, con funciones completamente diversas, es necesario, además, que se respete el principio de contradicción que impone a la autoridad el debate procesal en condiciones de igualdad entre acusación y defensa para evitar el desequilibrio de las partes. Sobre este particular se han pronunciado el Supremo Tribunal Constitucional de España, al sostener que "El principio acusatorio admite y el derecho de defensa del imputado y, consecuentemente, la posibilidad de contestación o rechazo de la acusación".²⁴¹

como la sociedad en general, tenga la certeza de que las resoluciones públicas de los jueces serán apegadas a Derecho", p.p. 6 y 7.

²³⁹ Hernández Acero, J., *op. cit.*, p. p. 61-62

²⁴⁰ Armenta Deu, Teresa., *citada por* Cárdenas Rioseco, R. F., Enriquecimiento Ilícito, p. 144.

²⁴¹ Cárdenas Rioseco, R. F., Enriquecimiento Ilícito, p. 145. Sigue agregando que, además de la dicha jurisprudencia, dicho principio acusatorio provoca el proceso penal la contradicción, o sea, el enfrentamiento dialéctico entre las partes y hace posible conocer los argumentos de la otra parte,

Por lo que respecta a la prohibición de indefensión y el derecho de conocer de la acusación formulada, requisitos para que pueda darse la contradicción. Teresa Armeta Deu manifiesta que el Tribunal Español al pronunciársela respecto sostuvo que “La virtualidad del derecho a conocer de la acusación formulada”.²⁴² Pero sigue agregando además esta misma autora que “El derecho a conocer de la acusación formulada constituye un requisito elemental del proceso de partes, configuración a la que responde el proceso de partes, configuración a la que responde el proceso acusatorio en contraposición al inquisitivo”.²⁴³

Por último, el deber de correlación entre la acusación en la sentencia significa que el juzgador tiene la obligación de pronunciarse, exclusivamente sobre los hechos concretos que formuló la acusación.

7.6. La Presunción de Inocencia y los Medios de Comunicación

Poco se logra, sin embargo, en conservar la presunción jurídica de inocencia si las personas y los medios de comunicación transforman los comentarios e informaciones en hechos probados y generan un escenario de condena, como un tribunal popular y sin posibilidad de defensa alguna de los presuntos involucrados: “La tortura física de ayer es hoy psíquica y social para los imputados: el comidillo, las noticias sancionales y los rumores instauran en la mente colectiva una presunción de culpabilidad, que sustituye en la práctica el proceso penal. Antes que se decida o no formalizar una investigación, que exista o una acusación, que incluso las partes puedan exponer sus argumentos y conocerse la voz de la justicia, sea destruido o mancillado el honor de las personas de su familia y con ello un elemento esencial del ser humano y su dignidad.”²⁴⁴

Por su parte Alejandro González precisa que

“Los medios de comunicación como generadores también de tensiones en lo que se refiere a la presunción de inocencia, dado el manejo que dan a las notas que tratan sobre personas involucradas en proceso penales. Considero que esta tendencia, dentro de una sociedad teledirigida como la que vivimos, no solo predispone al público que juzga como culpables a los

manifestar el juez los propios, indicar los elementos facticios y jurídicos que constituyen su base, y ejercitar una actividad plena en el proceso.

²⁴² Armeta Deu, Teresa *op. cit.*, p. 145. Según Resoluciones del Tribunal Supremo, de 4 de noviembre de 1986, y el Constitucional, 12/1981.

²⁴³ Ídem.

²⁴⁴ Rivera Neumann, Teodoro., “Presunción de Inocencia o Presunción de Culpabilidad” [en línea], en *Diario Austral*, <www.mediatico.com/es/goto.ssp?url=7242> [consulta: 2 de agosto, 2015]

presentados, sino que puede influir en las decisiones que tomen las autoridades.”²⁴⁵

Es necesario obligar a los medios de comunicación respetar este principio, puesto que cuantas veces hemos escuchado que esos medios ya hicieron tus propios juicios, que ante ellos una persona que enfrenta un proceso penal es culpable y esa idea la es transmitida a la propia sociedad; de tal manera que si el día de mañana, por el descuido del Fiscal, la averiguación previa penal o investigación fue mal realizada y el juzgador decreta su libertad; inmediatamente, dichos medios de publicidad hacen aparecer ese hecho como un acto de corrupción, cuando la realidad es completamente diversa.

Los medios de comunicación deben evitar interpretaciones jurídicas de la ley, para eso existen los especialistas de la materia; deben recurrir en primer lugar a ellos, obtener su punto de vista para que cuando informen a la sociedad sobre los hechos que ocurran en la misma no prejuzguen a las persona detenida como responsable de la comisión del delito, considerándola como culpable; lo anterior es obvio, violentarían el principio de presunción de inocencia. De ahí, la necesidad de que nuestro sistema jurídico haya cambiado de un sistema inquisitivo a un sistema acusatorio donde impera la publicidad, para que la sociedad se entere realmente de los verdaderos hechos y pueda formarse su propio juicios sobre la persona sujeta a proceso penal, así como del trabajo tanto del Fiscal como del órgano jurisdiccional.

Es obvio que no puede haber justicia sin información, entre otras razones, porque la información que no tome a la justicia. Pero al mismo tiempo no puede haber información que no tome la justicia como punto constante del órgano jurisdiccional.

²⁴⁵ Por su parte, para Ricardo Santayana Sánchez “Una de las principales razones por las que este principio es vulnerado, es la influencia de los medios de comunicación, que es su labor “informativa” generan en la opinión pública ideas parciales que sin conocer de medios probatorios o principios generales del derecho, le otorga culpabilidad a una de las partes. Consecuencia directa de lo anterior, es que se generen conclusiones inexactas, carentes de valor jurídico pero cagadas de valoración social; que tendrán un efecto evidentemente negativo en el honor y la reputación del inculpaado. Es el Estado el competente decir la inocencia o culpabilidad del sujeto, pero los medios de comunicación masivos se atribuyen la potestad de condenarlo socialmente, fundamentando, su opinión en perspectiva parciales [...] los medios de comunicación no actúan en afán de informar y cumplir sus funciones, sino que actúan con el “propósito comercial de aumentar la circulación o la audiencia del medio, la satisfacción de interés económicos o políticos vinculados a los propietarios del medio y la penalidad de algunos periodistas que pueden su labor al servicio de quién pueda recompensarla”. Ricardo Santanaya Sánchez “¿presunción de inocencia?” [en línea] <<http://elcrimenperfecto.wordpress.com/2012/03/26/presuncion-de-inocencia/>> [consulta: 3 de agosto, 2015].

Que el escándalo se ha apoderado en tal grado de la sociedad actual que la sociedad se ha vuelto más vulnerable a su propia corrupción. Porque el exceso de información es un cáncer. En su opinión, el virus realiza, como en los sistemas electrónicos, ahí donde el sistema se haya saturado y actúa a placer. No es una función natural, sino una cierta patología: la información se hace patológica. Una información patológica siempre convertirá al sospechoso en un esclavo de la información.²⁴⁶

El problema actual más grave es establecer correctamente el papel de la presunción de inocencia cuando las personas que estiman vulnerando su derecho por los medios informativos no tienen en esos momentos relación alguna con la justicia. Dicho en términos del periodismo profesional: “el desafío más fuerte que presenta hoy la presunción de inocencia es la legitimidad del periodismo de denuncia. Para muchos, ese periodismo de denuncia—o al menos la imagen que tiene él—es disfuncional y está suplantando al Poder Judicial”.²⁴⁷

Se ha visto en nuestra sociedad actual que, en el curso de un procedimiento judicial, por los medios de comunicación se ataca la honorabilidad e imparcialidad de los juzgadores, buscando sembrar la duda sobre su profesionalización para sentenciar un caso concreto de gran impacto o relevancia social. Estas campañas publicitarias no solamente afectan la imparcialidad del juez, sino que afectan a todo el poder judicial como estamento, como unidad, provocando el descrédito y aumentando aún más la desconfianza de los ciudadanos en la justicia.

Es necesario también referirnos al denominado “juicio paralelo”, que al decir de Eduardo Espín citado por Amparo Martínez Guerra, son: “el conjunto de informaciones apreciadas a lo largo de un período de tiempo en los medios de comunicación, sobre un asunto *sub iudice* a través de los cuales se efectúa por dichos medios la valoración sobre la regularidad legal y ética del comportamiento de personas implicadas de hechos sometidos a una investigación judicial. Tal valoración se convierte ante la opinión pública en una suerte de proceso. Quiere decir que al cabo de un determinado período de tiempo en el que ha ido apareciendo de informaciones sobre los hechos acompañados de juicio de valor más o menos explícitos editoriales contribuciones de personas ajenas a la plantilla

²⁴⁶ Baudrillard, Jean., citado por Soria, Carlos., Fundamentos Éticos de la Presunción de Inocencia o la Legitimidad del Periodismo de Denuncia., en Comunicación y Sociedad [en línea], Pamplona, Universidad de Navarra, <http://www.unav.es/fcom/comunicacionsociedad/es/articulo.php?art_=292> [consulta: 10 de Julio, 2012]

²⁴⁷ Ídem.

de dichos medios las personas afectadas parecen ante las oficinas públicas o al menos ante el segmento de ellos como inocentes o culpables”.²⁴⁸

Es a través de estos juicios paralelos como los medios de comunicación inciden en la persona del imputado; lo hacen aparecer como culpable o inocente ante la sociedad y viola el principio de presunción de inocencia. Más aun, por estos “juicios paralelos” influye psicológicamente en el juzgador para dictar una sentencia en determinado sentido, debido a la publicidad realizada en el caso, lo que lo lleva a emitir un fallo acorde con lo que espera la sociedad, despegándose por completo de las pruebas existentes dentro del expediente.

Analizando lo referente a la Ley Federal de radio y televisión de México, tenemos que el artículo 5° se establece el compromiso social que tiene la radio y la televisión en el fortalecimiento de la convivencia humana, procurando fracción “I.- Afirmar el respeto a los principios de la moral social, y la dignidad humana y los vínculos familiares”. Mientras en el artículo 78 establece que “en las informaciones radiofónicas deberán expresarse la fuente de la información y el nombre del locutor y evitarán causar alarma o pánico en el público”. Pero dicha es omisa en precisar que deberán tener abstenerse los medios de comunicación, de dañar los Derechos Humanos de las personas y procedimiento o proceso penal, respetando por ende la presunción de inocencia.

Asimismo, es omisa dicha ley en precisar alguna sanción para los medios de comunicación en caso de que dañen los derechos humanos de las personas sujetas a procedimiento o proceso penal por la información que éstos realicen. De ahí la necesidad y la sugerencia de que nuestro legislador también legisle al respecto para que imponga sanción administrativa a los órganos de comunicación que violen la presunción de inocencia, esto sin perjuicio de la responsabilidad penal en que pudiera incurrir dicho medio informativo para con la persona dañada.

7.7. La Función de la Presunción de Inocencia en las Garantías Procesales de todo Imputado

En el desarrollo de un proceso penal pueden involucrarse garantías procesales, principios y derechos para la administración de justicia, aunque no se encuentren expresamente estipulados por ley ordinaria, pues basta su vigencia en la Constitución Política del país norma máxima que tiene primacía sobre cualquier otra. Asimismo, pueden involucrarse normas contenidas en los tratados internacionales sobre derechos humanos, suscritos por el país como por ejemplo:

²⁴⁸ Martínez Guerra, Amparo., El tratamiento de los Casos Judiciales en la Prensa. Garantías, Injurias y Juicios Paralelos [en línea, en *Noticias Jurídicas agosto, 2012* <<http://noticias.juridicas.com>>

la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966; la Declaración Americana Sobre Derechos Humanos de 1969; la Convención Contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes de 1984; la Convención Americana para Prevenir y Sancionar la Tortura de 1985, entre otros.

A la par que la Constitución Política de un país reconoce derechos constitucionales, también establece una serie de mecanismos procesales con objeto de tutelarlos, pues los derechos sin garantía no son sino afirmaciones programáticas, desprovistas de valor normativo. Para Julio Maier las garantías procesales “son las seguridades que se otorgan para impedir que el goce efectivo de los derechos fundamentales sea conculcado por el ejercicio del poder estatal, ya sea limitando ese poder, o repeliendo el abuso”²⁴⁹

Sigue agregando Cristian Salas Beteta que:

“...la mayoría de las Constituciones de Latinoamérica han incorporado un conjunto de garantías genéricas y una extensa relación de garantías específicas.

Como Garantías Genéricas se consideran: *el derecho a la tutela jurisdiccional, la presunción de inocencia, el derecho de defensa y el debido proceso*. Estas garantías refuerzan e, incluso, dan origen a las Garantías Específicas como: la del *juez Natural, publicidad, pluralidad de instancia, cosa juzgada, etc.* Existiendo, además, una marcada interrelación entre ellas.”²⁵⁰

De acuerdo con lo anterior, las garantías procesales de todo imputado se encuentran contenidas en el artículo 20 de nuestra Constitución. Las garantías procesales deben ser consideradas como derechos mínimos que establece la norma suprema a favor de todo imputado que enfrenta un procedimiento de carácter penal. Pero esos derechos mínimos pueden verse complementados con los derechos establecidos en los tratados internacionales puesto que también forman parte de la ley fundamental del país tal como lo establece el artículo 133 constitucional.

Es conveniente recordar que los tratados internacionales en el que México es parte no necesitan ser comprobados o demostrados para ser aplicados por la autoridad; al respecto me permito transcribir la siguiente jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, misma que a la letra dice:

Los tratados internacionales no están sujetos a prueba. El artículo 133 de la Constitución General de la República dice: “esta Constitución, las leyes del

²⁴⁹ Salas Beteta, C., *op. cit.*

²⁵⁰ Ídem.

Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda Unión. Los jueces de cada estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en la constitución o leyes de los estado”.

De lo anterior, se puede advertir que los tratados internacionales celebrados con las condiciones que la propia Constitución establece serán Ley en la República Mexicana; es por ello que, cuando alguna de las partes invocan a su favor un favor un tratado de corte internacional, no se le puede exigir que se ella quien demuestre su existencia, pues como ya se vio, el mismo forma parte del derecho mexicano y, por ende, no está sujeto a prueba. Segundo Tribunal Colegiad en Materia Administrativa de Primer Circuito, *Seminario Judicial d la Federación*, octava época, t. VI, segunda parte, julio a diciembre de 1990, p. 236.

En conclusión, de entre las garantías procesales establecidas a favor de todo imputado que enfrenta un procedimiento de carácter penal se encuentra e de presunción de inocencia, principio contemplado por el derecho convencional internacional y, que, como los mismos forman parte de la ley suprema de la nación, deben ser aplicados y observados por la autoridad dentro de un procedimiento y proceso penal.

Siendo esos tratados internacionales derecho vigente en nuestro país, los tribunales deberán interpretar cualquier asunto relacionado con los derechos humanos, siendo las reglas de interpretación conocidas como “principio de progresividad de los derechos humanos y el principio *pro homine*”.²⁵¹

- a) *Principio de progresividad de los derechos humanos*. Significa que en “los sistemas de protección establecidos en los tratados, éstos evolucionan en dirección a una mayor expansión del contenido de los derechos humanos y de su garantía, por lo que los pactos internacionales sobre este tema deben ser entendidos como estándares mínimos”.²⁵²
- b) *Principio pro homie*. Se refiere a que “los derechos humanos siempre Se establecen a favor de la persona humana por lo que las disposiciones de los tratados siempre se deben interpretar del modo más favorable, es decir extensivamente, si son normas establecen o aumentan derechos y

²⁵¹ Cárdenas Rioseco, R. F., El Derecho de Defensa en Materia Penal. P. 70.

²⁵² *Ibíd*em, p. 710

garantías, o respectivamente si, la inversa, les fija límites o reduce alcance”.²⁵³

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha identificado expresamente el principio *pro homine* como “principio de interpretación extensiva de los derechos humanos y restrictiva de sus limitaciones”.²⁵⁴

Incluso la propia doctrina caracteriza al principio hermenéutico que impone acudir a la interpretación extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los Derechos o suspensión extraordinaria.

Finalmente, por jurisprudencia de la misma Corte Interamericana, ha establecido que de conformidad con el artículo 31 d la Convención de Viena, los tratados deben interpretarse de buena fe, conforme al sentido corriente que hay de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y su fin. El objeto y fin de la Convención Americana es la protección de los derechos humanos, y la Corte debe interpretar dicha Convención cuando sea requerido, en el sentido de la protección de los derechos humanos.

7.8. Efectos Inherentes a la Aplicación del Principio de Presunción de Inocencia en la Persona del Imputado

El orden jurídico punitivo debe ser la última expresión, jamás la primera del control social. Por su carácter drástico, irresistible, y por no haber más allá de él otras herramientas jurídicas de control, “...pues integra la frontera difusa entre la justicia y la violencia, la presencia punitiva debe plantarse tardía y escasamente”²⁵⁵

En una consideración rápida y mecánica, se concluye que si el delito afecta la integridad biológica, social, moral o patrimonial de la sociedad, e incluso su vida, “es preciso actuar, por contrapartida o en revancha, contra la integridad y también la vida del delincuente”.²⁵⁶ Un procedimiento penal es obvio que afecte tanto biológica (por la pena capital o las sanciones que operan sobre su cuerpo), como social (con la prisión o el destierro), como moral (por la infancia o el estigma), como patrimonialmente (por la imposición de la multa, la confiscación o el decomiso) en *uis puniendi* es necesaria la aplicación y observancia de la presunción de inocencia, como un límite a ese poder. De suerte que un procedimiento y un proceso penal, en la persona del imputado, trae consecuencias

²⁵³ Ídem.

²⁵⁴ Ídem

²⁵⁵ García Ramírez, S., Justicia Penal. 2ª ed., México, Porrúa, 1998. P. 3.

²⁵⁶ Ibídem, p.6.

bastante graves, siendo más benévolas esas consecuencias con la adopción del principio de presunción de inocencia.

Se ha entendido siempre que el derecho penal es un instrumento de control social, es decir, para vivir en sociedad se requiere de algún conjunto de instrumentos que haga que no haya conductas que se salgan de lo socialmente esperezo y “ hay entonces instrumentos de control social difusos como la televisión religión, familia, la educación, la psicología, y existen los denominados instrumentos de control social institucionalizado, como es el Derecho, dentro de esos esta, sin duda, el derecho penal, como instrumento de mayor rigor, de mayor severidad para tratar de causar aquellas conductas que salen de lo social previsto hacia el objetivo de la vida comunitaria” ²⁵⁷

Ahora bien, en la persona del imputado ese principio de presunción de inocencia operaría tanto psicológica como socialmente. A continuación realizó el estudio de esos efectos para que sea entendida la manera en cómo influyen en el imputado que enfrenta su procedimiento y un proceso penal.

EFEECTO PSICOLÓGICO

Cualquier acontecimiento novedoso supone inexperiencia por parte de la persona que debe hacerle frente, en el sentido le obliga a movilizar formas de repuesta poco entrenadas e igualmente novedosas. Así pues, una circunstancia novedosa tendrá mayor capacidad para estresarnos en función del grado de tensión.

Cuando más dura una situación estresante más consecuencias desagradables origina sobre la persona que debe soportarla. La incertidumbre se refiere a la falta de conocimiento sobre la posibilidad de que algo suceda. “El hecho de no saber con certeza si va a ocurrir un acontecimiento determinado origina un aumento del nivel de tensión en la mayoría de los sujetos”.²⁵⁸

En nuestro sistema penal el imputado es visto como un sujeto psicosocial, conducido por determinaciones que llevan implícita la idea de peligrosidad, siendo esta la media de la reacción del Estado. Los hombres son diferentes, diversas las causas de su comportamiento dista la peligrosidad: “los hombres han castigado desde siempre al criminal y han encontrado que creer que el delincuente es, de algún modo una persona diferente, extraña o corrupta, era bastante reconfortante”.²⁵⁹

²⁵⁷ Ugaz Sánchez Moreno, José., El Aborto desde el Enfoque Jurídico Penal. <noticias.juridicas.com/articulos/00-GENERALIDADES/200208-8561320710222311.html [en línea] [consulta: 9 de agosto 2012]>

²⁵⁸ Enciclopedia de Psicología, vol. 3. Barcelona Océano ,1994. P. 489.

²⁵⁹ Barrita López, Fernando A., Manual de Criminología, México, Porrúa, 1996. P. 88.

Por lo que la presunción de inocencia, en cuanto derecho subjetivo, funciona psicológicamente en la persona del imputado, con un trato de “*no autor*”. Es decir, nadie, ni la policía, ni los medios de comunicación pueden señalar a alguien o culpable hasta que la sentencia lo declare como tal, a fin de respetar al honor e imagen. La presunción de inocencia es un derecho subjetivo; por lo tanto es un estado psicológico que funciona en la mente de toda persona.

Psicológicamente para una persona que enfrenta un proceso penal, no es lo mismo ser considerado como culpable en la comisión del delito que se le imputa desde el momento mismo de integración de la averiguación, lo cual opera en un modelo inquisitivo (como lo es el nuestro), que el hecho de presumirse su inocencia y que sabe de antemano que corre a cargo del órgano acusador el demostrarse su culpabilidad.

El temor fundamental de un imputado es el miedo a la prisión, llámesele preventiva o definitiva. Ya que antes de ser sentenciado, el imputado alberga la esperanza del poder defenderse y salir absuelto. Citado a Voltaire, dicho autor refiere que:

Si un hombre está acusado de un crimen, empezáis por encerrarle en un calabozo horrible: no permitís el que tenga comunicación con nadie; le cargáis de hierros como si ya le hubieseis juzgado culpable. Los testigos que deponen contra él son oídos secretamente. Solo los ven un momento en la conformación. ¿Cuál es el hombre a quien este procedimiento no asuste? ¿Dónde hallar un hombre tan justo que puede estar seguro de no obstinarse? Y este medio que lo empuja a la fuga, añadimos, ¿no es el signo de su justificada desconfianza en sus jueces, y por tanto de la ilegitimidad del procedimiento? ¡Oh jueces!, queréis que el inocente acusado no se escape, pues facilitadle los medios de defenderse.²⁶⁰

Al aplicar el principio de presunción de inocencia, ese temor del imputado a ser detenido previamente desaparecía, puesto que dicha medida cautelar se impondría previa discusión y debate contradictorio entre las partes: juez, el Fiscal e imputado. También es posible que se aplique exclusivamente como excepción y no como regla. Por otro lado, esa medida cautelar debe dejarse al libre albedrío y apreciación del juzgador y motivando—tomando en cuenta las circunstancias particulares de los hechos y las condiciones personales del imputado—decidiera aplicar esta medida o algún otro sustantivo de la misma. Por su parte Olga Islas Magallanes de González Mariscal señala que la prisión preventiva:

²⁶⁰ Cárdenas Rioseco, Raúl F. La Presunción de Inocencia, ed., Porrúa, México 2003, p. 30.

“...disminuye considerablemente las posibilidades reales de la defensa; por sí misma, es un medio de coacción para el sujeto. Éste psicológicamente se siente, en total desprotección y en situación de inferioridad frente a las autoridades; da lugar a una desigualdad ante los sujetos sometidos al procedimiento penal; genera trato despectivo y atropellante por parte del personal del reclusorio; estigmatiza y, como consecuencia, genera desprecio en un sector considerable en la sociedad; suscita juicios por parte de periodistas y en general de la prisión pública, que atacan la dignidad del ser humano y el buen nombre; da lugar a que el sujeto pierda su empleo; repercute en todo el desenvolvimiento familiar del sujeto.”²⁶¹

Esos aspectos ayudarían psicológicamente a un imputado fomentar la credibilidad de las instituciones jurídicas, puesto que sabía de antemano que estaría garantizado que se le haría justicia; se repartiría el debido proceso con todos los principios que encierra él mismo; se le trataría como inocente mientras no hubiere sentencia condenatoria. Esa idea del actual sistema penal de presumirse su culpabilidad se traduciría en presumen de su inocencia mientras no se demostrará que fuera culpable del delito imputado. Circunstancias todas ellas que psicológicamente influirían en el imputado para enfrentar el procedimiento y el proceso penal, con la garantía del respeto tanto a sus derechos humanos como a sus garantías individuales.

Psicológicamente se ha demostrado que en la medida en que una persona se relaciona con la percepción del entorno y al modo de actuar, también incide en la salud. “La personalidad está integrada por factores biológicos intelectuales y afectivos”.²⁶² De suerte que el ser humano en cuanto a que el resultado de la interrelación entre las disposiciones propias a su naturaleza y las discrepancias surgidas de las condiciones ambientales, es diferente cada persona de los demás. El pensamiento y la desvaloración que sufre un imputado sujeto a un proceso penal trae como consecuencia sentirse amenazado por la situación que atraviesa, sufriendo un estado casi permanente de ansiedad. Muchas ocasiones ese estado emocional provoca un estado de aislamiento, lo que provoca el rechazo de los demás: “se sabe que una persona puede sentirse sola cuando está aislada, provocando un sentimiento de culpabilidad, así como una sensibilidad de rechazo hacia el grupo social”.²⁶³ La baja autoestima que siente el imputado que enfrenta un proceso penal puede generar en él graves problemas, ya que se encuentra evaluado por la propia sociedad en forma negativa. Psicológicamente se

²⁶¹ Islas Magallanes, Olga., *citado por* F.A. Barrita López., Prisión Preventiva y Ciencias Penales, p. 91.

²⁶² Enciclopedia de psicología, vol. 2 p. 350.

²⁶³ *Ibidem*, p. 354.

predispone a la ofensiva evitando así el rechazo social, sufriendo con ello graves crisis de ansiedad por el hecho de enfrentarlo a un proceso de carácter penal.

En otras ocasiones, el propio imputado permanece encerrado en su hogar para evitar ser señalado por el núcleo social. Estas personas no rechazan la relación, con el núcleo social, sino por la ansiedad o el medio que les produce el hecho de estar sujetos a un proceso de carácter penal. La incertidumbre del imputado de conocer su situación legal, trae consigo el sentimiento de inseguridad de las instituciones jurídicas, teniendo temor de que al instruírsele un procedimiento penal, en su fase de integración de averiguación, corre el riesgo de ser privado de su libertad, lo cual es el principal temor de dicho imputado.

Con el principio de presunción de inocencia, se evitaría que el imputado estuviera en un estado constante de incertidumbre, inseguridad y temor, puesto que, en primer lugar la prisión preventiva sería la excepción y no la regla, que a través de un procedimiento oral y ágil, el estado de incertidumbre duraría poco para que conociera su verdadera situación legal. Máxime de que estaría emocionalmente motivado, teniendo con ello “un nivel óptimo de pensamiento productivo, siendo una motivación suficientemente fuerte que perdure durante todo el desarrollo del proceso”.²⁶⁴ Cuando un problema es contemplado desde diversos puntos de vista, tales como un estado de presunción de inocencia, del imputado sale de estresante estado emocional, ubicándolo en los hechos que le son imputados y a partir de los mismos para realizar una adecuada defensa, proporcionándole el material suficiente y necesario para su defensor, para que entre ambos pueda resolver el problema satisfactoriamente.

EFEECTO SOCIAL

Nadie puede negar que el ser humano, por naturaleza, es un ser social, de suerte que siempre ha buscado y busca la integración con los demás seres humanos. Tal como lo manifiesta Aristóteles: “El hombre es, por su esencial, un ser social”,²⁶⁵ por lo tanto el hombre es un *zoom politikon*.²⁶⁶ Los amigos y la familia cumple un papel primordial que contribuye a favor del imputado para tratar de superar el temor e incertidumbre que representa enfrentar un procedimiento y un proceso de carácter penal: “los humanos estamos condenados de por vida a una existencia social basada en la comunicación interpersonal”²⁶⁷

Reza una ley social que “todos recibimos influencias de todos”. En muchas ocasiones nos hemos preguntado si las decisiones que tomamos son realmente

²⁶⁴ OSGOOD, Charles E. Curso Superior de Psicología Experimental. Editorial Trillas, México 1969. P. 849.

²⁶⁵ Diccionario Enciclopédico Grijalbo, 1986, p. 156

²⁶⁶ López Rosado, Felipe., Introducción a la Sociología, 29ª ed., México, Porrúa, 1979. P. 58. Un Animal Político.

²⁶⁷ Enciclopedia de Psicología, vol. 3 p. 424.

nuestras, o si, por el contrario, están alteradas por la influencia que otros ejercen sobre nosotros. Sin duda, no podemos escapar a cuestiones tan básicas como la cultura en la que vivimos, que queremos o no, hará que nuestra conducta social se adapte a ella. La influencia del grupo sobre cada uno de los miembros es muy potente.

Pero, asimismo, en toda sociedad siempre hay un conjunto de normas morales, religiosas, de urbanidad, de etiqueta y jurídicas. Todas sirven para regular la vida en sociedad. La violación a todas y cada una de las normas antes mencionadas trae aparejadamente una sanción impuesta por la colectividad. Así tenemos que la sanción a la violación de una norma jurídica es “la multa, la cárcel, la relegación al confinamiento, hasta la misma muerte; por eso se dice que la sanción es la fuerza física que el Estado aplica”.²⁶⁸

Por lo tanto, el imputado desde el momento mismo en que es sujeto a investigación—y que es conocido por la colectividad donde vive o se desenvuelve, difundido por los medios de comunicación—sufre mediatamente violación a principio de presunción de inocencia, puesto que aún y cuando no existe una sentencia ejecutoriada o firme que lo declara formalmente culpable por la comisión del ilícito que se le imputa, la sociedad ya lo está juzgando e incluso lo está sancionando, regalándole e imponiéndole de antemano un rechazo social.

Pero esa sanción no es únicamente impuesta al imputado, sino que se hace extensiva incluso a su propia familia. Por lo que, desde este enfoque, es necesario analizar la presunción de inocencia con la persona del imputado, pero desde varias perspectivas, tales como: familiares, económicas y con la propia sociedad.

- a) *Desde el punto de vista de la sociedad.* La sociedad aparece fundamentalmente como un contexto de relaciones humanas en el cual se da una independencia entre todos y que subsiste por el carácter unitario de las funciones que cada uno desempeña por ende, esa relación entre los individuos condiciona la existencia de éstos.

El derecho en cuanto a que es un producto social que está condicionado constantemente a su formación, en su sentimiento y en su evolución por las situaciones sociales o complejo de fuerzas sociales. “El derecho regula el comportamiento de los hombres y por lo mismo modula, modifica, esto es, actúa, en la vida de la colectividad, influyendo sobre muchos de los otros fenómenos sociales, entre ellos el económico, el político”.²⁶⁹ Toda norma

²⁶⁸ López Rosado, F., *op. cit.*, p. 238.

²⁶⁹ Senior, Alberto F., *Compendio de un Curso de Psicología*, 11ª ed., México, Editor Francisco Méndez Oteo, 1984, p. 193.

jurídica, por propia e inherente características, siempre produce una consecuencia o efecto social, como el de entrelazar las esferas de acción de dos seres humanos, el sujeto activo y el sujeto pasivo del delito. Es decir las normas del derecho están cargadas de un efecto socializante o socializador.

Pero a su vez, “todo hombre por la sola razón de su condición humana tiene un conjunto de derechos que deben ser tanto reconocidos como amparados por la ley.”²⁷⁰ Lo tanto, y de acuerdo con lo anterior, la organización y el ejercicio del poder público están regulados por una ley fundamental que limita su fuerza, lo somete el derecho y le impone el deber de respetar los derechos fundamentales, de ahí precisamente la necesidad de un estrado. De derecho en el cual se aseguren los derechos de los ciudadanos contra los posibles abusos de poder.

A la partir de lo anterior, no podemos dejar de lado—y refiriéndome en concreto al derecho penal—que desde el momento mismo en que la propia colectividad se da cuenta de que una persona ha sido detenida, sufre desde ese momento un rechazo por el núcleo social. Desde ese momento, la sociedad juzga a ese imputado (por lo general ante sus ojos es culpable): si fue privado de su libertad fue por algo que hizo. De ahí es preciso que existan mecanismos efectivos que permitan hacerlo valer, cuando un imputado sufre la violación de cualquiera de esos derechos. Esa transgresión puede ocurrir por el simple abuso de poder en contra de las leyes establecidas, o bien por la propia colectividad. La propia sociedad aplica sus respectivas sanciones, tales como: la censura, la expulsión del imputado de ciertos grupos sociales, la exclusión, la negativa de tener contacto o relación con el imputado, el ridículo.

Para conseguir el objetivo de no rechazar al imputado, es menester, primero, que la sociedad tenga plena confianza en instituciones jurídicas, que no la vea como una institución corrupta, sino por el contrario como la encargada de velar por la impartición de justicia. En segundo lugar, que con base en esa credibilidad ganada para la institución, se concientice a esa misma sociedad de que no toda persona sujeta un proceso penal es responsable en la comisión del mismo, de suerte que, poco a poco, se vaya formando la idea de que mientras no exista una sentencia de condena, dicha persona no tiene por qué ser rechazada por el núcleo social donde se desenvuelve. En pocas palabras: cambios de cultura jurídica.

²⁷⁰ Biblioteca Salvat de Grandes Temas, t. LII, Barcelona, Salvat, 1975. P.105.

Es menester hacer referencia que frente a la crítica de un sistema penal basado en el castigo, como lo es el nuestro, la respuesta habitual consiste en decir que eso es lo que pide la sociedad y que está en la naturaleza humana. Es cierto, y todos tenemos a veces deseos de revancha frente a los transgresores; incluso el más férreo oponente a un sistema punitivo.

Sin embargo, ante ese deseo de *venganza o revancha* por parte de la sociedad, no puede pasarse por alto que el imputado, cuenta con derechos humanos que le son inherentes a una persona por el simple hecho de serlo; no podemos consentir que en un Estado de derecho que garantice la precisión de inocencia, se vulneran los derechos y garantías procesales con que cuenta una persona sujeta un proceso penal, en aras de pretender hacer justicia por parte de la autoridad, puesto que nadie puede ocultar los excesos de poder, atropellando la dignidad y la libertad del hombre, así como la consecuente violación de sus Derechos Humanos.

Para que la sociedad aprenda a respetar el principio de presunción de inocencia, es necesario que—aquí un papel muy importante los medios de comunicación—se aprenda a respetar este derecho. Efectivamente, tal como se ha puesto de manifiesto en otro apartado, los medios de comunicación ayudaría a que dicho principio y se respetara por la sociedad, siempre y cuando esos mismos medios se abstuvieran de emitir su personal punto de vista hasta que existiera una la sentencia dictada por un órgano jurisdiccional que lo declara culpable del delito imputado.

- b) *Desde el punto de vista económico.* Resulta innegable que cuando una persona enfrenta un proceso penal se ve en la imperiosa necesidad de realizar y sufragar diversos gastos económicos.

De entre esos gastos podemos mencionar: el depósito que por concepto de multa, fianza y reparación del daño le fije el órgano jurisdiccional o el Fiscal, para obtener su libertad; los gastos por concepto de honorarios del profesional del derecho; gastos para obtener copias del expediente; gastos de traslado del imputado; gastos de atención médica en caso de ser necesario. Todas esas erogaciones económicas muchas veces—por no decir nunca—son previstos; de suerte que ocasionan tanto al imputado como a su familia un deterioro en su patrimonio, o bien, incluso, conseguir ese dinero a préstamo, trayendo contigo desequilibrio en su nivel de vida. Cuando el imputado solicitar la libertad, que fijan cantidades de dinero estratosféricas para cubrir lo referente a la fianza, multa y la

reparación del daño, cantidades de dinero que muchas veces no nada asequibles a partir de las posibilidades económicas del imputado o su familia, trayendo como consecuencia queden—tanto el imputado como su familia—en un verdadero estado de miseria y pobreza extrema. En realidad vemos que una persona sujeta un proceso penal, con la finalidad de demostrar su inocencia, realiza bastantes gastos que sus propios familiares no alcanzan a sufragar y es necesario incluso la venta de sus pertenencias materiales a fin de obtener dinero suficiente para solventar sus gastos.

Tal como acontece en nuestro actual sistema penal, el cual la regla es la prisión preventiva—por el incremento desproporcionado realizado por el legislador del catálogo de delitos graves—, el imputado se ve privado de libertad ambulatoria, trayendo consigo la imposibilidad de sufragar los costes que le apasiona el procedimiento del proceso penal, cuya carga económica se transmite al núcleo familiar, lo que trae consigo incluso la desintegración familiar. Ante la imperiosa necesidad de conseguir dinero, la familia se ve obligada emigrar algún otro país, o bien algún Estado, en el cual puedan sufragar dichos gastos.

Por otro lado, hay demasiado sentenciados que están dentro de las prisiones por el hecho de no poder pagar lo concerniente a los beneficios de la conmutación de la pena, o el de suspensión de la ejecución de la pena; o porque no pueda obtener su libertad provisional y es necesario enfrentar el proceso penal privado de su libertad.

Asimismo, en un sistema penal como el mexicano, en el cual la aplicación de la medida cautelar de prisión preventiva es la regla el imputado pierde el empleo—único sustento de su familia y de él—, lo que trae consigo que repercuta en el desenvolvimiento familiar del propio imputado, el cual se encuentra imposibilitado para poder cubrir todos los gastos que ocasiona un proceso o procedimiento penal.

La presunción de inocencia obligaría al órgano acusador a realizar todas las actuaciones necesarias a fin de demostrar la plena responsabilidad penal de un imputado; debiendo realizar la investigación necesaria y suficiente antes de que el imputado sea detenido o privado de su libertad, ya que la prisión preventiva se daría como excepción a la regla, puesto que se invertiría lo referente a que se “investiga procesando y detenido”, predominando en nuestro sistema penal actual que primero se investiga y posteriormente se procesa.

Lo anterior traería como consecuencia de que esa persona sujeta procedimiento y proceso penal no hiciera gastos económicos fuertes por tratar de demostrar su inocencia, lo cual se presumiría de antemano; que no estaría privado de su libertad, con la finalidad de que se procuraran los medios económicos necesarios para sufragar los gastos que se ocasionarían, evitando con ello que otros miembros de la familia se vieran en la necesidad de salir fuera del seno familiar, para conseguir ese dinero.

- c) *Desde el punto de vista de la familia.* La familia es considerada como la célula fundamental de la sociedad: “la familia ha sido siempre, ya desde la antigüedad, una institución central en la sociedad, y el cauce principal para la educación y socialización de las nuevas generaciones”.²⁷¹ La familia es hoy núcleo de convivencia y de comunicación interpersonal y cada una de las personas que integran el núcleo familiar deben disponer de su propio espacio; potencializando la dimensión personal y los valores morales, a los que la sociabilidad y la asimilación de los valores colectivo.

Cada uno de los miembros de la familia debe contribuir responsablemente al surgimiento y a su estabilidad, realizando la aportación correspondiente al interés común. La vida comunitaria facilita la superación personal, reforzando la capacidad de comprensión mutua y la inserción de valores colectivos. Se ha sostenido que “si la familia está bien establecida, bien ordenada y funciona bien, ellas serán la fuente de bienestar, grandeza y prosperidad social”.²⁷²

Así las cosas, no podemos dejar de ver la vida y grave para la persona que enfrenta un proceso penal, máxime si está privado de su libertad. Se observan muchas familias desintegradas, viviendo en pobreza extrema. Lo anterior implica la necesidad imperiosa de trabajar por parte de la mujer, con el consecuente abandono del hogar y de los hijos. Lo que origina y obliga a que las mujeres realicen más esfuerzos para asumir en su totalidad responsabilidades de la familia. Pero aún más, sufren Incluso el rechazo de la sociedad, negándoles la oportunidad de un trabajo digno, argumentando que su familiar está detenido o sujeto a proceso y, por ende, no son personas de confianza, sino problemáticas.

²⁷¹ Enciclopedia Autodidáctica Interactiva Océano, t. VIII, Barcelona, Océano, 2003, p. 2177.

²⁷² Ricasens Siches, Luis., Sociología, 19ª ed., México, Porrúa, 1982. P. 466

Todo ello vulnera a la presunción de inocencia, puesto que debemos partir de que el hombre es bueno por naturaleza, para considerar si su conducta es contraria al orden social es menester un juicio previo, en el cual, mediante la sentencia condenatoria y ejecutoria que dicte la autoridad judicial, lo declara culpable en la comisión del delito que se le imputa; pero antes no hay razón humana y legal para tratar a la familia de un imputado como gente indeseable y problemática.

La familia constituye el motor principal de apoyo e impulso al imputado, puesto que ellos participan de las emociones, pensamientos, motivos, sentimientos, ideas, valoraciones y cooperación del integrante sujeto a un proceso penal, con la finalidad de defenderse de los hechos que se le son imputados, cobran importancia capital, las relaciones familiares.

CONCLUSIONES

1. El problema relacionado con la jerarquía entre las leyes emanadas del Congreso de la Unión y los tratados internacionales. En una primera jurisprudencia de nuestro máximo tribunal del país, se establecía que las leyes emanadas del Congreso se encontraban por encima o al mismo nivel de los tratados internacionales. Posteriormente, mediante una nueva jurisprudencia, existe una retractación de nuestro Tribunal Supremo, en la cual se declara que los tratados se encuentran en un nivel superior a las leyes creadas por el Congreso, siempre y cuando “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma...”, concluimos que la Carta Magna es la Ley Suprema de la Unión, y en este sentido todo tratado internacional estará jerárquicamente a la par de la Constitución mientras no sea contraria jurídicamente a ésta.
2. La presunción de inocencia. Este principio se encuentra plasmado por primera vez en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Pero antes, Ulpiano sostenía que “nadie debe ser condenado por sospecha, porque es mejor que se deje impune el delito de un culpable que condenar a un inocente”. Más tarde el Marqués de Beccaria, en su libro *Tratado de los delitos y de las penas*, vuelve hacer hincapié en este principio. Posteriormente es recogido en varios ordenamientos de carácter internacional y universal, tales como: la Declaración Universal sobre Derechos Humanos; la Convención Europea de Derechos Humanos; el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Roma, 1950); el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos (o Pacto de San José de Costa Rica), y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre. México ha firmado algunos de estos tratados y se ha adherido a la convención, sin embargo no ha acatado el contenido de estos convenios internacionales ante los atavismos de un

viejo y decadente sistema penal, al pertenecer al derecho internacional público no existe un organismo rector que coaccione al gobierno mexicano a acatar los ordenamientos jurídicos para consagrar este Derecho Humano de carácter universal.

3. Con las Reformas del diecisiete de junio de dos mil dieciséis, una gran cantidad de delitos ya no ameritan prisión preventiva oficiosa, no significa que el fiscal pueda pedirle al juez del proceso que la persona que ha sido detenida se quede en prisión, siempre y cuando el fiscal acredite la necesidad de esa medida, ese el cambio en estas Reformas, no necesariamente todas las personas que se encuentran sujetas a la medida de prisión preventiva van a obtener su libertad, siempre y cuando la fiscalía cumpla con su función, si la fiscalía acredita que su liberación constituye un riesgo para la investigación, que exista un riesgo para la víctima, testigo u ofendido o que existe riesgo inminente de sustracción de la acción de la justicia.
4. Está claro que el trabajo de la Fiscalía tiene que ser más acucioso, más fino, más esmerado en su estudio tiene que exponerle al juez por qué el imputado tiene que permanecer en prisión durante todo su proceso, con esta Reforma no se le está abriendo la puerta a probables delincuentes, sino que cambian las reglas del proceso, imponiendo a la Fiscalía una actividad más dinámica y una carga probatoria más nivelada por lo cual es indispensable que los Fiscales estén debidamente capacitados para que nos encontremos en un plano de justicia democrática tanto para las víctimas u ofendidos y los imputados de un delito.
5. Las actuales reformas, de junio de dos mil dieciséis, representan un gran atraso al Principio de Garantismo, toda vez que como hemos mencionado el artículo 165 del Código Nacional de Procedimientos Penales contenía, que el máximo de tiempo de la prisión preventiva era de un año, la Constitución establece que no puede durar más de dos años, aquí podemos apreciar una ampliación de garantía por parte de la ley secundaria, sin embargo los legisladores, en las ya mencionadas Reformas penales, se

amplía el período de tiempo de la prisión preventiva a dos años.

6. El principio de presunción de inocencia desde la perspectiva del derecho comparado; es necesario su estudio porque, aunque muchos países son miembros de convenios y tratados internacionales que prevén al principio de presunción de inocencia, en sus constituciones locales incorporan dicho principio de manera explícita, redactado en forma clara y precisa, sin necesidad de inferirlo de otras disposiciones contenidas en la norma suprema. Sin embargo, países miembros incluyen en la redacción de sus constituciones internas el principio de presunción de inocencia, como es el caso de El Salvador, Panamá y Guatemala.

Sin embargo, en nuestro país, según la jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo—de fecha 15 de Agosto del año 2002—, debíamos buscar dicho principio en varios dispositivos constitucionales, puesto que, implícitamente, se encontraba contenido en los artículos 14, 16, 19, 21, y 102 (apartado A), lo que conlleva a discernir que la presunción de inocencia había quedado a interpretación de los órganos jurisdiccionales.

7. Del análisis del aspecto doctrinario del principio de presunción de inocencia en relación con el aspecto práctico; su naturaleza, concepto y elementos estructurales, así como las diversas variantes, en las cuales se estudió la presunción de inocencia como: garantía básica del imputado, regla de tratamiento de éste durante el proceso, y como regla relativa a la prueba. Lo anterior nos lleva a dilucidar el alcance preciso de este principio medular en la doctrina internacional y aplicar ese cúmulo de experiencias en la reforma constitucional del 2008 y en consecuencia en el Código Nacional de Procedimientos Penales, colocando en riesgo la verdadera trascendencia de la presunción de inocencia.
8. El estudio de la prisión preventiva y la presunción de inocencia como conceptos antagónicos, tomando en consideración la falta de técnica jurídica por parte del legislador al colocar tanto en la Constitución como en el Código Nacional de Procedimientos Penales las dos

figuras antagónicas, anulando de tal forma a la presunción de inocencia, justificando irracionalmente la prisión preventiva como medida cautelar, cayendo en la contradicción con el principio de presunción de inocencia, la prisión sea la excepción y no la regla en su aplicación por parte del juzgador; la necesidad de que se le concedan facultades plenas para que decida sobre la aplicación de esa medida cautelar; la urgencia de que exista, previo a la aplicación de esa medida, un debate contradictorio entre las partes con la finalidad de resolver sobre la procedencia o improcedencia de la misma. Finalmente, para la aplicación de dicha medida, el juzgador tome en cuenta diversos requisitos legales como el principio de excepcionalidad, de proporcionalidad, de abundancia, de material incriminatorio, de la imposibilidad de aplicar algún otro sustituto de la prisión preventiva.

9. En la actualidad los juzgadores de nuestro país tienen la obligación de observar el principio de presunción de inocencia, contenido (para bien de todo imputado) en nuestra Constitución y en los ordenamientos de carácter internacional de los cuales México es parte, no existe razón legal que, en forma oficiosa y sin pedimento, se imponga a las autoridades (sean judiciales o administrativas) para acatar ese principio en aras de una mejor procuración e impartición de justicia.
10. Lo que no resulta legal es que se condene a una persona con base en presunciones sin tener prueba plena, contundente e idónea que demuestre fehacientemente esa responsabilidad penal. El derecho penal debe ser—por su naturaleza y las consecuencias jurídicas que trae consigo—la última *ratio*, ya que en muchos casos la pena corporal impuesta al imputado puede traer consecuencias directas a la familia de éste (quienes tienen que padecer indirectamente una forma de sanción: el rechazo social).
11. El monopolio del *ius puniendi* lo tiene exclusivamente el Estado—entendido como el deber y el derecho de castigar— es lógico exigirle que cuando se ejercite una acción penal se aporten pruebas suficientes para demostrar plenamente la responsabilidad de una persona, pero que no se deduzca de presunciones e indicios, puesto

que las mismas violentan el principio de presunción de inocencia.

BIBLIOGRAFÍA

1. *Legislación nacional*
2. Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente desde El 10 de mayo de 1917
3. Código Penal Federal, vigente
4. Código Nacional de Procedimientos Penales. vigente
5. Código Penal para el Distrito Federal. Por decreto publicado en el *Diario Oficial De La Federación* de 22 de agosto de 1996, se reformó el artículo 122 de la Constitución, dando facultades a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal para legislar en materia penal. Por decreto de fecha 18 de mayo de 1999, se modificó el Código Penal para el Distrito Federal en Materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero Federal, para quedar como Código Penal Federal, quedando aplicable a partir del 19 de mayo de 1999, por los delitos del orden Federal. Por lo tanto el código penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero Federal promulgada el 14 de agosto de 1931, ahora se denomina Código Penal para el Distrito Federal.
6. Código Federal de Procedimientos Penales. Vigente
7. Diario Oficial de la Federación de diecisiete de junio de dos mil dieciséis

Legislación extranjera

1. Constitución de España, del 27 de diciembre de 1978.
2. Constitución de Brasil, del 5 de octubre de 1988.
3. Constitución de El Salvador, vigente desde 1983.
4. Constitución de Bolivia, del 2 de febrero de 1967.
5. Constitución de Ecuador, vigente desde 1998.
6. Constitución de Guatemala, del 31 de mayo de 1985.
7. Constitución de Panamá, vigente desde 1972
8. Constitución de Colombia, del 7 de Julio de 1991.
9. Constitución de Perú, del 29 de diciembre de 1993.

Fuentes históricas

1. Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 26 de Agosto 1789

Tratados internacionales

1. Declaración Universal sobre Derechos Humanos de 1948, siendo la fecha de adopción 10 de diciembre de 1948 por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas Proclamada por la Asamblea General de la ONU en su resolución 217A (111).
2. Pacto Internacional De Derechos Civiles Y Políticos de 1966. Publicado en el *Diario Oficial De La Federación* el día 20 de mayo de 1981. Fecha 16 de diciembre de 1966. Vinculante a México el 23 de marzo de 1981. Entrada en vigor el 23 de junio de 1981.
3. Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948. Adoptada por México el 2 de mayo del año 1948. Aprobada por la Nueva Conferencia Internacional Americana, en Bogotá, Colombia.
4. Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica de 1969. Publicada en el *Diario oficial de la Federación* el día 7 de mayo de 1981. Fecha de adopción el 22 de noviembre de 1969. Vinculante a México el 24 de marzo de 1981.
5. Declaración de los Derechos de los Niños de 1924, reformulada en 1959. Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 1386 (XIV), de 20 de noviembre de 1959.
6. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores de 1985 (Reglas de Beijing). Adoptadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 40/33 de 1985. Adoptadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 49/33, de 28 de noviembre de 1985.
7. Las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Reglas del RAID). Adoptadas y proclamadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 45/112, de 14 de diciembre de 1990.
8. Convención sobre los Derechos de los Niños de 1989. Fue adoptada por La Organización de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, aprobada por el Senado de la Republica de nuestro país el 19 de Junio de 1990 y ´publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 15 de enero de 1991. Lugar de a adopción Nueva York. Vinculación de México 21 de

septiembre de 1990, entrada en vigor 21 de octubre de 1990, publicado el 25 de Enero de 1991.

Bibliográficas

1. ARTEAGA NAVA, Elisur, *DERECHO CONSTITUCIONAL*. México, Oxford, 1999.
2. BARRITA LÓPEZ. Fernando A. *Prisión preventiva y ciencias penales*, 2ª ed., México, Porrúa, 1992
3. BARRITA LÓPEZ. Fernando A. *MANUAL DE CRIMINOLOGÍA*. México, Porrúa, 1996
4. BAZDRESCH. Luis, *GARANTÍAS CONSTITUCIONALES*, 5ª ed., México, Trillas, 1998
5. BONESANO, Cesar (marqués de Beccaria). *Tratado de los delitos y de las penas*, séptima ed., México, Porrúa, 1997
6. BIDART CAMPOS, J. Germán. *TEORÍA GENERAL DE LOS DERECHOS HUMANOS*, México, UNAM, 1993
7. BURGOA, Ignacio. *LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES*, 11ª ed., México, Porrúa, 1978.
8. BUSTOS RAMÍREZ J. Juan y Hernán Hormazabal Malare, *LECCIONES DE DERECHO PENAL I*. Madrid, Trotta, 1997.
9. CARBONEL, Miguel (coord.), *CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Comentada y concordada*, t. IV, 15ª ed., México, UNAM/Instituto de Investigaciones Jurídicas/Editorial Porrúa, 2000
10. CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F; *RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS*, México, Porrúa, 1982
11. CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F; *LA PRESUNCIÓN DE LA INOCENCIA*, México, Porrúa, 2003.
12. CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F; *LA PRESUNCIÓN DE LA INOCENCIA*, México, Porrúa, 2003.
13. —, *EL DERECHO DE DEFENSA EN MATERIA PENAL*, México, Porrúa, 2004
14. —, *ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO*, México, Porrúa, 2001
15. —, *LA PRISIÓN PREVENTIVA EN MÉXICO*, México, Porrúa, 2004
16. CARPIZO, Jorge, *DERECHOS HUMANOS Y OMBUDSMAN*, 2ª ed., México, UNAM/Porrúa 1998

17. —, *ESTUDIOS CONSTITUCIONALES*, 4ª ed., México, UNAM/ Porrúa, 1994
18. CARRANCÁ y TRUJILLO, Raúl y Raúl CARRANCÁ y RIVAS, *DERECHO PENAL MEXICANO. Parte general*, 18ª ed., México, Porrúa, 1995
19. CATELLANOS, Fernando, *LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL*, 23ª ed., México, Porrúa, 1986
20. COLAUTTI, Carlos E. *DERECHO CONSTITUCIONAL*, 2ª ed., Buenos Aires Universidad, 1998
21. COLIN SÁNCHEZ, Guillermo, *DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES*, 16ª ed., México, Porrúa, 1997.
22. CHICHINO LIMA, Marco Antonio, *LAS FORMALIDADES EXTERNAS EN EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO*, México, Porrúa, 2000
23. DE CABO DE LA VEGA, Antonio., *LO PUBLICÓ COMO SUPUESTO CONSTITUCIONAL*, México, UNAM/Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1997.
24. DE LA CUEVA, Mario, *TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN*, México, Porrúa, 1982.
25. DE LA CRUZ, AGÜERO, Leopoldo, *EL TÉRMINO CONSTITUCIONAL Y LA PROBABLE RESPONSABILIDAD PENAL*, 3ª ed., México, Porrúa, 2002
26. DÍAZ ARANDA, Enrique, *ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO*, México, Cárdenas, 1999.
27. FERREYRA, Raúl Gustavo, *notas sobre los derechos constitucionales y garantías*, Buenos Aires, Editar, 2001
28. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *PANORAMA DEL PROCESO PENAL*, México, Porrúa, 2004.
29. —, *PROCESO PENAL Y DERECHOS HUMANOS*, 2ª ed., México, Porrúa, 1993
30. —, *MANUAL DE PRISIONES*, México, Porrúa, 1994
31. —, *JUSTICIA PENAL*, 2ª ed., México, Porrúa, 1998.
32. —, *LOS VALORES EN EL DERECHO MEXICANO*, México, Fondo de Cultura Económica, 1999.
33. —, *LOS DERECHOS HUMANOS Y LA JURISDICCIÓN INTERAMERICANA*, México UNAM, 2002
34. GARCÍA PABLOS DE MOLINA, Antonio, *CRIMINOLOGÍA. UNA INTRODUCCIÓN A SUS FUNDAMENTOS TEÓRICOS PARA JURISTAS*, 3ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 1996
35. GIBONS, Don, *DELINCUENTES JUVENILES Y CRIMINALES*, México, Fondo de Cultura Económica, 1993.
36. GONZÁLEZ NAZARIO, *LOS DERECHOS HUMANOS EN LA HISTORIA*, México, Alfa omega, 2002.

37. GURVITCH, Georges, *ELEMENTOS DE SOCIOLOGÍA ECONÓMICA*, México, José M. Cájica, 1970
38. HERNÁNDEZ ACERO, José, *APUNTES DE DERECHO PROCESAL PENAL*, México, Porrúa, 2000
39. HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio, *El proceso penal mexicano*, México, Porrúa, 2002
40. KELSEN HANS, *LA TEORÍA PURA DEL DERECHO*, 2ª ed., México, Nacional, 1981
41. LARA ESPINOZA, Saúl, *LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES EN MATERIA PENAL MÉXICO*, Porrúa, 1998
42. LAVIÑA, Félix, *SISTEMAS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS*, Buenos Aires, Desalma, 1987
43. LÓPEZ ROSADO, Felipe, *INTRODUCCIÓN A LA SOCIOLOGÍA* 19ª ed., México, Porrúa, 1979
44. LUVIANO GONZÁLEZ, Rafael, *EL PROCEDIMIENTO Y EL PROCESO PENAL MÉXICO*, Ediciones Michoacanas, 2004
45. MALO CAMACHO, Gustavo, *DERECHO PENAL MEXICANO* 2ª ed., México, Porrúa, 1998
46. MARCHIORI, Hilda, *EL ESTUDIO DEL DELINCUENTE*, 2ª ed., México, Porrúa, 1989.
47. MARTÍNEZ PINEDA, Ángel, *EL PROCESO PENAL Y SU EXIGENCIA INTRÍNSECA*, México, Porrúa, 1993
48. MENDOZA ALVAREZ, Jorge, *DERECHO TUTELAR PARA MENORES*, México, Supremo Tribunal De Justicia Del Estado De Michoacán, 1997.
49. MELGOSA RADILLO, Jesús, *LA PRISIÓN. CORRECTIVOS Y ALTERNATIVAS*, México, Sarahemia, 1993.
50. MORENO, Daniel *Derecho Constitucional Mexicano*, 12ª ed.; México, Porrúa, 1993
51. MIR PUIG, Santiago, *DERECHO PENAL. Parte General*, 6ª ed., Barcelona, Reppertor, 2002
52. OSGOOD, Charles E., *CURSO SUPERIOR PSICOLOGÍA EXPERIMENTAL*, México, Trillas, 1969
53. OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto, *LA AVERIGUACIÓN PREVIA*, 11ª ed., México, Porrúa, 2002
54. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *MANUAL DE DERECHO PENAL*, 2ª ed., México, Porrúa, 1967
55. —, *IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD*, 3ª ed., México, Porrúa, 1993
56. —, y VARGAS LÓPEZ, Gilberto, *DERECHO PENAL MEXICANO*, 3ª ed. V. I, México

57. QUIROZ ACOSTA, Enrique, *LECCIONES DE DERECHO CONSTITUCIONAL*, México, Porrúa, 1999
58. RABASA, Óscar, *EL DERECHO ANGLOAMERICANO*, 2ª ed., México, Porrúa, 1982
59. RECASENS SICHES, Luis, *SOCIOLOGÍA*, 19ª ed., México, Porrúa, 1982
60. RIVERA SILVA, Manuel, *EL PROCEDIMIENTO PENAL*, 14ª ed., México, Porrúa, 1984
61. RODRÍGUEZ MANZERA, Luis, *LA CRISIS PENITENCIARIA Y LOS SUBSIDIOS DE LA PRISIÓN*, México, Porrúa, 1998
62. —, *CRIMINALIDAD DE MENORES*, 2ª ed., México, Porrúa, 1997
63. SAGUEZ, NESTOR PEDRO, *ELEMENTOS DE DERECHO CONSTITUCIONAL*. t. I. 3ª ed., Buenos Aires, Astrea, 1999
64. SALAS SÁNCHEZ; Gustavo R., *EL SISTEMA PENAL MEXICANO*, México, Porrúa, 2002
65. SENIOR, Alberto F., *Compendio de un curso de sociología*, 11ª ed., México, Porrúa, Francisco Méndez Oteo, *ELEMENTOS DE DERECHO CONSTITUCIONAL.*, 1984.
66. TENA RAMIREZ, Felipe, *LEYES FUNDAMENTALES DE MÉXICO 1908-1998*, 21ª ed., México, Porrúa, 1998
67. —, *DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO*, 20ª ed., México, Porrúa, 1984
68. TOINET, Marie-Frence, *El sistema jurídico de los Estados Unidos, México*, FCE, 1994
69. VALADEZ, Diego y Rodrigo Gutiérrez Rivas, *JUSTICIA. MEMORIA DEL IV CONGRESO NACIONAL DEL DERECHO CONSTITUCIONAL, I, t. I. Núm. 62*, México, UNAM, 2001 (Doctrina Jurídica, 62).
70. ZEFFARONI, Eugenio Raúl, *MANUAL DE DERECHO PENAL. Parte general*, México, Cárdenas editor y distribuidor, 1997
71. ZAMORA-PIERCE, Jesús, *GARANTÍAS Y PROCESO PENAL*, 9ª ed., México, Porrúa, 1998

Publicaciones periódicas

1. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta*, Quinta Época, t. LXXIII, febrero 1982
2. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta*, Quinta Época, t. II, [s/d]
3. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta*, Quinta Época, t. LXXXIV
4. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta*, Novena Época, t. VIII, enero, 1998

5. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta, Novena Época, t. XVIII, abril, 2003*
6. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta, Novena Época, t. XVI, julio 2002*
7. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta, Novena Época, t. XV, mayo 2002*
8. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta, Séptima Época, V. I, cuarta parte [s/D]*
9. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta, Quinta Época, tt. XXVI, LI, lv, [s/d]*
10. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta, Octava Época, t. VI, segunda parte I, julio-diciembre, 1990*
11. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta, Octava Época, t. XII, julio, 1993*
12. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta, Octava Época, apéndice de 1995, t. II, parte TCC.*
13. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta, Octava Época, Apéndice de 1995, t. II, parte TCC.*
14. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta, Novena Época, t. II, septiembre, 1995*
15. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta, Novena Época, t. X, noviembre, 1999*
16. *Seminario Judicial De La Federación Y Su Gaceta, DECIMA ÉPOCA. t. VII MAYO, 2016.*
17. *Poder Judicial de la Federación, Colección de garantías individuales, I: las garantías individuales. Parte general, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2016 [2. Las garantías de seguridad jurídica; 3. Las garantías de igualdad. 4. Las garantías de libertad.]*

Diccionarios

1. *PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Diccionario para Juristas, México, ediciones mayo, 1981.*
2. *Diccionario Enciclopédico Grijalbo. t. I, Barcelona, Grijalbo, 1986*
3. *Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, 22ª ed., t. I y II, Espasa Calpe, 2001*
4. *Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, 5ª ed., México, Porrúa/UNAM, 1992*

Enciclopedias

1. Instituto de Investigaciones Jurídica, *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, 5ª ed., t. V y VI, México, Porrúa/UNAM, 2014.
2. *La Enciclopedia*, t. XVI, Colombia, Salvat, 2004
3. *Enciclopedia de Psicología*, vols. 2 y 3. Barcelona, Océano, 1994
4. *Biblioteca Salvat de Grandes Temas*, tt. 52 y 66, Barcelona y Salvat, 1974.

Electrónicas

1. AGUSTÍN MARCÓN, Osvaldo “INTERVENCIÓN JURÍDICA SOBRE LA NIÑEZ” [en línea], www.ellitoral.com/index.php/diarios/2003/04/02/opinion/OPIN-03.HTML> [consulta: 22 de octubre 2012]
2. BOVINO, Alberto, “CONTRA LA INOCENCIA”, en *asociación de ciencias penales de Costa Rica* [en línea], San José, 2004 <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2013/Contra%20a%20inocencia/Alberto%20Bovino.pdf>> [consulta: 11 de julio, 2012].
3. CÁRDENAS RIOSECO, Raúl, “EL DEBIDO PROCESO EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA” [en línea] <<http://www.cajpe.org.pe/RIJ/bases/nuevdh/dh2/lh-deb2.HTM-129k>>
4. DURÁN, Mauricio “PRESUNCIÓN DE INOCENCIA” [en línea], <<http://www.taufpate.com/permalink/453/>> [consulta: 4 de agosto 2012].
5. EGUAZU, Alfredo y Gustavo Iguazú, “EL PRINCIPIO DE INOCENCIA Y LA CERTEZA EN LA JUSTICIA PENAL” [en línea], <<http://www.reocities.com/Athens-troy/6693/penal004.html>> [consulta: 22 de octubre 2012].
6. GARCÍA FALCON, José C, “PRESUNCIÓN DE INOCENCIA” [en línea], <www.dlh.lahora.com.ec/paginas/judiciales/paginas/D.Constitucional.103.htm-20k> [consulta: 4 de agosto, 2012]
7. *Gaceta Parlamentaria*, [en línea] año 8, número 1772, de Junio de 2005, <<http://gaceta.diputados.gob.mx/gaceta/59/2005/jun/20050610.html>> [consulta: 23 de octubre 2012]
8. GARCÍA MEZA, Vivian, “PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA” [en línea], <www.lexjuridica.com/boletin/articulos/0016.htm> [consulta: 1 de agosto 2012]
9. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, “LA JUSTICIA PENAL PARA MENORES INFRACTORES EN MÉXICO” [en líneas], <<http://www.bibliojuridica.org/libros/uno/49/40.pdf>> [consulta: 23 de octubre 2012]

10. GÓMEZ DE MATTOS, Mauro Roberto, "LA JURISPRUDENCIAS" [en línea] <<http://www.americajuridica.com.br/images/2dmais.JPE>>
11. GÓMEZ PEREZ, Mara, "LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN" [en línea], <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/deconstla/cont/2002/pr/pr21.pdf>> [consulta: 23 de Octubre 2012]
12. GASPARIN, Juan, "LA FUNCIÓN DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN" [en línea] <<http://www.argenpress.info/nota.asp?nun=002630-39k>>
13. JARA RAMOS, Maritsa, "PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y PRISIÓN PREVENTIVA" [en línea] <<http://www.derechos.org.nizkor/chile/libros/rev/op2c.html>> [consulta: 23 de octubre 2012]
14. IBAÑEZ, Perfecto Andrés "LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y PRISIÓN SON CONDENA" [en línea], <<http://www.cienciaspenales.org/REVISTA13/ibanez13.htm/95k>> [consulta: 23 de octubre 2012]
15. MARTÍNEZ GUERRA, Amparo, "EL TRATAMIENTO DE LOS CASOS JUDICIALES, EN LA PRENSA. CALUMNIAS, INJURIAS Y JUICIOS PARALELOS" [en línea] <<http://noticias.juridicas.com/articulos/00-Generalidades/200208-8561320710222311.html>> [consulta: 23 de octubre 2012]
16. MONREAL, Patricia, "DIPUTADOS CELEBRAN ANIVERSARIO DE LA DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS" [en línea] <www.mimorelia.com/vernota.php?id=1890-20k>
17. NARDIELLO, Ángel Gabriel, "PRESUNCIÓN INOCENCIA" [en línea], <www.robertexto.com/archivo9/presun_inocen.htm> [consulta: 23 de octubre 2012]
18. POBLETE ITURRALDE, Orlando, "PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, SIGNIFICADO Y CONSECUENCIAS", en *revista del abogado* [en línea], Colegio de Abogados de Chile, núm. 14, 1998 <www.uaz.edu.mx/vinculo/wrbnvj/rev/33/34/6.htm> [consulta: 1° agosto 2012]
19. PRADEL, Jean, "CONFERENCIA SOBRE DERECHO PENAL" [en línea], <www.selletingroup.com.ar/Selesis/delphos/jpradel.htm> [consulta: 31 de julio 2012]
20. RIVERA NEUMANN, Teodoro, "PRESUNCIÓN DE INOCENCIA O PRESUNCIÓN DE CULPABILIDAD" [en línea]

- <http://www.renacerdeangol.cl/prontus4_noticias/site/artic/20050102/pags/20050102003009.html> [consulta: 23 de octubre 2012]
21. SALAS BETETA, Cristian, “LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA” [en línea] <http://www.ofdnews.com/imprimible/1256_0_1_0-38k>
 22. SÁNCHEZ GALINDO Antonio, “MENORES INFRACTORES Y TRATAMIENTO” [en línea] <http://bibliojuridicas.unam.mx/libros/1/479/23.pdf>> [consulta: 23 de octubre 2012]
 23. SANCHEZ CAMARA, Ignacio, “PRISIÓN PREVENTIVA” [en línea] <<http://www.conoze.com/doc.php?doc=790-7k>>
 24. SARRE IGUINIZ, Miguel, “IMPRUDENCIA DE LA PRISIÓN PREVENTIVA PARA LAS PERSONAS PROCESADAS POR DELITOS CUYA PENALIDAD ADMITE UN SUSTITUTIVO DE PRISIÓN” [en línea], <http://www.juridicas.unam.mx/publica/justicia/cued2/pena3.htm>> [consulta: 23 de octubre 2012]
 25. SORIA, Carlos, “EL LABERINTO INFORMATIVO: UNA SALIDA ÉTICA FUNDAMENTOS ÉTICOS DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA O LA LEGITIMIDAD DEL PERIODISMO DE DENUNCIA” [en línea] <www.puc.cl/fcom/fotos/506.edoc-86k->
 26. UGAZ SÁNCHEZ MORENO, José, “EL ABORTO DESDE EL ENFOQUE JURÍDICO PENAL” [en línea], <http://www.convención.org.uy/lang/es/el-aborto-desde-el-enfoque-jurídico-penal> [consulta: 23 de octubre 2012]
 27. ZEPEDA, Guillermo “EL USO EXCESIVO E IRRACIONAL DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN MÉXICO” [en línea] <<http://www.juridcas.unam.mx/sisjur/penal/pdf/11-516s.pdfZ> [consulta: 1° de agosto 2012]
 28. Red de información jurídica en línea <www.cajpe.org.pe-RIJ-BASES/dproceso/debido/htm.33k>
 29. Sentencia del Tribunal supremo de España, 25 de Enero de 2005 [en línea] <www.womenslinkknowlrldwide.org/co_eur_esp_20002353.html/37k>
 30. Sentencias del Tribunal supremo de 27 de Abril 2004 [en línea] <www.lexnova.es/.../descargar_juris.asp?Fichero=/Pub_In/Juris_gaceta/ce m_12_07_2004/STS_27_04_04.htm/29k>
 31. Sentencias emitidas por la Corte Interamericana De Derechos Humanos (El ocho de diciembre de 1998 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la “DECLARACIÓN PARA EL CONOCIMIENTO DE LA COMPETENCIA CONTENCIOSA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS”)

32. Opinión consultiva OC-14/94 del 16 de diciembre 1994, serie A, núm. 14, párr. 50
33. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe sobre Derechos Humanos en México. Rendido con fecha 24 de septiembre de 1998 (OEA-Ser. L/V/II.100), capítulo m, relativo al derecho a la libertad personal”, inciso B denominado “detención o prisión preventiva”, párr. 233
34. Caso (del Tribunal Constitucional) Aguirre Roca, rey Terry y Revoredo Marsano VSP. Perú. Sentencia de 31 de Enero de 2001, denuncia núm. 11.760, párr. 71, jurisprudencia, Instituto de Derecho Público Comparado [en línea] <www.us3m.es/use3m/inst/MGP/JCI/SCIDH31012001-hmt-181k> <http://www.corteidh.org.cr/seriec/Seriec_71_es.doc>.
35. Caso Suarez Rocero sentencia de 12 de noviembre de 1997, denuncia núm. 11.273, párr.77
36. Caso Acosta Calderón *us.* Ecuador, Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia de 24 de Junio de 2005 [en línea], <http://www.corteidh.or.cr/seric/seriec_129esp.doc>
37. Corte Lori Berenson Mejía *us.* Perú sentencia 25 de noviembre del 2004, denuncia número 11.876, párr. 157 al 158 [en línea] <<http://www.corteidh.orc.sr>>
38. Caso Baena Ricardo y Otros *us.* República de Panamá sentencia 2 de febrero de 2001 serie c núm. 72
39. Caso Ricardo Canese *us.* Paraguay sentencia de 31 de agosto de 2004 [en línea] http://www.corteidh.or.sr/seriec/serie_35_esp.doc

Multimedia

1. *Biblioteca de consulta Microsoft® Encarta® 2014® 1993-2014, Microsoft Corporation*
lus 2013 jurisprudencia y tesis aisladas 2013 junio 2900 17 marzo 2013 informe de labores 2002(2CD-ROMS)
2. *lus 2013 jurisprudencia y tesis aisladas 2013 junio 2900 17 marzo 2013 informe de labores 2013(3CD-ROMS)*
3. *lus 2015 jurisprudencia y tesis aisladas 2015 junio 2900 17 marzo 2016 informe de labores 2015 (4CD-ROMS)*
4. *IUS 2016 jurisprudencia y Tesis aisladas 2016. (DVD)*
5. *Diccionario de terminología jurídica. Latín, Justina vi*
6. *Legisla Michoacán. Enero 2015, DR-ROM*

Proyectos legislativos

1. Iniciativa de la Reforma a la ley de seguridad pública y poder judicial. Presentada por el ejecutivo Federal en marzo del 2004
2. Iniciativa de decreto que reforma el párrafo cuarto y adiciona los párrafos quinto y sexto, recorriéndose en su orden los últimos dos párrafos del artículo 18 de la Constitución de México publicada el 12 de diciembre del 2005.
3. Proyecto de decreto de fecha 28 de abril del 2005, acuerdo 37, Quincuagésima octava legislatura del Estado de Zacatecas, para reformar el artículo 38 de la constitución México, derogando la fracción II.
4. Iniciativa de reforma de la fracción II del artículo 38 de la Constitución de México, remitida por el ejecutivo Federal a la comisión de la sesión permanente del miércoles 25 de mayo de 2005.
5. Iniciativa presentada por el diputado del grupo parlamentario del PRI Carlos Flores rico de reforma al Artículo 20 de la Constitución de México poniendo reformar la fracción 1 para concluir el principio de presunción de inocencia con fecha 11 de Mayo de 2005
6. Iniciativa de reforma al Artículo 20 de la Constitución de México para adicionar párrafo a la fracción x e incluir el principio de presunción de inocencia presentada el 8 de junio de 2005 por el diputado del PRD Rafael García Tinajero Pérez integrante de la LIX legislatura del Congreso de La Unión
7. Decreto de reforma constitucional del 18 de junio de 2008
8. Decreto de reforma constitucional del 17 de junio de 2016

