



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN**

**LA INEQUIDAD DE LA JUSTICIA PENAL EN EL SISTEMA JURÍDICO  
MEXICANO**

**T E S I S**

**QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE  
MAESTRO EN DERECHO**

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

**ALEJANDRO MIGUEL SÁNCHEZ SALINAS**

TUTOR PRINCIPAL

DR. ALEJANDRO HERNANDEZ MERCADO

ENTIDAD 400, FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

COMITÉ TUTOR

DR. BERNABE LUNA RAMOS

ENTIDAD 400, FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

PEDRO UGALDE SEGUNDO

ENTIDAD 400, FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

GONZALO RUTZ ORTIZ

ENTIDAD 400, FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

JOSÉ GREGORIO VAZQUEZ PEREZ

ENTIDAD 400, FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

**Ciudad Nezahualcóyotl, Estado de México.**

**Septiembre del 2017**



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.

# **LA INEQUIDAD DE LA JUSTICIA PENAL EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO**

## DEDICATORIAS. -

### A DIOS

*Le doy gracias a gracias a Dios por haberme escuchado en un momento difícil de mi vida y darme la oportunidad de seguir estudiando. Por un castigo no del todo merecido le dije que no era justo que estuviera pasando por algo tan feo, que al igual que su hijo en un tiempo de la historia estaba sufriendo una injusticia, y que él debía compensarme. Y lo hizo de una forma extraordinaria, no solo recobrar mi vida como estudiante del CCH oriente, sino ingresar a la licenciatura en derecho, ejercer mi carrera de abogado postulante y posteriormente ingresar a la maestría en mi alma mater. Gracias por cumplirme más de lo que me imagine.*

### A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO

*Agradezco profundamente a mi alma mater FES ARAGON, por acogerme en su seno, me siento sumamente orgulloso de ser egresado de la máxima casa de estudios, la mejor universidad de Iberoamérica y una de las mejores en el mundo, y aunque para muchos solo sea un ente abstracto, para mí no lo es tanto. Mi universidad me cambio la vida, no solo porque cambio mi estatus social y económico, sino porque gracias a ella me gane un respeto en mi familia, el día que realice mi examen profesional, nació en mi familia un respeto para mí, de mi mamá, mi abuelita, tía, tíos y demás familiares y amigos. También gracias a mi FES ARAGON tuve la oportunidad de sacar de trabajar a mi mamá y poder darle un gasto para que ya no se preocupara por mantenernos a mi hermano y a mí. El haber ingresado a la UNAM es de las cosas más bonitas que me han pasado en la vida y jamás terminare de agradecer a mi escuela, todo lo que ha hecho por mí.*

### **A MI MADRE: PATRICIA SALINAS TREJO**

*Gracias a mi mamá pude iniciar mis estudios y concluirlos, no fue nada fácil para ella solventar las necesidades de mi hermano y mías, pues desde pequeños mi papá nos abandonó, y quien tuvo que pagar mi carrera fue mi madre, ello a través de trabajo y esfuerzo. Prácticamente su sueldo era para mí, y pese a que era yo muy travieso en la primaria y secundaria nunca perdió la fe en mí. Definitivamente es mi motor de vida y lo más maravilloso que me ha pasado en la vida, es la mejor mamá, inculcando siempre en mí, valores y principios que a lo largo de la carrera me sirvieron para concluir esta, y al ejercerla hacerlo con dignidad y moral. Gracias manotas, este triunfo es nuestro, somos el mejor equipo.*

### **A MI TÍO: ALFREDO SALINAS TREJO**

*“El tiempo es el mejor bálsamo, soy tu tío y estoy contigo” recuerdo con nostalgia este mensaje, gracias por ser más que un tío para mí, por estar en las malas conmigo apoyándome, gracias por ayudar a no perder mi estatus de estudiante, por fomentarme valores desde mi infancia, recuerdo con gratitud los días cuando me llevabas al cine, desayunar, los yogurts, las máquinas, cuando fuiste por mí y me llevaste con mi mamá. Eres una persona muy importante para mí, te quiero mucho, eres el padre que nunca tuve, por ello y más te dedico este trabajo; eres muy importante en mi vida.*

### **A MI HERMANO: RAYMUNDO ISRAEL SÁNCHEZ SALINAS**

*Gracias por ser un buen hermano para mí, discúlpame por hacerte sentir mal en un tiempo con mi comportamiento, ésta investigación es realizada pensando en ti, deseo ganarme un respeto, que te sientas orgullo de mí y que se borre poco a poco algún mal recuerdo que tengas de mí. Te quiero mucho hermano, no olvides leer mi tesis.*

## **A MI TÍA: LICENCIADA EN DERECHO MARIA DEL PILAR SALINAS TREJO**

*Gracias por todos tus consejos tía, y por el ejemplo que has sembrado en mí desde que era pequeño. Siempre te he admirado y me encuentro plenamente agradecido por estar conmigo y mi mamá en momentos difíciles, por ello y más, al realizar esta investigación estás p\*presente. Te quiero mucho.*

## **A MIS QUERIDOS SOBRINOS: ALEJANDRO, EDWIN ISRAEL Y SHARON JOANA, DE APELLIDOS SÁNCHEZ GALINDO, ASÍ COMO AXEL, MAIRIN, NAHU Y ZAZIL.**

*Esta investigación es motivada en gran parte por ustedes, son una parte muy importante en mi vida y deseo lo mejor para ustedes. El camino para lograr el éxito en todo lo que nos propongamos es el estudio, gracias a él, nos convertimos en mejores personas y podemos trabajar en lo que nos gusta, por ello espero que continúen estudiando y cada día se esfuercen por ser los mejores. El saber que son felices me da tranquilidad y paz, no deseo que tengan carencias, siempre pueden contar conmigo, recuerden que tienen un tío que los quiere mucho y nunca dejara que les falte algo.*

## **A MI COMPAÑERA DE VIDA: BRISEIDA MILDRED CORONA GÓMEZ**

*Hace ya dos años que dio inicio nuestra historia, una historia diferente a algunas ya contadas. Hemos vivido grandes momentos juntos, siempre de la mano acompañándonos. Nunca imagine que vivir con alguien fuera así de maravilloso. Te amo por ser única e incondicional para mí, por ello y más es que te dedico este trabajo realizado con mucho esfuerzo, tu eres mi cómplice de desvelos, y testigo de mi pasión por el derecho penal, gracias por ser mi amiga, mi novia y próximamente mi esposa, mi briseidíña.*

**A MIS PRIMOS: MANUEL, SOFÍA, DANIELA Y GABRIELA GONZÁLEZ SALINAS**

*Siempre están presentes en aspectos importantes en mi vida mis primos; de quienes tengo grandes recuerdos y admiración, todos ellos estudiantes de la máxima casa de estudios, UNAM, mi prima Sofi doctora en ciencias. Me siento agradecido de contar con una familia honorable y unida. Esta investigación fue realizada igual pensado en ustedes.*

**A MIS MAESTROS Y MENTORES: MANUEL PLATA GARCIA, ALBERTO DEL CASTILLO DEL VALLE, BERNABE LUNA RAMOS, ALEJANDRO HERNÁNDEZ MERCADO, LIZBETH KOCHILT PADILLA SANABRIA, OSCAR SOTOMATOR LÓPEZ, ORCAR BARRAGN ALBARRAN.**

*Gracias por enseñarme a ser mejor persona y tener una perspectiva diferente de derecho, gracias a ustedes no solo me nació el interés por seguir aprendiendo cada día más, sino también por enseñar.*

**AL CONACYT**

*Por el apoyo económico para realizar esta investigación.*

# ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>IX</b>
<b>CAPÍTULO 1</b>	<b>1</b>
<b>REFERENCIA HISTÓRICA DE LA JUSTICIA EN MATERIA PENAL</b>	<b>1</b>
1.1 JUSTICIA DE PROPIA MANO.	1
1.1.1 <i>Justicia humanitaria.</i>	4
1.1.2 <i>Etapa científica.</i>	5
1.2 EDAD MEDIA.	6
1.2.1 <i>Derecho Canónico.</i>	7
1.2.2 <i>Fuero Juzgo</i>	7
1.3 ÉPOCA ACTUAL.	8
1.4 RESEÑAS HISTÓRICAS NACIONALES.	9
1.4.1 <i>Época Precortesiana.</i>	9
1.4.2 <i>Derecho Azteca.</i>	10
1.4.3 <i>Derecho Maya.</i>	10
1.5 ÉPOCA INDEPENDIENTE.	11
1.5.1 <i>Constitución de 1814.</i>	11
1.5.2 <i>Constitución Política de los Estados Unidos mexicanos de 1824.</i>	13
1.5.3 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1857.	13
1.5.4 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917.	14
1.5.5 REFORMA JUDICIAL DEL 2008.	14
<b>CAPÍTULO 2</b>	<b>16</b>
<b>CONCEPTUALIZACIÓN DE LA JUSTICIA</b>	<b>16</b>
2.1 ¿QUE ES LA JUSTICIA?	16
2.1.1 <i>¿Cómo conceptualizamos a la justicia?</i>	17
2.1.2 <i>Diversas concepciones de justicia.</i>	20
2.2- LA EQUIDAD.	36
2.2.1 <i>La equidad en la legislación.</i>	37
2.2.2 <i>Código Civil de la Ciudad de México</i>	38
2.2.3 <i>Ley Federal del Trabajo</i>	38
2.2.2.- LA IGUALDAD.	40
<b>CAPÍTULO 3</b>	<b>44</b>
<b>DERECHOS CONSTITUCIONALES Y CONVENCIONALES DE LA VÍCTIMA Y DEL IMPUTADO</b>	<b>44</b>
3.1 VÍCTIMAS Y GARANTÍAS.	47
3.2 OBJETIVOS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL RESPECTO DE LA VÍCTIMA.	48
3.3 GARANTÍAS CONSTITUCIONALES A FAVOR DE LA VÍCTIMA	48
3.3.1 <i>Derechos y garantías procesales preexistentes.</i>	49
3.3.2 <i>Nuevos derechos y garantías procesales.</i>	50
3.3.3 <i>Beneficios procesales en los apartados “A” y “B” del artículo 20 constitucional.</i>	53
3.3.4 <i>Derechos procesales a favor de la víctima en otros artículos de la Constitución.</i>	56
3.3.5 <i>Derechos a favor de la víctima, contemplados en el artículo 19 constitucional.</i>	60
3.3.6 <i>Derechos a favor de la víctima, contemplados en el artículo 21 constitucional.</i>	61

3.3.7 <i>Derechos a favor de la víctima, contemplados en el artículo 23 constitucional.</i>	62
3.4 LA JURISPRUDENCIA A FAVOR DE LA VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL.	65
<b>CAPITULO 4</b>	<b>69</b>
<b>LA INEQUIDAD DE LA JUSTICIA PENAL EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO</b>	<b>69</b>
4.1 VÍCTIMA Y VICTIMOLOGÍA.	70
4.2 LA VÍCTIMA EN EL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.	74
4.2.1 <i>Inequidad de la justicia penal entre la víctima y el imputado</i>	75
4.2.2 <i>El ejercicio práctico del principio de contradicción</i>	78
4.2.3 <i>La presunción de inocencia frente a los derechos de la víctima.</i>	81
4.4 LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO.	84
4.5 DERECHO PENAL GARANTISTA.	86
4.6 EL DERECHO PENAL DEL ENEMIGO	89
4.6 EL PROCESO PENAL.	92
<b>CONCLUSIONES</b>	<b>101</b>
<b>BIBLIOGRAFIA</b>	<b>104</b>
<b>LEGISLACIÓN Y TRATADOS INTERNACIONALES.</b>	<b>105</b>
<b>LEGISLACIÓN LOCAL</b>	<b>106</b>
<b>LEGISLACIÓN FEDERAL</b>	<b>106</b>

## INTRODUCCIÓN

Esta investigación desarrollada en el Programa de Posgrado en Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Campus Facultad de Estudios Superiores Aragón, y con el apoyo económico del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, se inscribe en el contexto actual de México como un estudio general.

La motivación que tuve para emprender este estudio es el ejercicio de mi profesión en el proceso penal, el tener la oportunidad de representar tanto a la víctima como al imputado me brinda una visión más amplia para identificar los derechos de los cuales gozan ambos y en qué momento la ley es más estricta a favor y en contra de quien.

A lo largo de la historia nuestra legislación en materia penal ha sufrido diversas reformas, tanto en la ley secundaria como en la propia Constitución, inspirado el legislador, en algunos casos al cambio social, y en algunos otros muchas más, para proteger intereses trasnacionales. No obstante, a ello, existen importantes reformas en las diversas ramas del derecho, logrando unificación de criterios, y mayor transparencia en la procuración y administración de justicia.

Prueba de ello es la reforma judicial del 2008, en dónde el proceso penal se video graba y es obligatoria la presencia del juez, con esto existe mayor transparencia en los actos procesales, respetando el principio de inmediación de manera cabal. Así mismo la infraestructura empleada en la Salas dónde se llevan a cabo las audiencias, permitiendo que el principio de publicidad se respete, ya que éstas en su mayoría son amplias, lo que permite acudir un mayor número de público a las audiencias y poder escuchar de manera más clara las actuaciones de los sujetos procesales.

Prevalece lo oral ante lo escrito, evitando con ello sentencias condenatorias por motivo de la primera “declaración” (hoy entrevista), existiendo diferencia entre dato y medio de prueba. Entendiendo como dato de prueba lo que obra en la carpeta de investigación y medio de prueba lo que se desahoga ante el juez. Verbigracia; si en entrevista ministerial el indiciado reconoce su participación en el hecho delictuoso que se le atribuye y ante el juez niega los hechos, lo que se toma

en consideración para efectos de una resolución judicial es el medio de prueba, y no el dato. Pues de acuerdo con el legislador, no se puede fundar una sentencia con datos de prueba.

Los artículos constitucionales reformados motivo de la incorporación del sistema acusatorio, adversarial y oral al sistema jurídico mexicano son el 14, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, resultando de mucha importancia el artículo 16, dónde el arraigo está permitido y se define a la delincuencia organizada. Motivo de gran crítica por diversos doctrinarios como el distinguido maestro emérito de nuestra Universidad Nacional Autónoma de México, Dr. Raúl Carrancá y Rivas, al referir que...”se acepta un régimen especial de arraigo para la delincuencia organizada (cuarto párrafo), es evidente que se selecciona a la delincuencia organizada excluyéndola del resto. Con esto, no hay duda, se viola el artículo 1º de la Constitución que consagra y tutela el principio de igualdad. Al respecto y al margen de ello el artículo de referencia alude al goce de las garantías que otorga la propia Constitución, y entre éstas se halla la del párrafo segundo del artículo 14 que dice:

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

De la simple lectura del artículo anterior se deduce, por lógica elemental, que cualquier privación de la libertad debe ser mediante juicio. ¿Y qué juicio hay de por medio en el arraigo que le solicita el Ministerio Público al juez antes de que se dicte sentencia (lo mismo pasa con la prisión preventiva de la que hablaré cuando le llegue su turno al artículo 18), o sea, antes de que concluya precisamente el juicio? Por lo tanto el arraigo equivale a una privación anticonstitucional de la libertad.”<sup>1</sup> Resulta evidente que existen diversas opiniones, unas a favor y otras en contra del proceso penal regulado por la reforma del 2008, dónde se juzga de manera oral. De todos estos comentarios en contra es que se

---

<sup>1</sup> CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl, Reforma Constitucional de 2008 en materia de Justicia Penal y Seguridad Jurídica, Editorial Porrúa, México 2011, p. 12.

dice que la reforma en cuestión se equipara a un vaso de agua con gotas de veneno. Si se analiza el artículo 19 Constitucional de igual forma encontraremos graves contradicciones, pero no es menester, puesto que el análisis de esta investigación tiene como objetivo primordial evidenciar la inequidad de la justicia penal en el sistema jurídico mexicano, esto es, la desigualdad que existe entre el autor de un delito y sobre el que recae éste, así como sus consecuencias jurídicas.

Para ello, divido mi investigación en cuatro capítulos: el primero de ellos corresponde a una reseña histórica referente a la justicia penal, el segundo refiere a la elaboración de un marco conceptual acerca de mi objeto de estudio, posteriormente elaboro un marco teórico para después profundizar en la función de la justicia en el proceso penal, haciendo un balance general con una serie de criterios (fundamentos) y finalmente las conclusiones que se traducen en la comunicación de los resultados.

La realización de mi investigación encuentra su justificación debido a que es un estudio útil en la justicia social, toda vez que el bien jurídico tutelado de mayor importancia como lo es la libertad, juega un papel muy importante en el proceso, pues depende de las actuaciones en el proceso y el hacer valer los derechos que existen dentro de éste, para conocer si al final se hace justicia.

El lector en este trabajo podrá advertir que históricamente la forma de procurar y administrar justicia ha ido evolucionando, pero al no colmarse las lagunas que existen en la ley los resultados pueden llegar a ser contrarios a la verdad que se busca.

En la elaboración de esta investigación se busca que exista equilibrio procesal, con igualdad de derechos, entre la víctima y el imputado dentro del proceso penal, para que así se cumplan con los fines del proceso penal, que es proteger al inocente, sancionar al culpable y que el delito no quede impune.

## ***A. Delimitación del problema***

Contrario sensu a las formas tradicionales inherentes a la investigación, el trazo desde el cual se organizó el presente estudio guarda un carácter constructivista que se fue procesando paulatinamente, además de mi experiencia concreta, conforme a las observaciones, revisión de expedientes, bibliografía, hemerografía, conferencias, etcétera.

Nuestro sistema de justicia penal a lo largo del tiempo se ha encontrado en crisis y cada día que pasa va en aumento dicha situación, esto en virtud de que exista un mayor número de garantías para los autores de un delito que para aquellas personas que lo recienten.

Resulta por demás inverosímil la sobreprotección que se le da al imputado, al pagarle la instancia en prisión con los impuestos de la sociedad e incluso al abogado que lo representa por ningún motivo se puede justificar, hoy en día más a quien comete el delito, que sobre quien recae. Esto es un problema considerable en virtud de que no existe en nuestro sistema penal un modo de amedrentamiento para evitar que se sigan cometiendo delitos, por el contrario, con los derechos y garantías con los que cuentan los imputados hace que los delitos queden impunes.

Supuestamente estos nuevos beneficios con los que cuenta el imputado, que entre otros son, los criterios de oportunidad, el procedimiento abreviado, los acuerdos reparatorios, se le conceden con el objetivo de brindarle una segunda oportunidad, y terminar con la sobrepoblación en las prisiones; definitivamente con estas nuevas garantías con las que cuentan los autores de un delito, no se soluciona la crisis en nuestro sistema penal, por el contrario se crea incertidumbre en la sociedad al no existir una debida protección de derechos a favor de las víctimas.

Con esto no se quiere decir de ninguna manera que el quitarle por completo sus derechos a los procesados por un delito, disminuirá el índice delictivo, lo que

se propone es que haya una equidad en la justicia penal, que exista un igual número de garantías entre ambos sujetos procesales.

### ***B. Un acercamiento a una visión metodológica y formulación de la hipótesis***

La delincuencia es una de las mayores problemáticas de nuestro país, y el hecho de que los que los causantes gocen de una infinidad de garantías incluso más que las propias víctimas u ofendidos, propicia desde luego que se sigan cometiendo hechos ilícitos. Considero importante que exista una equidad en la justicia penal a efecto de no dejar vulnerable a la sociedad cuando sea afectada por la comisión de algún delito perpetrado en su bien jurídico tutelado asimismo al acudir con las instituciones encargadas de administrar e impartir justicia tenga los mismos derechos que el mismo delincuente y no menos.

Partiendo de la hipótesis, es menester destacar las variables dependientes e independientes. En cuanto a las dependientes está el confirmar que actualmente y como consecuencia de la sobreprotección con la que cuentan los criminales, la sociedad se encuentra en un estado vulnerable pues resulta por demás ofensivo que se proteja más al agresor que a la víctima

Por su parte, las variables independientes, se traducen en estipular si nuestra Justicia en Materia Penal, se encuentra en crisis, no sólo a nivel Nacional sino internacional; y cuáles han sido las afectaciones ante el ámbito Internacional.

### ***C. Marco conceptual, aparato crítico de la investigación***

Además, seleccioné una serie de teorías que me sirvieron para construir mi objeto de estudio, entre ellas el iuspositivismo, la teoría de la legalidad, teoría

general del proceso, etcétera. También elegí diversos conceptos con el mismo objetivo de construir mi método de estudio: justicia, equidad, igualdad.

El aparato crítico de la investigación se compone de diversas fuentes bibliográficas de carácter metodológico, dogmático, cultural y jurídico, estadísticas, archivos y fuentes de tipo electrónico, engarzadas en el marco jurídico vigente sobre el Derecho procesal penal de nuestro país principalmente.

Finalmente, a través de este trabajo busco que el Derecho se integre en una perspectiva interdisciplinaria y que concuerde con expresiones epistemológicas que sirvan para recomponer las formas cognoscitivas de nuestras ciencias, en especial las sociales, logrando un equilibrio entre lo teórico y lo práctico.

## **CAPÍTULO 1**

### **REFERENCIA HISTÓRICA DE LA JUSTICIA EN MATERIA PENAL**

Considero importante el estudio de la historia en cualquier disciplina, pese a que ha desaparecido tan importante materia en muchos planes de estudio incluyendo en posgrado de la Facultad de Estudios Superiores Aragón. A través de la historia se conocen los acontecimientos que motivaron la abrogación o creación de alguna ley, así mismo se tiene conocimiento de la evolución de las ideas en el tiempo referente a la materia jurídica.

En el caso que nos ocupa respecto de la justicia penal, es importante tener conocimiento de la referencia histórica de la justicia, ya que así conocemos datos interesantes como las penas que se imponían en tiempos ancestrales, los delitos que existían y lo más importante, que derechos protegían tanto al que cometía el delito, como sobre el que recaía éste, en el proceso penal, y bajo que protocolo se llevaba, por ello es importante incluir el aspecto histórico en esta investigación.

#### **1.1 Justicia de propia mano.**

El derecho nace a consecuencia de la necesidad de implementar orden en la sociedad, como sabemos existen diversas ramas de esta materia que regulan diversas circunstancias. Para los impuestos existe el derecho fiscal, para regular lo concerniente a la familia está el derecho familiar y para las conductas antisociales tenemos al derecho penal.

La distinguida maestra Griselda Amuchátegui Requena refiere que, “[...] el crimen o delito nace con el hombre, cuando todavía no existía un orden jurídico, ni una sociedad organizada; ya el delito se manifiesta en su más rudimentaria forma al inferirle daño a bienes ajenos”<sup>2</sup>. A la par con el hombre, surge la sociedad y ésta al implementar normas surge el delito. Ya que sin tipo no hay delito y el tipo es creado por el legislador.

---

<sup>2</sup> Primer Curso Generalidades de Derecho Penal, Colección Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Harla, México 1998, p. 4.

La justicia de propia mano significaba que, ante una agresión recibida se obtenía una satisfacción al regresar dicha agresión de igual o mayor índole. En esta etapa se encuentran cuatro sub etapas; la justicia de propia mano, la justicia divina, justicia familiar y justicia pública. Como sabemos en la actualidad, el artículo 17 Constitucional prohíbe dicha justicia de propia mano, estableciendo para ello tribunales competentes para dirimir las controversias que se susciten entre los miembros de una sociedad.

Es importante mencionar lo referente al derecho público y privado cuando se dirime una controversia. En el derecho civil, (derecho privado) existe una controversia entre particulares y en el derecho penal (derecho público) existe la controversia entre un particular y un órgano de Estado (Ministerio Público). De acuerdo a la reforma judicial del 2008 y con la acción penal privada, se cree erróneamente que el derecho penal cambia de esencia, que de ser privado pasa a público, ello no es así en virtud de que al llegar la etapa de formular acusación lo realiza la fiscalía, y no necesariamente el particular que inició la acción.

La única intervención que realiza el particular al ejercer la acción penal privada es acudir ante el juez a solicitar su intervención en un delito no grave, nos dice el honorable maestro Óscar Sotomayor López "[...] cuando un particular ejerce la acción penal privada, sólo es por lo que hace a su primer etapa (investigadora en un amplio sentido), y por lo que hace a las dos sub-etapas de la propia investigación (cuando el Ministerio Público y la policía obtienen datos y documentan la investigación, y cuando se cuentan con suficientes elementos que permiten formular y sostener la acusación de un hecho delictuoso a una persona determinada); es decir, lo único que se pone en conocimiento del juez de control hechos posiblemente constitutivos de delito (por medio de la querrela o solicitud) y se evita que el Ministerio Público incurra en corruptelas, citatorios ex profeso, no atiende a la víctima u ofendido so pretexto de que no es delito grave, o si recibe su denuncia o querrela simplemente la archive y no le dé continuidad o propiamente no investigue, pero esto no significa que la víctima u ofendido despliegue las tres etapas de la acción penal pública comentadas con

antelación, porque una vez que se pone en conocimiento del juez de control, se le da vista al Ministerio Público para que manifieste lo que a su interés corresponda (en una audiencia), en la cual el juez de control proveerá lo necesario para el desahogo de las diligencias propuestas por el querellante, y una vez practicadas, el juez, si procediere, citará a las partes a la audiencia de formulación de imputación que deberá celebrarse después de diez y antes de quince días siguientes a la citación" <sup>3</sup>. Con lo anterior no sólo se logra economía procesal, sino certeza jurídica en la investigación, pero no debemos confundir la esencia del derecho penal, pues éste, sigue perteneciendo al ámbito público.

Privada: La justicia privada, también conocida como venganza de sangre se caracteriza por la implementación de la mal llamada justicia de propia mano, la cual se conoce así en razón de que el afectado ocasiona a su agresor un daño igual al recibido. Esta fase se identifica como la ley del talión "ojo por ojo y diente por diente", claramente estipulada dicha Ley en el antiguo Código de Hammurabi<sup>4</sup>, dicho Código de Hammurabi se caracterizaba más por las penas desproporcionadas y crueles que contenía, que por equidad en la implementación de penas.

Familiar: En este periodo al igual que el anterior se devuelve un mal al agresor por el daño causado sólo que aquí no lo hace quien resintió el daño causado directamente, sino un familiar se encarga de hacerlo.

Divina: En esta etapa quien imponía el castigo era un ser divino supremo a cualquier ser humano, en ocasiones incluso participaba la brujería, hechiceros y magos.

Pública: Llegar a este periodo posiblemente se piensa que la venganza ha quedado atrás o en el olvido, pero no es así, en esta etapa también se hace uso de ella sin embargo quien la ejerce es un representante del poder público.

---

<sup>3</sup> Practica Forense de Derecho penal y la Reforma Judicial, Ediciones Jurídicas y Literarias Sotomayor, México 2014, p. 72.

<sup>4</sup> Cfr. ORELLANA, WIARCO Octavio Alberto, Curso de Derecho Penal Parte General, Editorial Porrúa, México, 1993, p.40

Lo que caracteriza esta etapa es el interés de castigar severamente a quien causa un daño<sup>5</sup>. En esta etapa histórica, referente a la justicia en materia penal vemos reflejada a la inequidad, pues se desprotegía a los acusados en cuanto a sus derechos a ser castigados de manera racional, y buscando un propósito, y no sólo castigar por hacerlo. Pues en busca de salvaguardar los intereses de la o las víctimas se recurre a métodos inhumanos tratando de equilibrar la balanza de justicia logrando, evidentemente lo contrario. Afortunadamente el artículo 22 de la carta magna prohíbe textualmente dicha imposición de penas tan severas, sin embargo y tristemente dicho artículo hoy en día resulta letra muerta, pues el delito de extorsión en el Estado de México alcanza la pena de hasta 70 años e incluso vitalicia, situación que es completamente desproporcional al daño causado, más aún si las amenazas ni delito llegan a ser. Existiendo una línea muy delgada entre una conducta y la otra por el grado de parentesco que presentan.

### **1.1.1 Justicia humanitaria.**

En esta etapa de la historia del derecho penal, y una vez analizados los resultados de penas tan severas y llegar a la conclusión de que es más efectivo prevenir los delitos que reprimirlos nace a la vida jurídica la etapa humanitaria, en dónde se crea conciencia y se decide abolir penas tan extremas e inhumanas y se opta por ser más humanitario pues los fines de la pena, aún en estos tiempos primitivos era evitar que se siguieran cometiendo conductas, pero sobre todo resarcir el daño a la parte afectada.

El maestro Cesar Beccaria en su obra, *Tratado de los delitos y de las penas*, manifiesta que “[...] existen otras alternativas para obtener la confesión de un criminal sin necesidad de llegar al extremo de torturarlo [...]”<sup>6</sup> Evidentemente no existía en este tiempo la ley contra la tortura, ya que, de ser así, se habría logrado la libertad de una gran parte de la población de las prisiones de ese tiempo.

---

<sup>5</sup> AMUCHATEGUI REQUENA G. Irma, *op. cit.*, p. 4.

<sup>6</sup> BECCARIA BONESANA, Cesar Márquez de, *Tratado de los delitos y de las penas*, Cajica, Puebla, 1965, p. 151.

Para que una pena logre su efecto, basta con que el mal de la misma exceda del bien que se hace del delito y este exceso del mal debe tenerse en cuenta la infalibilidad de la pena y la pérdida del bien que produzca el delito. Los hombres se gobiernan por la acción repetida de los males que conocen, y no por la que los ignoran. A medida que los suplicios se hacen más crueles, el espíritu de los hombres, que, al modo de los líquidos, se pone siempre al nivel con los objetos que le circundan, estos espíritus pues se irán endureciendo. Erróneamente se llegó a creer que las penas más severas tenían mejores resultados, una pregunta que surge al que escribe es lo referente a ¿Qué pasaba con las personas inocentes acusadas de algo que no habían hecho? Definitivamente existían injusticias. En la actualidad hay propuestas por el partido verde en razón de incrementar las penas e incluso regular de nueva cuenta la pena de muerte, situación que no comparto ya que no es ni será la solución para evitar se siguieran cometiendo delitos.

### **1.1.2 Etapa científica.**

Dice el maestro Francisco Muñoz Conde “[...] que el proceso penal no es un laboratorio en busca de la verdad científica, más bien lo que se busca es la verdad forense [...]”<sup>7</sup>. Si se buscara la verdad científica, se realizaran experimentos y con base en los resultados se supiera porque se cometen delitos, se encontraría la cura para dicho mal, sin embargo no es así, a través de las ciencias forenses es como se busca la verdad en el proceso penal, sin embargo en una etapa de la historia del derecho penal se estudiaba desde el punto de vista científico al delincuente, no olvidando los principios de la fase humanitaria.

---

<sup>7</sup> Conferencia impartida por el Doctor: Francisco Muñoz Conde en la Universidad de Salamanca España, intitulada; La participación del particular en los delitos especiales. Publicado el 24 ene. 2015 Conferencia impartida en el marco de los 36.º Cursos de Especialización en Derecho de la Universidad de Salamanca el 21 de enero de 2015. <https://www.youtube.com/watch?v=hCuFQvbtYEZ>.

En esta etapa se ve al castigo de un modo distinto, y se busca que el mismo tenga una finalidad más benéfica para la sociedad que el simple castigo liso y llano para el autor de un delito en particular, por ello es que en dicha etapa se habla por primera vez de la readaptación del delincuente, llamado hoy por nuestra carta magna *reinserción social* en su artículo 18, analizando no sólo al mismo delincuente, sino también a la víctima, buscando ante todo el evitar que se sigan cometiendo delitos mediante un tratamiento para la regeneración de su conducta.

En esta fase de la historia del derecho penal se busca no únicamente evitar se sigan cometiendo delitos y resarcir el daño a la víctima, además se pretende sanar al reo de su conducta criminal.

## **1.2 Edad media.**

En la Edad Media, quien cometía un delito era castigado por medio de tormentos y castigos abominables, lo más benévolo que predominaba a favor del procesado; en este sistema no existía la privación de la libertad como pena.<sup>8</sup> La pena por excelencia en esta etapa era lo que hoy prohíbe el artículo 22 Constitucional, se castigaba al cuerpo, pues se creía que así, el autor de un delito se abstendría de cometer algún, otro conector ya de las consecuencias de sus actos. Esta etapa se caracterizaba más por lo severo de sus penas que por la prevención o extinción de delitos.

Al ser legal este tipo de justicia penal se perdía la credibilidad en las resoluciones de los juzgadores, pues en el mayor número de casos existía confesión por parte de los acusados y ésta se presume se daba por los tormentos a que eran sometidos dichos acusados.

---

<sup>8</sup> *Cfr.* POINT, Luis Marco del, *Derecho Penitenciario*, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1995, p. 157.

### **1.2.1 Derecho Canónico.**

En el derecho canónico lo que predomina es la religión católica, la iglesia forma parte medular en este sistema. A través de sus principios el Estado busca la reforma moral del delincuente, confundiendo el pecado con el delito.<sup>9</sup> Prevaleciendo la justicia divina; considero que la aplicación del derecho en este sistema era poco efectivo y muy endeble con los que cometían un delito, esto en razón de que las penas eran de carácter espiritual y algunas de las más crueles era la excomunión olvidándose por completo de los derechos de la víctima con la promesa de irse al cielo y perdonar a su agresor. En definitiva, en el derecho canónico era completamente benévolo con los que se atrevían a cometer delitos, y quien resentía dichos actos delictivos debían incluso, pedir a Dios por ellos.

### **1.2.2 Fuero Juzgo.**

Surgió en toda España en la primera mitad del siglo VIII. Consta de un título preliminar y doce libros subdivididos en cincuenta y cuatro títulos y quinientas ochenta y siete leyes. Los libros 6, 7 y 8 se refieren al Derecho Penal, hace una clara distinción entre los delitos culposos y dolosos, admite algunas excluyentes de responsabilidad penal como lo es, la legítima defensa y el estado de necesidad, en materia de derecho penitenciario hay aspectos interesantes que es importante resaltar, por ejemplo, al que ayude a un reo a fugarse éste cumple la pena que al otro le correspondía.<sup>10</sup> La teoría del delito en esta etapa cobra fuerza existiendo una mayor responsabilidad para los juzgadores y responsables de la aplicación de penas, pues ya no sólo se castigaba por hacerlo, sino deberían analizar cuidadosamente si se trataba de un delito con culpa o sin ella y en algunos casos no castigar por existir una excluyente en la legislación aplicable al caso en concreto.

---

<sup>9</sup> CARRANCA Y TRUJILLO Raúl *et al.*, DERECHO PENAL MEXICANO PARTE GENERAL, Editorial Porrúa, México 2001, pp. 99-98.

<sup>10</sup> REYNOSO DAVILA Roberto, Historia del Derecho Penal y Nociones de Criminología, Editorial Cárdenas y Distribuidor, México 1992, p. 22.

Bajo el fuero juzgo, en lugar de las ordalías o juicio de Dios y del combate judicial (que más tarde vuelven a cobrar nuevo valor), se encuentran medios de prueba dirigidos a procurar el examen racional de los hechos: la confesión del reo, es la primera en orden y en valor; le sigue la testimonial, pero se previene que los jueces hayan cuidado de saber la verdad, se autoriza el tormento como medio para descubrir el pecado, 'aunque sujeto a restricciones para el juez, condiciones para el acusador y limitado por razones de clases sociales.<sup>11</sup> La reina de las pruebas en este sistema jurídico era la confesión, sin importar si ésta era por medio de la tortura, lo único que se conseguía con ello era sobrepoblación en las prisiones y economía procesal.

### **1.3 Época actual.**

Al momento de que se aplica una sanción por algún delito cometido, ésta debe de tener una finalidad y no sólo el castigo por sí mismo, tomando en cuenta desde luego que se repare el daño causado a la víctima, y que a su vez se adquiera el mismo derecho de acceder a la justicia que el imputado, que no se disminuyan derechos, más bien que exista equidad.

Como hemos observado en esta narración de hechos, a través de la historia la impartición justicia ha sufrido ciertas modificaciones, la mayoría de ellas en beneficio de la sociedad, sin embargo, a la víctima u ofendido no se le toma tanto en cuenta como se debería puesto que se hace más énfasis al delincuente y procesado que a aquella persona en la que recae dicha conducta delictiva, muestra de ello son los diversos ordenamientos que a continuación se detallarán, pero ahora en la época actual.

---

<sup>11</sup> PEREZ PALMA, Rafael, Guía de Derecho Procesal Penal, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1975, p. 148.

## **1.4 Reseñas históricas nacionales.**

Las diferentes culturas a nivel internacional ven la justicia desde su particular punto de vista así como también la imposición de las penas, el común denominador de todas estas culturas como la que predomina en Roma con su Ley de las Doce Tablas, en Persia con el Código de Hammurabi y en Grecia, es que buscan el orden y la seguridad de la sociedad, aunque en algunos casos al momento de aplicar la ley, algunas culturas por no decir la mayoría, son demasiado crueles y se pierde la finalidad de la aplicación de la pena, pues como lo analizaremos se castiga buscando que el delincuente sufra un daño parecido al que propició, olvidando en algunos casos su readaptación y proteger a la víctima.

### **1.4.1 Época Precortesiana.**

La crueldad e injusticia es la característica fundamental de la Época Precortesiana, esto en razón de que el poder absoluto se encontraba en el Rey y en un grupo de privilegiados.<sup>12</sup> Al hablar de un poder absoluto y favoritismos en esta etapa de la historia desafortunadamente no podemos expresar una eficacia en la administración de justicia, ya que a quien se le imponía una pena en esta época no precisamente era al que resultara culpable de algún juicio seguido en su contra resultando culpable, ya que en ocasiones ni siquiera existía tal.

Con el simple hecho de sospechar sobre la traición al rey se imponía una pena sin indagar si efectivamente era cierto, esto resultaba muy grave en razón de que se pierde por completo el de la pena, que entre otros debe atender a amedrentar al autor de un delito. Estos acontecimientos trajeron como consecuencia la división de poderes, ello en razón del abuso de poder que prevalecía al centrarse todo en el rey.

---

<sup>12</sup> Cfr. CORTEZ IBARRA Miguel Ángel, Derecho Penal Parte General, Cuarta Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1992, p. 29

En esta etapa desafortunadamente no se puede hablar de que existía la justicia en materia penal ya que el que gozaba en demasía de derechos y facultades era el rey, olvidándose por completo de una verdadera administración de justicia dónde se protegiera de manera efectiva los derechos, prevaleciendo sólo las obligaciones, buscando únicamente intereses particulares.

#### **1.4.2 Derecho Azteca.**

Existe una característica importante en la cultura Azteca referente al principio de presunción de inocencia, en donde dicha figura brillaba por su ausencia puesto que y de acuerdo con el Dr. Raúl Carrancá y Rivas, se usaban jaulas para resguardar a los autores de un delito en el proceso que se les seguía, sin embargo esto sólo servía a manera de prisión preventiva, ya que la pena como tal de prisión no existía en esta época.<sup>13</sup> La cultura Azteca prefería castigar al cuerpo que al espíritu, ya que ellos no consideraban el encarcelamiento como pena, más no así al sufrimiento corporal. Dicha cultura se caracterizaba más por las penas crueles e inhumanas que por la objetividad en sus resoluciones judiciales de carácter penal.

#### **1.4.3 Derecho Maya.**

Una de las culturas más sanguinarias y crueles es la cultura Maya, contenía penas completamente desproporcionadas al daño causado, buscando prevenir los delitos por medio del amedrentamiento, al igual que en la cultura Azteca la prisión nunca se imponía como castigo, sólo como resguardo del criminal a efecto de que no evadiera la acción de la justicia.<sup>14</sup> Evidentemente esta cultura no era partidaria de la readaptación social (hoy reinserción social) pues prevalecía el castigo al cuerpo antes que el del espíritu, dónde la pena por excelencia era el castigo

---

<sup>13</sup>CARRANCA Y RIVAS Raúl, *Cárceles y Penas en México*, Editorial Porrúa, México, 1998, p. 12.

<sup>14</sup>*Ibidem*, pp. 41-42

excesivo y desproporcionado al autor del delito. De esta manera se protegía a la víctima.

## **1.5 Época Independiente.**

En 1821 se consumó la Independencia en México, después de 11 años de lucha armada y graves problemas de carácter interno. La legalidad de dicha independencia queda estipulada en el Plan de Iguala, en el cual entre otras cosas llamaba a la unidad de mexicanos y españoles residentes en México, sin embargo dicho Plan de Iguala no pudo conciliar los intereses contradictorios entre españoles europeos y españoles americanos (criollos).<sup>15</sup> Consumada la independencia urgía legislar conforme a una legislación propia del sistema jurídico mexicano, pues al separarnos de España sus leyes ya no serían las que predominarían, sino la propia que aún no existía debía de hacerlo, esto atendiendo primordialmente a la ola de criminalidad que se desató en México, donde urgía legislar en torno a diferentes conductas, se continuó usando la legislación anterior que eran las leyes de la colonia, esto de manera provisional en lo que se tenía listo el cuerpo legal que habría de imperar en todo México.

### **1.5.1 Constitución de 1814.**

En la Constitución de Apatzingán de 1814 cuyo promotor fue nuestro héroe de la independencia; José María Teclo Morelos Pavón y Pérez, destaca un dato muy interesante, en donde por primera vez se habla de la soberanía, la cual reside originalmente en el pueblo, además se manifiesta que tiene la facultad soberana de dictarse las leyes y la forma de gobierno que más convenga a la sociedad, dichas facultades tienen la característica de ser imprescriptibles, e indivisibles. Tales atribuciones son ejercidas por los poderes, Legislativo, Ejecutivo y Judicial.<sup>16</sup> El poder del cual goza el pueblo y se traduce en la elección de nuestra forma de gobierno y la creación de las leyes es uno de los derechos a nivel Constitucional

---

<sup>15</sup> CRUZ Y CRUZ Elba, Colección Textos Jurídicos, Editorial Iure, México, 2009 p. 101.

<sup>16</sup> ORELLANA, WIARCO Octavio Alberto, *op. cit.*, p. 48.

más importante, en dónde consideramos se crea a la justicia, y para llegar a ésta será a través del proceso penal.

Es importante señalar algunos puntos de la Constitución de Apatzingán sobre la materia penal:

Art. 21.- Sólo las leyes pueden determinar los casos en que debe ser acusado, preso o detenido algún ciudadano.

Art.22.- Debe reprimir la ley todo rigor que no se contraiga precisamente a asegurar las personas de los acusados.

Art.23.- La ley sólo debe decretar penas muy necesarias, proporcionadas a los delitos, y útiles a la sociedad.

Art.27.- La seguridad de los ciudadanos consiste en la garantía social; ésta no puede existir sin que fije la ley los límites de los poderes, y la responsabilidad de los funcionarios públicos.

Art 28.- Son tiránicos y arbitrarios los actos ejercidos contra un ciudadano sin las formalidades de la ley.

Art.29.- El magistrado que incurre en este delito será depuesto, y castigado con la severidad que mande la ley.

Art 30.- Todo ciudadano se reputa inocente mientras no sea declara culpado.

Art 31.- Ninguno debe ser juzgado ni sentenciado, sino después de haber sido oído legalmente.

Art 32.- La casa de cualquier ciudadano es un asilo inviolable, sólo se podrá entrar a ella cuando un incendio, una inundación o la reclamación de la misma casa haga necesario este acto. Para los objetos de procedimiento criminal deberán proceder los requisitos prevenidos por la ley.

Art- 33.- Las ejecuciones civiles y visitas domiciliarias sólo deberán hacerse durante el día, y con respecto a la persona y objeto indicado en el acta que mande la visita y la ejecución.

Cabe la pena resaltar los aspectos relevantes de esta Constitución de Apatzingán, algunos de ellos son la presunción de inocencia y la inviolabilidad del domicilio, así como el derecho de ser oído y vencido en juicio.

### **1.5.2 Constitución Política de los Estados Unidos mexicanos de 1824.**

La Independencia de México se consumó el 27 de septiembre de 1821 con la entrada del Ejército Trigarante a la ciudad de México, encabezado por Agustín de Iturbide. En este marco económico, y en condiciones políticas de inestabilidad se instaló el imperio de Iturbide, mismo que no pudo consolidarse y por la presión de las fuerzas militares y políticas de sus adversarios tuvo que abandonar el país, adoptando México en 1824 el régimen de República Federal siguiendo el modelo de los Estados Unidos de Norte América, con la Constitución del 24 de octubre de 1824.<sup>17</sup>

En relación con la justicia penal es importante resaltar el artículo 112 fracción segunda relativo a las restricciones a las facultades del Presidente de la República, lo cual se transcribe a continuación: “No podrá el presidente privar a ninguno de su libertad, ni imponerle pena alguna; pero cuando lo exija el bien común y seguridad de la federación, podrá arrestar debiendo poner a las personas arrestadas en el término de 48 horas a disposición del Tribunal o juez competente.” Dicha facultad resulta subjetiva, y ello implica abuso de poder, pues no se establecía en específico que causas podría exigir el bien común.

### **1.5.3 Constitución Política de los Estados Unidos mexicanos de 1857.**

Esta Constitución reafirma decisiones políticas fundamentales de la Constitución Federal de 1824. Su originalidad reside, sobre todo, en la reforma de las relaciones Estado-iglesia, así como en la construcción de un sistema de defensa de la Constitución, para evitar el caudillismo que caracterizó la vida

---

<sup>17</sup> Cfr. ORELLANA, WIARCO Octavio Alberto, *op. cit.*, p. 51.

pública mexicana en las primeras décadas de vida independiente.<sup>18</sup> En esta etapa de nuestra historia existe un avance en la administración de justicia, pues al separar a la iglesia del Estado las resoluciones judiciales se tornan más objetivas.

#### **1.5.4 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.**

El 5 de febrero de 1917 se promulgó, en el teatro de la República de la ciudad de Querétaro, la Constitución que actualmente nos gobierna, es la norma fundamental o carta magna establecida para regir jurídicamente al país, fijando los límites y definiendo las relaciones entre los poderes de la Federación: poder legislativo, ejecutivo y judicial entre los tres niveles diferenciados del gobierno y para la organización de las instituciones en que el poder se asienta, y finalmente establece, en tanto que pacto social supremo de la sociedad mexicana, los derechos y los deberes del pueblo.<sup>19</sup> Cuerpo legal vigente en México en donde se establecen claramente los derechos de la víctima e imputado, Constitución más importante, misma que se fue perfeccionando a lo largo del tiempo.

#### **1.5.5 Reforma Judicial del 2008.**

El 6 de marzo de 2008 se aprobó la llamada Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y Seguridad Pública, que entró en vigor el 19 de junio del mismo año al margen de su historial teórico y legislativo, del que hay debida constancia, el hecho que la explica es la voluntad del Presidente de la República Felipe Calderón Hinojosa de enfrentar, primero, la criminalidad creciente en el país y, después, acabar con ella en la medida de lo posible (no importa que se escucharan las opiniones en contra de estudiosos y profesionales, de los Poderes Legislativo y Judicial y de los Congresos Locales o Poder Constituyente

---

<sup>18</sup> Hora: 1:20 hrs y fecha de consulta 5 de abril del 2017.

<http://www.museodelasconstituciones.unam.mx/Exposiciones/page14/page8/page8.html>.

<sup>19</sup> *Idem*

Permanente como se lo suele llamar), prevaleció la decisión del Presidente.<sup>20</sup> Doctrinarios de la talla del doctor magna cum lauden Raúl Carrancá y Rivas, se opuso a dicha reforma judicial, en razón de que la misma, a criterio de él, resulta inconstitucional haciendo análisis minucioso del arraigo y de extinción de dominio.

En dicha reforma judicial se establece en el artículo 20, apartado A, fracción V que, la carga de la prueba le corresponde al Ministerio Público, se cambia de un sistema inquisitivo, a un sistema acusatorio, señalando el doctor Elías Polanco Braga, que:

[...] acusatorio es la actividad para atribuir a alguien un hecho delictivo por parte del Ministerio Público, quien asumirá la carga de la prueba para determinar el hecho típico y justificar los hechos y circunstancias que acrediten la responsabilidad, dicha acusación señalada no podrá ser rebasada por el juzgador.<sup>21</sup>

Este precepto guarda relación directa con el principio de presunción de inocencia, ella se encuentra regulado por el artículo 20, apartado B, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que al imputado se le debe tratar como inocente hasta que se demuestre lo contrario.

El procedimiento acusatorio y oral se compone de las siguientes etapas: etapa de investigación inicial, investigación formalizada, etapa intermedia, etapa de juicio y etapa de individualización de la pena.

---

<sup>20</sup> CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl, *op. cit.*, p. 1.

<sup>21</sup> POLANCO BRAGA, Elías, *Nuevo Diccionario del Sistema Procesal penal acusatorio*, Editorial Porrúa, México 2014, p. 16.

## CAPÍTULO 2 CONCEPTUALIZACIÓN DE LA JUSTICIA

### 2.1 ¿Que es la justicia?

El tema de la presente investigación lleva por nombre; La inequidad de la justicia penal en el sistema jurídico mexicano. En tal virtud considero que es importante saber, en primer término, ¿qué es la justicia?, un concepto de gran importancia y trascendencia para el mundo jurídico, mismo que es considerado muy subjetivo, pese a que en nuestra vida cotidiana hablamos del tema, y que debemos tener siempre presente, nuestro máximo tribunal se llama Suprema Corte de Justicia, los Tribunales y Procuradurías utilizan el termino justicia, mismo que se desprende del tema de la investigación en comento, y con la cual se tiene por objetivo obtener el grado de maestro en derecho, por ello se analizará dicho concepto y la evolución que ha tenido éste en el transcurso del tiempo.

Existe en la actualidad una diversidad de criterios respecto a este tema en dónde ninguno de los grandes pensadores, filósofos y juristas de todos los tiempos se han puesto de acuerdo respecto del término justicia, al pronunciarme sobre grandes pensadores incluyo a Jesucristo, mismo que es citado por el ilustre Hans Kelsen en su obra *¿Qué es la justicia?* Y que me permito citar textualmente:

[...] Jesús de Nazaret al ser interrogado por el gobernador romano, admitió ser un rey, más agregó: Yo, para esto he nacido y para esto he venido al mundo, para dar testimonio de la verdad”. Pilatos preguntó entonces “¿Qué es la verdad?” Es evidente que el incrédulo romano no esperaba respuesta al interrogante: el justo, de todos modos, tampoco la dio. Lo fundamental de su misión como rey mesiánico no era dar testimonio de la verdad. Jesús había nacido para dar testimonio de la justicia, de esa justicia que deseaba se realizara en el reino de Dios. Y por esa justicia fue muerto en la cruz. De tal manera, de la interrogación de Pilatos: “¿Qué es la verdad?” y de la sangre del Crucificado, surge otra pregunta de hartos mayor

importancia, la sempiterna pregunta de la humanidad “¿Qué es la justicia?” No hubo pregunta alguna que haya sido planteada con más pasión, no hubo otra por la que se haya derramado tanta sangre preciosa ni tantas amargas lágrimas como por ésta; no hubo pregunta alguna acerca de la cual hayan meditado con mayor profundidad los espíritus más ilustres, desde Platón a Kant. No obstante, ahora como entonces, carece de respuesta. Tal vez se deba a que constituye una de esas preguntas respecto de las cuales resulta válido ese resignado saber que no puede hallarse una respuesta definitiva: solo cabe el esfuerzo por formular la mejor <sup>22</sup> [...] Ni el propio Jesucristo definió a la justicia, en el momento en que se lo preguntan, esto hace más interesante esta palabra tan pródiga.

En este orden de ideas y de acuerdo al marco introductorio considero abarcar con prioridad el concepto de justicia

### **2.1.1 ¿Cómo conceptualizamos a la justicia?**

En nuestra vida cotidiana es usual utilizar el término justicia para referirnos a hechos que consideramos justos o injustos, dependiendo de la posición en la cual nos encontremos, por ejemplo, en un partido de fútbol dependiendo el resultado es la posición que guardaremos respecto del resultado y nos pronunciaremos si fue justo o injusto el resultado, ocupando el término justicia de manera subjetiva, esto mismo sucede cuando se dicta una sentencia absolutoria en un proceso penal, los familiares de la víctima de un delito manifestarán que la resolución del juez es injusta, si la resolución es condenatoria los familiares del imputado y éste mismo manifestará que es injusta. Dependiendo en la posición en la que nos encontremos será la conceptualización que tengamos de la justicia y ello lo hace subjetivo.

---

<sup>22</sup> Que es la Justicia, Editorial Leviatán, Buenos Aires, Argentina, 1991 pp. 7-8.

El caso Rubí de Ciudad Juárez, es muy interesante, en el cual existe duda hasta el momento si se hizo justicia o no, en él se dicta sentencia absolutoria pese a la exclamación de arrepentimiento por parte del acusado. Lo interesante de este asunto es conocer que medios de prueba se tenían para dictar la resolución respectiva, el Dr. Enrique Díaz Aranda en el foro; expediente INACIPE, transmitido el 27 de octubre del 2015<sup>23</sup>, expresa la falta de prueba para determinar la causa de la muerte, y la participación de las diversas personas que intervienen como lo fueron, el amante de la occisa, el acusado y los hermanos de éste, por lo que al no tener certeza jurídica de la causa de la muerte para saber a quién se le debe atribuir la misma, la sentencia fue conforme a derecho. Considero que la excesiva sobreprotección de los derechos a favor de los imputados juega un papel importante en nuestro sistema jurídico mexicano, ya que uno de los derechos que opera a favor de estos es el que, en caso de duda, como en el supuesto anterior debe absolverse al reo.

Todo depende de la posición en la cual nos encontremos será la conceptualización que le demos al termino justicia. Recordando el caso de la francesa acusada de secuestro y que obtuvo la libertad mediante la revisión del juicio de amparo que interpuso a su favor se pueden vislumbrar aspectos relacionados con este tema en comentario.

Por una parte, gran cantidad de personas siguen manifestando respecto de la injusticia que sufrieron las víctimas producto de este delito, en concreto una asociación civil, representada por la señora Isabel Miranda de Wallas, señora que fue víctima del secuestro y “muerte de su hijo”, y que a partir de este hecho lamentable se ha mostrado y pronunciado sobre las formas de prevenir el delito de secuestro. Cuando se da la resolución de la suprema Corte de Justicia, muchos estudiosos se pronunciaron; juristas, intelectuales, políticos y manifestantes, entre ellos la señora Wallas, señalando entre otras cosas que la resolución había sido injusta.

---

<sup>23</sup> Cfr. <https://youtu.be/mlm67jwMif0>, el tema de exposición del Dr. Enrique Díaz Aranda se denomina teoría del caso, en el, al querer ejemplificarnos su exposición habla del caso Rubí de Ciudad Juárez.

A este respecto, en una entrevista de radio al Dr. Raúl Carrancá y Rivas<sup>24</sup> se pronuncia respecto de la resolución de la Suprema Corte de justicia, manifestando que para él, la resolución había sido justa, explicando aparte el porqué. El reportero que lo entrevista le comenta la opinión de la señora Wallas respondiendo el doctor categóricamente que en la opinión de la señora se denota la pasión desmedida de odio y de venganza, incluso manifestando que la señora no es abogada y por ende no permitía un debate con ella.

En este caso existen dos opiniones distintas de lo que para cada parte es la injusticia, una, considero subjetiva, de la señora Wallas y la opinión objetiva del Dr. Carrancá.

Otro ejemplo que la historia nos revela es lo concerniente al rey Salomón. En dónde:

[...] dos mujeres acuden a visitarlo para que, a través de su posición jerárquica, haga justicia respecto de un menor que las dos mujeres se lo disputaban, argumentando cada una ser la madre de dicho menor. El rey decidió cortarlo a la mitad y que cada una de ellas se quedara con su parte proporcional, una de ellas estuvo de acuerdo y la otra no, manifestando que no quería nada para que no fuera cortado éste, cuando el rey las escuchó llegó a la conclusión que la que no estuvo de acuerdo era la verdadera madre y la otra no lo era puesto que no mostro piedad ni cariño alguno por el menor [...]<sup>25</sup>.

El rey al resolver sobre el caso en particular actuó con sabiduría e hizo justicia, al menos para el suscrito y la madre del menor y que se quedó con él así lo es, para quien no se quedó con el seguramente la determinación fue injusta.

En virtud de que no existe una unificación de criterios, es importante conocer las posturas de diversos pensadores a lo largo de la historia a efecto de

---

<sup>24</sup> Cfr <https://youtu.be/6ssvTsaNNf0>, entrevista en la estación de radio “Por la tarde, con Raymundo Cruz” se le pregunta su opinión al Dr. Raúl Carrancá y Rivas respecto del caso de la francesa acusada de secuestro.

<sup>25</sup> Cfr <https://www.jw.org>

conocer su postura y con ello, estar en aptitud para emitir un concepto propio de lo que es la justicia

### **2.1.2 Diversas concepciones de justicia.**

Primeramente, estudiaremos el concepto del ilustre Hans Kelsen al referirnos en su ensayo *¿Qué es la justicia?*, mismo que concluye con estas palabras:

He empezado con este ensayo preguntándome qué es la justicia. Ahora, al concluirlo, sé que no he respondido a la pregunta. Lo único que puede salvarme aquí es la compañía. Hubiera sido vano por mi parte pretender que iba a triunfar allí donde los más ilustres pensadores han fracasado. Verdaderamente, no sé si pueda afirmar qué es la justicia, la justicia absoluta que la humanidad así alcanzará. Sólo puedo estar de acuerdo en que existe una justicia relativa y puedo afirmar que es la justicia para mí. Dado que la ciencia es mi profesión y, por lo tanto, lo más importante en mi vida, la justicia, para mí, se da en aquél orden social bajo cuya protección puede progresar la búsqueda de la verdad. Mi justicia, en definitiva, es la de la libertad, la de la paz, la justicia de la democracia, la de la tolerancia.<sup>26</sup>

Este concepto de justicia, breve, que nos da Kelsen nos habla de una justicia relativa, más no absoluta; al menos en esta obra no lo hace, y sólo refiere de manera categórica la responsabilidad que implica definirla, puesto que no es algo fácil, ya que como él lo menciona, ni los grandes pensadores se han puesto de acuerdo para definirla, concluyendo con su concepción de lo que es para él la justicia.

En algunos de sus escritos, Alf Ross refiere, la concepción que Kelsen tiene de la justicia. Kelsen (1966) sostuvo que:

---

<sup>26</sup> *cfr* *¿Qué es la Justicia?*, Ediciones elaleph. Com, Trad. por Leonor Calvera, 2000 p.. 83

[...] la justicia es una propiedad que puede predicarse de un agente o de un acto, pero no de una norma. Los actos creadores de normas (proceden del legislador o del juez) pueden asumir los valores/injusto, según se haya dictado en conformidad o no con una determinada norma o principio de justicia. Pero las normas jurídicas sólo tienen el valor que les atribuye el propio Derecho positivo. Únicamente de manera indirecta, es decir, en cuanto a que se traslada a la norma el juicio aplicado al acto de su creación, una norma puede calificarse como justa o injusta.

La razón estriba en que, para Kelsen, toda norma válida-dictada en conformidad con los procedimientos establecidos por otras normas-constituye un valor (un deber ser) y el valor mismo no puede ser valorado. Mientras que una realidad (un hecho) es susceptible de ser como debe ser o de no ser como debe ser, de un deber ser (de una norma) no tiene sentido predicar como debe (o no debe) ser. Por eso, para él, la noción de derecho injusto es contradictoria, pues implica afirmar al mismo tiempo la validez de la norma de justicia y del Derecho positivo. Caben por lo tanto, dos opciones: afirmar la validez de la norma de justicia, y entonces lo que se califica como injusto no es derecho (pues ha sido dictado de conformidad con dicha norma de justicia: tesis iusnaturalista) o bien afirmar la validez del Derecho positivo, y entonces lo que se califica como Derecho injusto es Derecho pero no es injusto tesis del positivismo jurídico y, por lo tanto, de Kelsen [...] <sup>27</sup>.

Afirma Kelsen que las normas sólo tienen el valor que el derecho positivo les atribuye, y que una norma puede calificarse de justa o injusta, circunstancia que no compartimos, porque es contradictorio toda vez que al haberse creado conforme a derecho la hace justa, ya su aplicación de acuerdo al proceso que lleve, será diferente. No podemos hablar de injusto hasta que no haya habido un proceso y la aplicación al caso en concreto

---

<sup>27</sup> *cfr* Sobre el Derecho y la Justicia, Editorial, Universidad de Buenos Aires, Copenhague 1958., página 138.

Ross distingue dos aspectos en la idea de justicia “[...] por un lado está la justicia en sentido formal que se identifica con la exigencia formal de igualdad, tratar igual a los seres pertenecientes a la misma categoría<sup>28</sup> [...]” Principio que hoy en día se conoce bajo la máxima, tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales.

Platón introduce en sus Diálogos el concepto de justicia definido por cierto Trasimaco refiriendo que “Justo es lo que conviene o place al más fuerte.”<sup>29</sup> De acuerdo a este concepto todo acto de autoridad es justo, aun cuando al emitirse el mismo vulnere derechos fundamentales, ello en atención a que quien emite dicho acto que es la autoridad o cualquier ente que detente poder público, ya que éste es más fuerte que el propio gobernado. Concepto en el que no estamos de acuerdo.

Este concepto de Justicia de igual forma es retomado por el filósofo inglés Hobbes, al referir que “Dios debe tener el derecho de hacerlo todo, ya que es omnipotente, omnisciente, lo mismo puede decirse y entenderse cuando decimos que Dios es espíritu...”<sup>30</sup>. Definitivamente este concepto no encuadra en el mundo jurídico, pues se confunden principios morales, subjetivos por supuesto, con lo establecido por el legislador en un lugar y tiempo determinado. Y que es precisamente a lo que debemos abocarnos quienes vivamos en sociedad. Por ningún motivo considero, se debe confundir la forma en que los hombres son justos y la divinidad lo es, ya que con ello se puede confundir la cuestión jurídica con la cuestión de hecho, pues entre lo que puede ser y lo que debe ser hay una gran diferencia, ello sin tomar en cuenta la idea de que no existe una religión genuina y el pensamiento de que la religión es una mera invención humana y una forma más de control social. Ni mucho menos podemos confundir el derecho con la ley, pues de ser así, estaríamos diciendo que el derecho es injusto cayendo con ello en una contradicción garrafal, más bien la ley si puede ser injusta, donde la

---

<sup>28</sup> Idem

<sup>29</sup> PLATON, República, I, 338 c.

<sup>30</sup> Cfr Hobbes Filosofía Moderna [www.e-toredebabel.com](http://www.e-toredebabel.com)

misma es sostenida por un acto de autoridad, donde la autoridad puede actuar de mala fe imponiendo leyes injustas y malas.

El objetivo de las ideas plasmadas es determinar el fundamento formal de la justicia y el criterio con que se habrá de estimar las acciones, para saber si son o no justas determinando que, de acuerdo con Leibniz:

[...] Justo es lo que en igual medida participa de la sabiduría y la bondad. La bondad consiste en alcanzar el mayor bien posible; para conocer éste, se ha menester de la sabiduría, que no es otra cosa que el conocimiento del bien, así como la bondad es la inclinación de hacer el bien, así como la bondad es la inclinación de hacer el bien a todo el mundo y evitar el mal, cuando éste último no sea necesario para la consecución de un bien o la supresión de un mal mayores. La sabiduría es inherente al entendimiento y la bondad a la voluntad, en tanto que la justicia lo es a ambos. El poder constituye algo enteramente diverso. Cuando se manifiesta, tiene como resultado que el derecho se convierta en hecho y que lo que debe ser realmente sea en medida, al menos, en que lo permite la naturaleza de las cosas [...]<sup>31</sup>

Para que exista justicia, de acuerdo este connotado autor, debe existir bondad, ya que a través de ella existirá la intención de hacer el bien antes de buscar satisfacer la necesidad de unos cuantos o de incluso intereses particulares. La bondad es una cualidad que todos los juzgadores deben poseer, sin alejarse, desde luego de la objetividad, pues sin este principio, como nos menciona el autor, muy difícilmente se alcanzará a la justicia.

Para Platón “todas las virtudes se basan en la justicia; la justicia se basa en las ideas del bien, el cual es la armonía del mundo” de acuerdo con él, únicamente son tres las virtudes; que son la prudencia, la templanza y la valentía. La prudencia es ser acertado en las deliberaciones. Esta virtud reside en el Estado, en los jueces, magistrados que están encargados de su guarda.

---

<sup>31</sup> *cfr*, Tres Ensayos: El Derecho y la Equidad, la Justicia, la Sabiduría, Traducido por EDUARDO GARCIA MAYNEZ, Centro de Estudios Filosóficos, México 1996 p. 291.

“[...] El valor es defender a la ciudad la cual recae sobre los guardianes de la poli, la templanza es ser dueño de sí mismo, la cual concierne a la poli. La justicia es que cada uno haga realmente lo que tiene que hacer y atañe a toda la poli. La justicia es el principio mismo, virtud única de donde brotan las tres anteriores [...]”<sup>32</sup> Podemos decir que para Platón la justicia consiste en un perfecto ordenamiento, de reparto de tareas, encargadas ellas, a los gobernantes y a los gobernados, conjugando las tres virtudes. Cuando éstas se dan, se llega a la felicidad a través de la virtud. Es importante mencionar que para Platón el medio idóneo para adquirir tales virtudes y como consecuencia llevar a la justicia y por tanto a la felicidad, es la educación.

Aristóteles, considerado el mejor discípulo de Platón consideraba a la justicia como [...] la reina de todas las virtudes. Argumentaba que no sólo es una parte de la virtud, sino la virtud toda, del mismo modo que la injusticia, que es el vicio opuesto, tampoco es una parte sino el vicio entero [...]”<sup>33</sup> La justicia aristotélica es entonces la virtud total y perfecta. Ahora bien, Aristóteles menciona con respecto de la justicia: abstenerse de la pelonexia, esto es, de obtener para uno mismo cierta ventaja apoderándose de lo que pertenece a otro, sus propiedades, sus remuneraciones, su empleo o cosas semejantes, o negándole a una persona lo que le es debido, el cumplimiento de una promesa, el pago de una deuda, el mostrarle el debido respeto, etc.

La concepción de justicia que lleve a un nivel superior, la abstracción conocida, para ello no debemos pensar en el contrato original, más bien la idea directriz es que los principios de la justicia para la estructura básica de la sociedad son el objeto de acuerdo original. Estos principios deben regular todos los acuerdos posteriores, especificar los tipos de cooperación social que se puedan llevar a cabo y las formas de gobierno que pueden establecer. A este modo de considerar se le llamará justicia como imparcialidad.

---

<sup>32</sup>B. YON Lilian, La Justicia de acuerdo a Platón, México 2006, p. 2

<sup>33</sup>VARGAS Carlos, Filosofía de la felicidad Social, México p. 201.

Un rasgo de la justicia como imparcialidad es pensar que los miembros del grupo en la situación inicial son racionales y mutuamente desinteresados. Tomás de Aquino contraviniendo a Platón y Aristóteles, menciona que:

[...] parece que la justicia no es una virtud. Responde que la virtud humana es la que hace bueno el acto humano y bueno al hombre mismo, lo cual ciertamente conviene a la justicia, puesto que la justicia rectifica las operaciones humanas, es notorio que hace buena la obra del hombre, luego, en ella está el mayor brillo de la virtud [...] <sup>34</sup>

Por tal circunstancia la justicia para Tomás de Aquino es la voluntad del ser humano ya que como el mismo explica, la justicia no se ordena a dirigir cognoscitivo, por lo que la razón no es su sujeto.

San Agustín refiere “[...] que la justicia es la voluntad de Dios [...]”<sup>35</sup>, en dónde las leyes que vayan en contra de la voluntad de Dios resultan injustas. Resulta evidente que este concepto de justicia se torna subjetivo, para ello basta con responder a la pregunta ¿cuál es la voluntad de Dios? Tomando en cuenta que, si se hiciera lo que la voluntad de Dios dice, ello no debe contraponer lo que dispone la legislación aplicable en la entidad en la que nos encontremos, ello entendiendo a que como sociedad nos encontramos en un estado de derecho, y las disposiciones que vayan en contra de la ley, aun siendo la voluntad de Dios atenta contra el Estado de Derecho y como consecuencia, será sancionado.

Manuel Atienda conceptualiza a la justicia desde el punto de vista del derecho positivo, misma posición que toma el suscrito. Este autor refiere que:

[...] la justicia es la aplicación correcta de una norma, como cosa opuesta a la arbitrariedad. La justicia, en consecuencia, no puede ser una pauta

---

<sup>34</sup> *Op cite* página 200

<sup>35</sup> Cfr <https://filosofiadelderecho.wikispaces.com> toda la filosofía de San Agustín se basa en la fe. La fe es el presupuesto básico del conocimiento verdadero. Para él Dios es el principio verdadero y fin de todas las cosas. Es el creador, causa eficiente del universo, de donde todo procede íntegramente, y la causa final hacia donde todas las cosas tienden y han de retomar.

jurídico-política o un criterio último para juzgar una norma. Afirmar que una norma es injusta no es más que la expresión emocional de una reacción desfavorecida frente a ella. La declaración de que una norma es injusta no contiene ninguna característica real, ninguna referencia a algún criterio, ninguna argumentación. La ideología de la justicia no tiene, pues, cabida en un examen racional del valor de las normas [...] <sup>36</sup>

Para estar en aptitud de conceptualizar a la justicia, primeramente, creo, debemos de posicionarnos desde que punto de vista definiremos tal concepto, si desde el punto de vista del derecho natural o del derecho positivo, ello a efecto de que nuestro concepto se torne objetivo.

Desde luego comparto la idea del autor de referencia al manifestarnos que la justicia es la aplicación de la norma, yo lo llamo derecho, la justicia es la aplicación del derecho al caso en concreto, desde luego que con la aplicación del derecho no siempre las partes que intervengan resultan beneficiadas, sin embargo, ello no implica que quien no sale beneficiado con dicho precepto se aplique en su perjuicio la injusticia, ya que se estaría confundiendo el concepto mismo.

Cuando se aplica el derecho de manera correcta se habla de justicia, aun cuando al aplicarlo una persona pierda la vida, como por ejemplo en los países como China dónde es legal la pena de muerte, si una persona es juzgada conforme a derecho, respetando en todo momento el debido proceso, y es condenado a la pena de muerte en dónde se demostró su plena participación del delito que lo acusaron y dio inicio al proceso penal en su contra, se está aplicando de manera correcta el derecho y con ello se hace justicia, lo injusto sería que en un país como México dónde la pena de muerte se encuentra abrogada se condene a una persona a la muerte, sería injusto puesto que se aplicaría el derecho de manera errada al no respetar la retroactividad de la ley que contempla el artículo 14 párrafo primero del pacto Federal.

---

<sup>36</sup> ATIENZA Manuel, Introducción al derecho, Editorial Fontamara, Madrid 2000, p. 346.

Considerando a la justicia desde el derecho positivo, ya que si la contemplamos desde el punto de vista del derecho natural no se podrá manifestar lo mismo, es por ello la importancia de posicionarnos sobre que concepto epistemológico para referirnos a la justicia.

Es importante mencionar el cambio que ha tenido la justicia a lo largo del tiempo, de acuerdo al contexto histórico que nos encontremos será la definición que se emplea o mejor aún, los pensadores que existían en ese tiempo y su posición en la cual basan su argumento.

En torno a esto Miguel Real se pronuncia manifestando que:

[...]La dialéctica de la justicia está marcada por esta intencionalidad constante de búsqueda de la composición armónica de los valores. Ésta es concebida siempre como un momento de un proceso en cuyas directrices participan los diversos ciclos históricos. Cada época histórica tiene su imagen o su idea de justicia, imagen que depende de la escala de valores dominantes en las respectivas sociedades; pero en ninguna de ellas se encuentra toda la justicia, de la misma manera que la más justa de las sentencias no agota todas las virtualidades de lo justo. Puede decirse que en la historia de la teoría de la justicia se desdoblaron tres tendencias fundamentales. En un primer momento, se vio a la justicia como una cualidad subjetiva, como una virtud o hábito, tal como se fue expresando en el lenguaje lapidario de los jurisperitos romanos inspirados en su tradición voluntariosa y en el legado de la filosofía estoica; *iustitia est contansac perpetúa voluntas uni cuiquedesuum tribuendi*. En segundo momento, la justicia pasó a ser contemplada de forma subjetiva, como realización del orden social justo, resultante de exigencias transpersonales immanentes al proceso del vivir colectivo [...]<sup>37</sup>

De lo manifestado por el autor en comentario se observa como son complementarios los aspectos objetivos y subjetivos de la justicia envolviendo en su didáctica al hombre y al orden justo.

---

<sup>37</sup> cfr Introducción al Derecho, Ediciones Pirámide, Madrid 1989, p. 282

Esto de acuerdo al contexto histórico en el que nos encontremos, pues la justicia ha ido evolucionando y lo seguirá haciendo conforme pase el tiempo, así mismo debe atenderse a la escala de valores de cada sociedad.

Kant sienta las bases más sólidas del liberalismo moderno. El considera que un Estado será justo en la medida en que satisfaga tres principios racionales:

1. La libertad de cada miembro de la sociedad en cuanto hombre. (La libertad entendida como el derecho de cada cual a buscar su propia felicidad de la manera que vea más conveniente, siempre que no invada la libertad de los demás).
2. La igualdad de cada uno con todos los demás en cuanto súbdito. (Es explicada en términos de igual derecho de toda persona a obligar a los demás a que utilicen su libertad de tal modo que armonicen con la propia libertad).
3. La independencia de cada miembro de una comunidad en cuanto ciudadano. (Como el presupuesto necesario para que el contrato originario que legitima al Estado pueda ser considerado como un libre acuerdo).

Kant comienza con la idea de que los principios morales son el objeto de la elección racional. Estos principios definen la ley moral según la que los hombres desean racionalmente dirigir su conducta en una comunidad ética. La filosofía moral se vuelve el estudio de la concepción y el resultado de una decisión racional convenientemente decidida.

Esta idea tiene consecuencias inmediatas, ya que una vez que consideremos los principios morales como la legislación para un reino de fines, está claro que estos principios no sólo han de ser aceptados, sino también conocidos por todos. Finalmente, Kant supone que esta legislación moral debe ser acordada en condiciones que caracterizan a los hombres como seres libres y racionales.

Aquellos que consideran la doctrina moral de Kant como una doctrina de ley y culpa lo interpretan mal. El objetivo principal de Kant es profundizar y

justificar la idea de Rousseau de que la libertad consiste en actuar de acuerdo con una ley que nos damos a nosotros mismos. Y esto no nos lleva a la moral de una orden austera, sino a una ética de mutuo respeto y auto estimación.

El análisis de Kant se halla poblado de gran número de dualismos profundos y, especialmente, por los existentes entre lo necesario y lo contingente, la forma y el fondo, el deseo y la razón, y entre el noúmeno y el fenómeno. Para muchos, renunciar a estos dualismos, tal y como él los interpretaba, equivale a renunciar a lo que su teoría tiene de distintivo. Yo no comparto esta opinión; su concepción moral posee una estructura característica que resalta con mucha más claridad cuando se toman estos dualismos no en el sentido que él les dio volviendo a formular su fuerza moral dentro del campo de una teoría empírica; en lo que yo he llamado interpretación kantiana se halla explicada la forma en que esto puede lograrse.

Los dos principios de la justicia para las instituciones. Para hacerlo de un modo completo, haré un examen exhaustivo incluyendo las anteriores formulaciones: Primer Principio. - Cada persona ha de tener un derecho igual al más extenso sistema total de libertades básicas compatible con un sistema similar de libertad para todos. Segundo Principio. - Las desigualdades económicas y sociales han de ser estructuradas de manera que sean para: a) mayor beneficio de los menos aventajados, de acuerdo con un principio de ahorro justo, y b) unidos a los cargos y las funciones asequibles a todos, en condiciones de justa igualdad de oportunidades.

Primera Norma de Prioridad (La Prioridad de la Libertad). Los principios de la justicia han de ser clasificados en un orden lexicográfico, y, por tanto, las libertades básicas sólo pueden ser restringidas en favor de la libertad. Hay dos casos: a) una libertad menos extensa debe reforzar el sistema total de libertades compartido por todos; b) una libertad menor que la libertad igual debe ser aceptable para los que tienen una libertad menor. Segunda Norma de Prioridad (La Prioridad de la Justicia sobre la Eficiencia y el Bienestar). El

segundo principio de la justicia es lexicográficamente anterior al principio de la eficiencia, y al de maximizar la suma de ventajas; y la igualdad de oportunidades es anterior al principio de la diferencia. Hay dos casos a) la desigualdad de oportunidades debe aumentar las oportunidades de aquellos que tengan menos; b) una cantidad excesiva de ahorro debe, de acuerdo con un examen previo, mitigar el peso de aquellos que soportan esta carga. Concepción general. - Todos los bienes sociales primarios libertad, igualdad de oportunidades, renta, riqueza, y las bases de respeto mutuo, han de ser distribuidos de un modo igual, a menos que una distribución desigual de uno o de todos estos bienes redunde en beneficio de los menos aventajados.

Existen diferentes tipos de cosas se dice que son justas o injustas: no sólo las leyes, instituciones y sistemas sociales, sino también las acciones particulares de muchas clases, incluyendo decisiones, juicios e imputaciones. Se les llama también justas e injustas a las actitudes y disposiciones de las personas, así como a las personas mismas. Sin embargo, nuestro tema es la justicia social.

Según el ilustre Rousseau<sup>38</sup>

[...] vivimos en una sociedad perversa, como animales salvajes en donde ya no existe la libertad en cada uno ni la autonomía, por la cual muchas personas dependen de las otras al existir desigualdades, y por tanto no existe la justicia. Con el contrato social Rousseau busca empezar con una nueva sociedad, dando nuevas pautas políticas que fomenten la justicia y el orden, que equilibren de alguna manera a un pueblo lleno de errores e injusticias, buscando unir al hombre con el pueblo para que sea las personas que gobiernen, ya que piensa que el estado es precursor de la contaminación humana ya que no busca el bien común sino de ciertas personas nada más [...]<sup>39</sup>

---

<sup>38</sup> ROUSSEAU, Discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres, Madrid, Calpe, 1923, página 128

<sup>39</sup> Cfr Discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres, Madrid, Calpe, 1923, página.165

Y piensa que se debe separar al país en diferentes distritos para que cada uno pueda ser gobernado de mejor manera.

Es decir, al crear normas justas, se debe buscar el interés común, éstas darán paso a la democracia, a la igualdad y al cumplimiento de la ley como tal, acabando con todas aquellas desigualdades que no hacen sino otra cosa que corromper a las nuevas generaciones y provocar un vuelco en la sociedad ya que no existe libertad.

Según Locke “[...] la justicia es aquello que se adecua a la voluntad de Dios, declara: si una persona es creada por otra, entonces tiene el deber de cumplir los preceptos que le imponga su creador, dios es considerado como la autoridad moral legítima [...]”<sup>40</sup> De igual forma vemos a la concepción de la justicia de manera subjetiva, al relacionarla con Dios, una pregunta obligada es: ¿qué pasa con los que no creen en Dios?, simplemente no existe justicia.

Todos los valores sociales —libertad y oportunidad, ingreso y riqueza, así como las bases del respeto a sí mismo— habrán de ser distribuidos igualitariamente a menos que una distribución desigual de alguno o de todos estos valores redunde en una ventaja para todos. La injusticia consistirá entonces, simplemente, en las desigualdades que no benefician a todos. Por supuesto que esta concepción es extremadamente vaga y requiere ser interpretada.

Los autores citados con anterioridad, Locke y Rousseau, limitaban la libertad basándose en lo que suponían eran consecuencias claras y evidentes para el orden público. Si no había por qué tolerar a los católicos y a los ateos era porque parecía evidente que no se podía confiar en que tales personas observaran las reglas de la sociedad civil. Sin embargo, en Santo Tomás y en los reformadores protestantes los fundamentos eran en sí mismos cuestión de fe, y esta diferencia es más fundamental que los límites puestos a la tolerancia, ya que cuando se justifica la negación de la libertad apelando al orden público tal y como lo prueba el sentido común, siempre será posible alegar que los límites se establecieron incorrectamente, que la experiencia no justifica de hecho la

---

<sup>40</sup> Idem

restricción. En cambio, si la supresión de la libertad está basada en principios teológicos o en cuestiones de fe, no es posible razonar.

El problema de tolerar al intolerante está directamente unido al de la estabilidad de una sociedad bien ordenada, regulada por los dos principios. Podemos verlo del modo siguiente: es desde la posición de igual ciudadanía como las personas se agrupan en las diferentes asociaciones religiosas, y desde dónde han de mantener sus discusiones con las demás. Los ciudadanos de una sociedad libre no pensarían unos de otros que son incapaces de un sentido de la justicia a menos que sea necesario por el bien de la libertad en sí misma. Si una secta intolerante aparece en una sociedad bien ordenada, los demás tendrán en mente la estabilidad inherente a sus instituciones. La libertad de los intolerantes puede persuadirle a una creencia en la libertad.

La conclusión, por tanto, es que mientras una secta intolerante no tiene derecho a quejarse de la intolerancia, su libertad únicamente puede ser restringida cuando el tolerante, sinceramente y con razón, cree que su propia seguridad y la de las instituciones de libertad están en peligro. El tolerante habría de limitar al intolerante sólo en este caso. El principio fundamental es establecer una constitución justa con las libertades de igual ciudadanía. Lo justo debe guiarse por los principios de la justicia, y no por el hecho de que el injusto no puede quejarse. Finalmente debe tenerse en cuenta que, aun cuando la libertad del intolerante se limite para salvaguardar una constitución justa, esto no se hace en nombre de una libertad total.

Resulta evidente la falta de consenso de una idea universal del término justicia, cada autor, muy a su manera, da su punto de vista sobre la misma. Es importante mencionar el momento histórico en que cada pensador plasmó su idea, ya que como debemos saber lo que hoy es justicia mañana ya no lo será.

De acuerdo con Ronald Dworkin “[...]no se pueden desarrollar teorías semánticas que proporcionen reglas para la “justicia” sin embargo, pueden tratar de captar la base de donde surgen la mayor parte de las discusiones sobre justicia y describirlo en alguna proposición abstracta elegida para definir el “concepto” de justicia para su comunidad, de modo que los debates sobre justicia puedan ser

entendidos como debates sobre la mejor concepción de ese concepto[...]"<sup>41</sup> No existe regla universal para definir a la justicia, cada autor la define de acuerdo al contexto histórico al que pertenece y a su formación jurídica, dependiendo las costumbres, creencias y cultura jurídica es el concepto de justicia que cada sociedad adquiere.

Nuestros propios filósofos de justicia rara vez lo intentan, porque resulta difícil hallar una enunciación del concepto que sea a la vez lo suficientemente abstracta como para que sea de utilidad. Las controversias sobre justicia son extensamente ricas, y ahora en este campo demasiados tipos de teorías diferentes. Supongan que un filósofo propone, por ejemplo, la siguiente enunciación del concepto: la justicia es diferente de otras virtudes políticas y morales porque es una cuestión de derecho, una cuestión sobre que tienen derecho a esperar aquellos que se verán afectados por los actos de individuos o instituciones. Esto no parece ser de gran utilidad ya que el concepto de derecho está muy próximo al de justicia como para ser de gran ayuda y de cierta forma es demasiado discutible como para contar como conceptual en este caso, porque algunas teorías prominentes de justicia (la teoría marxista, si es que existe e incluso el utilitarismo) la rechazan a pesar de todo. Tal vez, no exista ninguna enunciación útil del concepto justicia. De ser así, esto no pone en duda el sentido de los debates sobre justicia, sino que testifica la imaginación de las personas tratando de ser justo.

De todas formas, tenemos algo más importante que una enunciación útil del concepto; compartimos un sentido pre-interpretativo de los límites desiguales de la práctica sobre la que nuestra imaginación debe estar enterada. Usamos esto para distinguir concepciones de justicia que rechazamos, incluso deploramos, a partir de proposiciones que no consideraríamos concepciones de justicia aun si fueran presentadas bajo ese título. La ética liberal es, para muchos de nosotros, una teoría nada atractiva sobre la justicia. Pero la tesis de que el arte abstracto es justo ni siquiera llega a no ser atractiva: es incomprendible como teoría sobre la

---

<sup>41</sup> Cfr. El imperio de la justicia, México, Gedisa, 1980, p. 63 y 64.

justicia porque ninguna descripción pre-interpretativa competente acerca de la práctica de la justicia abarca la crítica y lleva a la evolución del arte.

Los filósofos o tal vez los sociólogos de la justicia, también pueden realizar un trabajo útil al identificar los paradigmas que desempeñan el rol que describí desempeñarían en los debates sobre cortesía y en los debates sobre justicia.

Ahora nos resulta paradigmático que el castigo a personas inocentes sea injusto, que la esclavitud sea injusta, que robarles a los ricos para darle a los pobres es injusto. La mayoría de nosotros rechazaría de lleno cualquier concepción que pareciere requerir o permitir el castigo al inocente.

Nos sigue mencionando el autor citado con anterioridad que:

[...] es un argumento permanente en contra del utilitarismo y por lo tanto, no puede proporcionar una buena descripción o justificación de estos paradigmas centrales; los utilitaristas no ignoran esa acusación como si fuera irrelevante sino que por el contrario, utilizan una ingenuidad heroica para tratar de rebatirla. Algunas teorías de justicia discuten mucho aquello que sus contemporáneos consideran paradigmático; sin embargo, y esto no sólo explica por qué estas teorías (las de Nietzsche, por ejemplo, o las ideas aparentemente contradictorias de Marx sobre la justicia) han parecido radicales sino porque tal vez no han parecido teorías de justicia en lo absoluto. A pesar de ello, la mayoría de los filósofos de la justicia respetan y utilizan los paradigmas de su época [...] <sup>42</sup>.

Las críticas a las teorías en las que no se está de acuerdo hacen que al definir a la justicia se olvide de la búsqueda original y se caiga en críticas con el único objetivo de desprestigiar a los pensadores contrarios a las ideas propias. Prevalciendo con ello el ego, olvidando el objetivo principal que es la búsqueda de una concepción aceptada por la mayoría. Cualquier concepto de justicia es válido, siempre y cuando quede debidamente posicionado ya sea en el derecho positivo o el derecho natural, aunque he mencionar que al hablar del derecho natural nos alejamos de lo objetivo.

---

<sup>42</sup> DWORKIN Ronald, El imperio dela justicia, México, Gedisa, 1980, pp. 63- 64.

Después de analizar las diversas conceptualizaciones de la justicia queda el turno de pronunciarme de lo que para mí es justicia, para ello retomo la frase de Ulpiano, el cual refiere que la justicia es la constante y perpetua voluntad de **darle a cada quien lo que le corresponde**. Partiendo de este concepto considero que la justicia es la aplicación de derecho al caso en concreto y ésta, queda contenida desde la creación de la norma por parte del legislador, él establece que le corresponde a cada quien, plasmándolo en los derechos con los que cuenta cada persona.

Un ejemplo de ello lo encontramos en el artículo 20 apartado B fracción VII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el cual nos menciona el legislador, creador de la norma, que el proceso penal tiene una vigencia de un año, salvo que el imputado quiera más tiempo para su defensa.

A manera de ejemplo nos referimos al siguiente caso, resulta que Pedro "N" decide renunciar al término de un año para ser juzgado, porque necesita incorporar a juicio pruebas que demuestren su ausencia de conducta respecto del delito de extorsión que obra en su contra, para ello ofrece dos pruebas, una de ellas, pericial en criminalística de campo y la otra inspección judicial en el lugar de los hechos, al final de estas probanzas rinde su declaración, en la misma menciona situaciones que no se conocían hasta ese momento, por tal motivo el Ministerio Público ofrece como prueba superviniente dos testigos que se desprenden de la declaración de Pedro.

La defensa se opone respecto de la admisión de dichas probanzas, la fiscalía insiste. Terminado el debate el juez que preside la audiencia decide no aceptar las pruebas supervinientes argumentando entre otras cosas que el tiempo de más de un año es exclusivamente para la defensa de Pedro, no para la víctima, no para el agente del Ministerio Público, por tal motivo decide no aceptarlas. En esta resolución se aplica el derecho establecido por el legislador en los derechos respecto de la víctima y del ofendido y trae como consecuencia que se haga justicia.

Si la víctima decidiera interponer el juicio de amparo solicitando la protección de la Justicia Federal el mismo no sería concedido en virtud de que no

se le estaría violentando ningún derecho en razón de que el derecho le corresponde al imputado no a la víctima. Por el contrario, si fuese admitida la prueba al Ministerio Público o a la misma víctima y el imputado recurriera al juicio de amparo, se le concedería en razón de que aquí si se le estaría violentando un derecho a Pedro, puesto que el tiempo posterior al año es exclusivo para su defensa.

De acuerdo a esta explicación considero que la justicia es la aplicación del derecho al caso en concreto y el camino para llegar a esta es el proceso penal.

## **2.2- La equidad.**

Una vez que ha quedado establecido el concepto de justicia por parte del suscrito, es importante mencionar otro que se contempla en esta investigación, y que es materia del tema de tesis, la inequidad, para ello analizaremos que es la equidad y la relación que guarda con la igualdad.

Etimológicamente la palabra equidad procede de la voz latina “aequitas”, implicando la idea de rectitud y de justicia; y una segunda acepción, significa moderación, corrección, benignidad, piedad.

La doctrina científica más autorizada y dominante entiende por equidad el criterio de adaptación de la norma jurídica a los casos concretos, que tiende a evitar que una norma abstractamente justa pueda resultar injusta en un caso determinado, por las especiales circunstancias de hecho que en el mismo ocurran.

Será, pues, oficio de la equidad el tener en cuenta las especiales circunstancias del caso concreto, y no aplicar en su rigidez la norma general. En este sentido, se dice gráficamente que la equidad es una especie de la justicia: la justicia del caso concreto.<sup>43</sup> Un ejemplo concreto de la equidad al criterio de la adaptación de la norma jurídica la encontramos en la aplicación del artículo 1º. Constitucional, referente al principio pro persona, en el cual la autoridad aplica de manera oficiosa la ley que más le favorezca a las partes.

---

<sup>43</sup> GASSET Badenes R, Las Relaciones Jurídicas Patrimoniales, Editorial Boixareu, México 1980, página 16.

### 2.2.1 La equidad en la legislación.

Como hemos visto, la equidad no es sólo un concepto filosófico con el cual se suele distinguir, desde la antigüedad, al grado óptimo de la justicia. “[...] El termino equidad ha trascendido de la filosofía y de la doctrina jurídica al campo del derecho positivo [...]”<sup>44</sup> La equidad ha ido permeando a lo largo del tiempo, en un primer momento sólo se contemplaba en el mundo de la filosofía, pero conforme ha ido transcurriendo el tiempo, hoy en día forma parte importante del derecho positivo mexicano y se ve reflejado en diversas leyes y códigos.

De acuerdo con Friedmann, la equidad tiene dos funciones:

1.- Como principio para corregir insuficiencias y rigidez del derecho civil o del derecho común y,

2.- Como principio de interpretación. En este último sentido nos encontramos con que la equidad es un principio de interpretación esencial y difundidísimo en las codificaciones contemporáneas y en los sistemas de derecho consuetudinario.<sup>45</sup>

La equidad en los cuerpos legales suele encontrarse de dos formas, la primera es una referencia expresa, no requiriendo de mayores análisis y la segunda sólo es posible ver su presencia mediante análisis.

Existen ejemplos de la equidad vertida en el Código Civil de la Ciudad de México y la Ley Federal del Trabajo, tales ejemplos evidencian la presencia de la equidad en los textos del derecho positivo.

---

<sup>44</sup> AZUA Reyes Sergio T, Los Principios Generales del Derecho, Editorial Porrúa, México 1986, p. 162.

<sup>45</sup> WOLFGANG Friedman, La Nueva Estructura del Derecho Internacional, p. 241.

### **2.2.2 Código Civil de la Ciudad de México**

Artículo 20.- Cuando haya conflicto de derechos, a falta de la ley expresa que sea aplicable, la controversia se decidirá a favor del que trata de evitarse prejuicios y no a favor del que pretenda obtener lucro. Si el conflicto fuere entre derechos iguales o de la misma especie, se decidirá observando la mayor igualdad posible entre los interesados.

Artículo 21.- La ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento; pero los jueces, teniendo en cuenta el notorio atraso intelectual de algunos individuos, su apartamiento de las vías de comunicación o su miserable situación económica, podrán, si está de acuerdo el Ministerio Público, eximirlos de las sanciones en las que hubieran incurrido por la falta de cumplimiento de la ley que ignoraban, o de ser posible, concedérseles un plazo para que las cumplan, siempre que no se trate de leyes que afecten el interés público.

### **2.2.3 Ley Federal del Trabajo**

Artículo 17.- A falta de disposición expresa en la Constitución, en esta Ley o sus Reglamentos, o en los tratados a que se refiere el artículo 6 se tomarán en consideración sus disposiciones que regulen casos semejantes, los principios generales del derecho, los principios generales de justicia social que derivan del artículo 123 Constitucional, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad.

Para Legaz<sup>46</sup>

[...] No hay duda que históricamente la equidad precedió a la justicia, es decir, la forma primitiva de la justicia fue la equidad para él. La misma Ley del Talión, con toda su bárbara rudeza, implica una consideración de estos factores, pues, por ejemplo, el estropear un ojo o un diente al prójimo no se incluye bajo el concepto de “lesiones”, ni por tanto se aplica la misma pena

---

<sup>46</sup> Cfr. Filosofía del Derecho, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 1998, p. 365.

a ambos casos, sino que, respectivamente, se condena al autor de la pérdida de otro ojo o de otro diente [...]

Esta es la forma más antigua de la aplicación práctica de la equidad puesto que se encontraba claramente establecida en la ley del talión.

Es importante mencionar que la administración de justicia de muchos pueblos primitivos no se funda en leyes, sino que se lleva a cabo según el leal saber y entender de quien la imparte, generalmente el jefe político.

En el pueblo de Israel la equidad es concebida como una atenuación del rigor de la justicia; tratando de justicia preferimos sobre ésta a lo equitativo, por lo que podría decirse que lo equitativo no es justo. Ambos conceptos son lo mismo, pero aún es mejor lo equitativo que es “un enderezamiento de lo justo legal” El legislador ordena tomando en cuenta el caso ordinario, el legislador da una ley general; pero si estamos ante un caso no general, no podremos tratarlo con la norma general, sino con la especial que el legislador hubiera dictado de haberlo conocido, esta norma no legislada es lo equitativo. La identificación que el filósofo griego hace de la equidad con lo justo absoluto la encontramos sintetizada en el siguiente párrafo:

Lo equitativo parece ser justo, pero lo justo es equitativo más allá de la ley escrita. Esto ocurre unas veces según la intención de los legisladores, otras en contra de su voluntad. La palabra equidad representa una noción algún tanto incierta y equívoca, que en nada parece diferir claramente de la noción de justicia. La equidad, rama desprendida del gran árbol de la justicia, representa, según los casos, dos nociones distintas: o bien una especie de instinto que sin invocar el razonamiento va por sí mismo perfectamente recto a la solución y mejor y más conforme al fin de la organización jurídica; o bien es, en vista de la adaptación de la idea de la justicia a los hechos, la consideración de las circunstancias individuales, teniendo en cuenta las ideas generales, o modelándolas de conformidad a los elementos concretos.

### **2.2.2.- La igualdad.**

La igualdad, como definición práctica, podría ser: “ausencia de total discriminación entre los seres humanos, en lo que respecta a sus derechos”. Pero consideramos que no basta con esto, sino que es un tema mucho más amplio, y que abarca tantos factores, que puede, en muchos casos, llegar a determinar nuestras vidas.

La desigualdad ha estado presente desde el principio de los tiempos, y los pueblos han mantenido una lucha constante contra ella, aunque en muy pocas ocasiones consiguieron la igualdad propuesta, y fue durante la Revolución Francesa, cuando se alcanzó su integridad como concepto y empezó a ser un valor defendido globalmente, representado en el lema: “Libertad, igualdad y fraternidad

La inclusión de esta palabra en la frase fue a causa de que, en 1789, el Tercer Estado (el pueblo) se rebeló contra la nobleza y el clero, que exigían un aumento de los impuestos. Los diputados del Tercer Estado se unieron formando la Asamblea Constituyente, y redactaron importantes documentos políticos que abolían los privilegios señoriales buscando la igualdad, como fue la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, antecedente de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, buscando el reconocimiento mundial de este valor.

A lo largo del tiempo se ha violado constantemente los derechos humanos, es decir, que este valor no ha sido respetado, causándose por ello grandes y numerosas desgracias a nivel universal, como las conquistas, el sometimiento de pueblos, la esclavitud. Al oír la palabra igualdad nos viene a la mente siempre las mismas cosas: igualdad entre razas, igualdad de sexos, que no son las únicas, pero que tal vez son las que más preocupan a la gente porque están más presentes en su vida cotidiana al igual como lo vimos con el término justicia.

Para estar en aptitud de entender mejor este concepto, desarrollaremos algunos de los casos en los que está presente una clara desigualdad.

El ejemplo que mejor conocemos es el caso de la raza blanca, que siempre se ha considerado a sí misma superior respecto a las otras, siendo incapaz de tolerar una simple diferencia (que no hemos elegido), como es el color de la piel. Esto ha sido el causante, de que incluso hoy, a las puertas del siglo XXI, siga existiendo un odio tan profundo hacia otras razas, inculcado desde hace muchos siglos atrás, llevando a gente supuestamente civilizada a actuar de una manera tan irracional como son los pensamientos racistas; que ha llegado a casos extremos como son las limpiezas étnicas de Kosovo.

Esto ha provocado un odio inverso, debido al sometimiento sufrido, como puede ser el que sienten los negros de algunos barrios estadounidenses hacia los blancos. También hay un gran sentimiento xenófobo entre los pueblos del sudeste europeo, que ha originado tantos conflictos. Así mismo son muy importantes las masacres de carácter racista que se hacen entre los diferentes pueblos dentro del corazón de África; igualmente ocurre entre diferentes etnias asiáticas, que provocan matanzas masivas.

Otra igualdad inalcanzada es la de hombre y mujer, donde el hombre siempre ha infravalorado a la mujer basándose en el poder físico sin tener en cuenta el mental. Las mujeres han estado consideradas como un cero a la izquierda durante mucho tiempo: no tenían derecho al voto, el trabajo obligado en la casa no les permitía un empleo propiamente dicho. Sin embargo, un derecho importante que tienen las mujeres sobre los hombres es que la custodia de los hijos que en caso de divorcio suele recaer sobre ellas, ya que los jueces apuestan casi siempre por las mujeres para la educación y cuidado de los hijos.

Hoy en día, las mujeres siguen luchando por una igualdad que ya está cerca, aunque todavía para conseguir lo mismo que un hombre tiene que demostrar el doble. Esto ha llevado a movilizaciones feministas que en algunos casos han sido extremas, perdiendo así la razón de sus argumentos. Otro conflicto de desigualdad se crea con las parejas del mismo sexo, ya que no tienen los mismos derechos que una pareja heterosexual.

Esta situación está mal vista por la sociedad, de manera que no les permite derechos como el matrimonio, la adopción, e incluso, en algunos casos, la

convivencia. Las religiones son en muchos casos las provocadoras de desigualdades. Por ejemplo, el caso de Hitler, que durante la Segunda Guerra Mundial arrasó con todos los judíos que había en Alemania.

Otro ejemplo es el de la Iglesia Católica, que margina con su intolerancia a grupos de gays y lesbianas. Haber hablado de hombres, mujeres, razas, gays, lesbianas, religiones, nos hace darnos cuenta de que todo el mundo merece los mismos derechos, respetándose unos a otros, y disfrutando de las diferencias, ya que el que éstas existan produce una diversidad que enriquece mucho a las personas.

Pero hoy, las nuevas tecnologías y sobre todo las grandes comunicaciones provocan que haya un gran proceso de globalización, que integra la economía, las finanzas, la cultura, la tecnología y la estructura de gobierno. En principio, potencia el crecimiento económico y el adelanto humano, no obstante, en la actualidad está más impulsada por la expansión de los mercados que por el desarrollo de las personas, e incrementa la brecha entre los más ricos y los más pobres.

Un caso de igualdad extrema es el de los clones, que hace posible que dos personas sean exactamente iguales. Esto provoca que la sociedad tenga un cierto miedo a las consecuencias que podría traer la clonación, incluso en los grupos sociales más pequeños es evidente un cierto deseo de igualdad, ya que todo el mundo actúa y se relaciona con la gente más parecida a ellos mismos.

La constante violación de los derechos humanos ha provocado la organización de asociaciones que los defienden, como Amnistía Internacional, Unicef, Manos Unidas, Unesco, O.7, Médicos Sin Fronteras.

Igualdad y equidad suelen usarse habitualmente como sinónimos, sin embargo, si bien similares, son conceptos connotativamente distintos. La igualdad en el ámbito social hace comprensivamente a la base común de derechos y responsabilidades que corresponden a todos los miembros de la sociedad de acuerdo a las pautas que rigen su funcionamiento, en tanto pertenecientes a la misma. Igualdad refiere a la característica común compartida.

En tanto, la equidad remite desde la igualdad a la consideración de la especificidad, de la diferencia. Podríamos referirnos a la estima conjunta de

semejanzas y alteridades incluidas en un género común. Incluye igualdad y diferencia. De allí que, referido a los grupos humanos, el concepto de equidad queda naturalmente implicado con el de justicia que connota igualdad y equilibrio, lograr el equilibrio de la balanza requiere contemplar las diferencias de peso en los platillos para distribuir adecuadamente el mismo.

En el tema de la presente investigación, al hablar de la inequidad de la justicia penal, nos referimos a que no existe un equilibrio procesal entre los derechos de la víctima y del imputado. Hay más derechos para los que comenten delitos que en quienes recae esa conducta, y ello desde luego resulta más que contradictorio, sumamente peligroso, pues de tantos derechos consagrados no sólo en la Constitución, sino en tratados internacionales, trayendo esto como consecuencia que existan situaciones en dónde el delito quede impune.

Por tal motivo es que se requiere que existan estos derechos de la víctima desde una perspectiva cuantitativa y no cualitativa.

### **CAPÍTULO 3**

## **DERECHOS CONSTITUCIONALES Y CONVENCIONALES DE LA VÍCTIMA Y DEL IMPUTADO**

En el presente capítulo, nos referiremos a las garantías que en materia penal tutela la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mismas que serán relacionadas y ubicadas dentro de lo pactado en diversos tratados internacionales de los que México es parte.

En tal sentido, estudiaremos primero las garantías que en dicha materia se encuentran tuteladas por nuestra Constitución para el imputado, y para la víctima identificándose con las otorgadas por la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Posteriormente, se llevará a cabo un análisis de la misma naturaleza con las garantías previstas para la víctima u ofendido, para finalmente realizar un cuadro comparativo en el que se apreciarán que garantías otorga nuestra Constitución tanto para el imputado como para la víctima, y verificar si se encuentran previstas en los tratados internacionales antes citados, para efecto de tener una mejor comprensión respecto al tema.

La reforma judicial del 2008 busca modernizar el sistema de justicia penal; disminuir considerablemente los altos niveles de impunidad y de inseguridad pública que se presentan en nuestro país; además de armonizar el modelo de justicia con los instrumentos internacionales de los que México es parte y que reglamentan diversos derechos de las víctimas y los imputados. Sobre el tema, el Doctor Enrique Díaz Aranda, señala:

[...]El nuevo proceso penal acusatorio introducido en nuestro sistema jurídico con la reforma constitucional de 18 de junio de 2008 tiene como objetivo principal el garantizar procesos justos y equitativos que cumplan con los parámetros de un Estado Social y Democrático de Derecho y con

las obligaciones asumidas por nuestro país con la firma de diversos Tratados Internacionales [...] <sup>47</sup>

Parte fundamental de esta reforma es armonizar los derechos de víctimas e imputados, sin embargo, no todo en ella son benévolas, existe una gran cantidad de crítica a la misma.

Existen opiniones a favor y muchas más en contra, como la del Doctor Ricardo Ojeda Bohórquez, quien indica:

[...]La reforma procesal penal no encaja en nuestro Derecho constitucional y se ha tornado polémica... El modelo de proceso penal acusatorio oral no encaja en el sistema constitucional mexicano, porque la reforma constitucional de 2008 mezcló elementos garantistas de modelos acusatorios con elementos de corte inquisitivo, en función del interés social y nacional, como son los temas de delincuencia organizada (artículo 16), arraigo (artículo 16), prisión preventiva (artículo 18) y proceso abreviado (artículo 20, inciso A, fracción VII); y también porque la propia Constitución dejó disposiciones más garantistas (artículo 14) que no tiene el modelo importado acusatorio oral, como son: formalidades del procedimiento, procedimiento escrito, fundamentación y motivación, entre otras; y por el contrario, suprimió derechos fundamentales importantes como la libertad provisional bajo caución y el careo constitucional [...] <sup>48</sup>

Al reformar la Constitución y derechos fundamentales de la víctima se disminuyen los derechos de los imputados careciendo de equidad dicha disposición.

Sergio García Ramírez, al comentar el apartado C del artículo 20 constitucional, señala que:

---

<sup>47</sup> víctima

<sup>48</sup> Cfr. El Nuevo Amparo Penal. INACIPE. México, 2014, p. 26

[...] Este acoge la positiva línea constitucional de elevar a esta norma suprema no sólo los derechos del inculpado, sino también los del ofendido, que había quedado en una situación secundaria (un tanto a la sombra como observador o testigo, digamos, de su propio caso), y que ha sido rescatado por el movimiento reformador de las últimas décadas, señalando: La iniciativa destaca la doble victimización del ofendido: por el delito y por “una praxis tanto ministerial como judicial que, en lugar de facilitarle las cosas, se las dificulta de manera real, sistemática y estructural a grado tal, que resulta ineficaz el ejercicio de sus derechos fundamentales [...]”<sup>49</sup>

Esto se debe fundamentalmente por la falta de armonía entre las diversas legislaciones como son; la misma Carta Magna, la Ley de Amparo y el Código Nacional de Procedimientos Penales.

Es frecuente escuchar postulados, sobre todo de los organismos encargados de la protección y defensa de los derechos humanos, en pro de los derechos de los imputados. No tan común resulta, por el contrario, escuchar argumentos que claman por los derechos de las víctimas, son importantes tanto unos como otros. Resulta incongruente que se legisle y se promuevan campañas en pro de los derechos humanos de los imputados y que cuando éstos no se respeten a cabalidad traiga como consecuencia la libertad de la persona acusada de haber trasgredido un bien jurídico tutelado de la víctima.

Dos interrogantes que surgen en torno a este tema es ¿Por qué se deben respetar los derechos humanos de los imputados cuando estos no respetaron los derechos humanos de las víctimas? Y ¿por qué tiene más derechos los imputados que las víctimas? Una respuesta a estas interrogantes es el abuso de autoridad y errores procesales que han tenido en prisión a más de un inocente. Otro argumento más sostenido es que se reconoce aún en el delincuente a un ser humano capaz, como los otros, de derechos y obligaciones, aunado a que el imputado en todo el procesado penal goza del principio de presunción de

---

<sup>49</sup> Cfr. La reforma penal constitucional (2007-2008) ¿Democracia o autoritarismo? 4ª. Ed. Porrúa, México, 2010, pp. 165-166.

inocencia, estipulado en el artículo 20 apartado B fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en el Pacto Internacional de San José de Costa Rica en su artículo 8.

Todo ello no se encuentra sujeto a discusión, sobre todo si reconocemos que en nuestro sistema penal es de origen democrático y humanitario que observa en el individuo un ser útil a la sociedad, y que plantea la posibilidad de reinsertarlo (artículo 18 Constitucional) pero es menester postularse, en iguales condiciones y aun cuando las razones sean diferentes, por los derechos de las víctimas.

El derecho se debe acatar y el orden jurídico prevalecer. Las consecuencias jurídicas del delito tendrán que sobrevivir. En tanto, el sistema penal, en cumplimiento de sus funciones, debe garantizar el mínimo de violencia respecto de quienes con él entren en contacto. Ahora, habrá que enfocar nuestra atención en los derechos de las víctimas, de quienes por efectos de uno o más delitos resultan lesionados en sus bienes jurídicos tutelados.

En primer término, los derechos conferidos en nuestro sistema jurídico y que encuentran su origen en la Constitución son para disfrutarse por los gobernados independientemente de la condición. La excepción a la regla son los actos de molestia, que se traducen en los mandatos judiciales los cuales deben acatarse. Por tanto, víctimas o no, delincuentes o no, migrantes, indígenas, etcétera, son susceptibles, como los demás de los mismos derechos y obligaciones. Por ello, no se puede hablar de derechos especiales para las víctimas, sino de derechos procesales que garanticen mejor la consagración de aquellos derechos. Y, en segundo lugar, será necesario, para hablar entonces de derechos de la víctima, hacer referencia al papel que la misma desempeña en el procedimiento penal; papel que está estructurado por la ley misma.

### **3.1 Víctimas y garantías.**

El nuevo pensamiento jurídico penal implica la necesidad de configurar a la política criminal como medio orientador y comprensivo del derecho penal, pero además el impulso de las garantías y el desarrollo de principios tales como el de

culpabilidad, humanidad y proporcionalidad, todo ello orientado a la finalidad exclusiva de protección de bienes jurídicos.

En los planteamientos victimológicos no es raro encontrar argumentos que tienden a buscar medidas alternativas de apoyo a víctimas de los delitos que escapan de los marcos del derecho penal; tales actitudes, para algunos autores son una forma indirecta de planteamientos abolicionistas<sup>50</sup>. Ejemplo de ello lo encontramos en el delito de delincuencia organizada, dónde se aplica al autor de este delito el derecho penal del enemigo.

Que la víctima, en una amplia gama de supuestos situacionales es la gran olvidada de la practica penal cotidiana, que no se le presta en la mayoría de supuestos la atención necesaria para salir del trance en que se encuentra, que como persona dañada es la más débil de la relación victima victimario.

### **3.2 Objetivos de la reforma constitucional respecto de la víctima.**

El objetivo general de la reforma penal consiste en garantizar que todas las personas, imputados y víctimas, accedan a un sistema de justicia penal más expedito y equitativo, así como permitir e incentivar a las autoridades para que cumplan con mayor eficacia su labor. El objetivo específico de esta reforma, respecto de la víctima, consiste en fortalecer ampliamente la participación de la víctima del delito en el proceso penal, mediante el otorgamiento de nuevas garantías procesales.

### **3.3 Garantías constitucionales a favor de la víctima**

El artículo 20 constitucional fue reestructurado a raíz de la reforma del 2008, creando el sistema acusatorio y dando cabida a los principios rectores que se deben aplicar en el proceso penal con el objetivo de concentrar al máximo las

---

<sup>50</sup> Citado por Queralt, J. Joan. Víctimas y garantías. Algunos cabos sueltos, en libro homenaje a Claus Roxin, Barcelona, Editorial J. M. Bosch, 1999, p. 148.

reglas que disciplinan este proceso; se estructuró el artículo referido en tres apartados.

En el apartado A se diseña y regula el proceso penal en sus diversas fases mismas que son: la investigación sometida a control judicial, las audiencias preliminares al juicio y finalmente el juicio oral; todas ellas regidas por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

Los apartados B y C prevén, los derechos del imputado y víctima, respectivamente. Analizaremos en este apartado lo referente al apartado C, donde se vierten la mayoría de los derechos a favor de las víctimas y ofendidos. Además de conservarse importantes derechos y garantías procesales de la víctima, se incorporan nuevos beneficios a favor de ésta, que le permitirán salvar en su guardar sus intereses de manera más efectiva, así como gozar de una mayor certeza jurídica en el proceso penal.

### **3.3.1 Derechos y garantías procesales preexistentes.**

El artículo 20 constitucional prevé que el proceso penal será acusatorio y oral, sumado a ello el inciso C establece que en el proceso la víctima tendrá diversos derechos, algunos de estos derechos ya se encontraban estipulados, los cuales que son:

- 1.- Recibir asesoría jurídica.
- 2.- Ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución.
- 3.- Ser informado del desarrollo del procedimiento penal.
- 4.- Coadyuvar con el Ministerio Público
- 5.- Que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso.
- 6.- Que el Ministerio Público funde y motive su decisión cuando determine que no es necesario el desahogo de alguna diligencia.
- 7.- Recibir atención médica y psicológica de urgencia, desde el momento en que se cometió el delito en su contra.

8.- Que se le repare el daño.<sup>51</sup>

### **3.3.2 Nuevos derechos y garantías procesales.**

Los nuevos derechos que le fueron concebidos a la víctima, previstos en el inciso C, del artículo 20 constitucional, son los siguientes:

- 1.- Intervenir en el juicio
- 2.- Interponer recursos ante la autoridad judicial
- 3.- Resguardo de identidad y otros datos personales
- 4.- protección garantizada por el Ministerio Público

#### **1.-Intervenir en el juicio**

En la fracción II del apartado C, del artículo 20 constitucional se prevé que la víctima tiene el derecho a intervenir en el juicio, en los siguientes términos:

II. Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes, y a intervenir en el juicio e interponer recursos en los términos que prevé la ley.

El derecho a coadyuvar con el representante social ya estaba reconocido en la Carta Magna, sólo que ahora se agrega el derecho a intervenir en el juicio, cuyos alcances son muy importantes para la víctima, debido a que dicha intervención se podría llevar a cabo a través de un representante profesionalizado, es decir un licenciado en derecho. De esta manera se estaría concretando el principio de igualdad procesal entre las partes.

---

<sup>51</sup> Este derecho consiste en que el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria. La ley debe fijar procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación de daño.

## **2.- Interponer recursos ante autoridad judicial.**

Este mandato tiene su fundamento en la fracción VII, del mismo ordenamiento antes citado. Dicha fracción VII establece que cuando no esté satisfecha la reparación del daño, la víctima tiene el derecho a impugnar ante autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento en los siguientes términos:

VII. Impugnar ante autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño.

Es importante mencionar en este orden de ideas, uno de los tantos errores cometidos por el legislador al redactar el Código Nacional, ello en su artículo 144<sup>52</sup>, el cual faculta a la víctima a impugnar la resolución de no ejercicio de la acción penal pero es confuso el mismo puesto que si se decide impugnar dicha resolución a través del juicio de amparo el mismo resultaría inoficioso, en virtud del cambio de situación jurídica.

Pues una vez que la representación social decide no ejercitar acción penal, el juez de control emite el sobreseimiento del asunto en cuestión, producto del desistimiento del Ministerio Público. Es decir, opera el sobreseimiento por desistimiento de la acción penal de éste y contra ese sobreseimiento debemos inconformarnos, ello con el objetivo de que si fuera el caso impugnemos dicha

---

<sup>52</sup> Artículo 144. Desistimiento de la acción penal El Ministerio Público podrá solicitar el desistimiento de la acción penal en cualquier etapa del procedimiento, hasta antes de dictada la resolución de segunda instancia. La solicitud de desistimiento debe contar con la autorización del Titular de la Procuraduría o del funcionario que en él delegue esa facultad. El Ministerio Público expondrá brevemente en audiencia ante el Juez de control, Tribunal de enjuiciamiento o Tribunal de alzada, los motivos del desistimiento de la acción penal. La autoridad judicial resolverá de manera inmediata y decretará el sobreseimiento. En caso de desistimiento de la acción penal, la víctima u ofendido podrán impugnar la resolución emitida por el Juez de control, Tribunal de enjuiciamiento o Tribunal de alzada.

resolución por la vía del amparo surta efectos legales y no sea un impedimento el cambio de situación jurídica.

Este tipo de errores que presenta el Código Nacional de Procedimientos Penales es importante reformarlos, ello en virtud de que por torpeza de los redactores de dicha ley secundaria dejan en estado de indefensión a la víctima cuando pretende impugnar dichas resoluciones que son muy comunes en la práctica.

Si a esto le agregamos que tanto el Código Nacional de Procedimientos Penales como la propia Ley de Amparo nos hablan de momentos distintos en el cual se ejercita la acción penal, la incertidumbre se patentó en contra de la víctima. Puesto que el artículo 211<sup>53</sup> del multicitado Código Nacional nos menciona el momento en el cual inicia el ejercicio de la acción penal, sin embargo en su artículo 335<sup>54</sup> nos señala un momento diferente, y el numeral 170<sup>55</sup> de la Ley de Amparo establece que el juicio inicia con el auto de vinculación a proceso. Todos estos errores en la ley secundaria desde luego dejan en estado de incertidumbre a la víctima, evidentemente urge otra reforma dónde se eliminen dichas inconsistencias.

---

<sup>53</sup> Artículo 211. Etapas del procedimiento penal El procedimiento penal comprende las siguientes etapas:

I. La de investigación, que comprende las siguientes fases:

a) Investigación inicial, que comienza con la presentación de la denuncia, querrela u otro requisito equivalente y concluye cuando el imputado queda a disposición del Juez de control para que se le formule imputación, e

b) Investigación complementaria, que comprende desde la formulación de la imputación y se agota una vez que se haya cerrado la investigación;

II. La intermedia o de preparación del juicio, que comprende desde la formulación de la acusación hasta el auto de apertura del juicio, y

III. La de juicio, que comprende desde que se recibe el auto de apertura a juicio hasta la sentencia emitida por el Tribunal de enjuiciamiento.

La investigación no se interrumpe ni se suspende durante el tiempo en que se lleve a cabo la audiencia inicial hasta su conclusión o durante la víspera de la ejecución de una orden de aprehensión. El ejercicio de la acción inicia con la solicitud de citatorio a audiencia inicial, puesta a disposición del detenido ante la autoridad judicial o cuando se solicita la orden de aprehensión o comparecencia, con lo cual el Ministerio Público no perderá la dirección de la investigación.

<sup>54</sup> Artículo 335. Contenido de la acusación Una vez concluida la fase de investigación complementaria, si el Ministerio Público estima que la investigación aporta elementos para ejercer la acción penal contra el imputado, presentará la acusación.

<sup>55</sup> Artículo 170 de la Ley de Amparo “para efectos de esta Ley, el juicio se inicia con la presentación de la demanda y, en materia penal, con el auto de vinculación a proceso ante el órgano jurisdiccional...”

### **3.- Resguardo de identidad y de otros datos personales.**

Otro de los derechos de los cuales goza la víctima es el resguardo de su identidad y otros datos personales, esta garantía se encuentra plasmada en el artículo 20 apartado C fracción V. En la cual opera una excepción a favor de los derechos de la defensa.

Analizando este supuesto nos percatamos que lo único que se protege y esto a facultad discrecional del juzgador, es el nombre de la víctima más no así su integridad, aunado a que existe contradicción entre este precepto y lo dispuesto por el numeral 20 apartado B fracción III, el cual menciona los derechos del imputado, en el cual se menciona, grosso modo, que el imputado tiene derecho a saber quién lo acusa y porqué, salvo en los casos de delincuencia organizada en dónde la autoridad jurisdiccional podrá, (facultad discrecional) autorizar que se mantengan en reserva el nombre y datos del acusador.

### **4.- Protección garantizada por el Ministerio Público.**

Esta garantía se encuentra prevista en el artículo 20 apartado C fracción V, en dónde se obliga al representante social a proteger a la víctima, dónde no se especifica de qué forma, refiriendo también que el juez vigilara que se de ese cumplimiento. Resulta interesante saber si la ley secundaria prevé la forma de garantizar esa seguridad a la víctima.

#### **3.3.3 Beneficios procesales en los apartados “A” y “B” del artículo 20 constitucional.**

APARTADO “A” Principios Generales del Proceso Penal.

En el artículo 20 constitucional existen otros “beneficios” procesales a favor de la víctima, además de los ya mencionados anteriormente. En el Apartado A, se establecen los principios generales del proceso penal, mismos que al ser

aplicados representan, según el legislador, mayor garantía para la víctima y no sólo para el imputado, mismos que son los siguientes:

- 1.-La reparación del daño es uno de los objetos del proceso penal
- 2.-El juez siempre debe estar presente en las audiencias y no puede delegar en ninguna persona el desahogo ni la valoración de la prueba
- 3.-Se puede recibir la prueba anticipada, en las audiencias preliminares a juicio
- 4.-El juicio será público, acusatorio y oral
- 5.-La parte acusadora tendrá igualdad procesal frente a la defensa
- 6.-La víctima o su representante siempre estarán presentes cuando el juez trate algún asunto del proceso con el inculpado o su representante
- 7.-Terminación anticipada del proceso

Estos derechos referidos que contempla la Constitución no siempre se cumplen, en específico lo concerniente a que la parte acusadora tendrá igualdad procesal frente a la defensa, por lo que para ello es importante analizar lo dispuesto por el artículo 20 apartados A y B, así como la legislación secundaria, referente a la carga de la prueba, la presunción de inocencia y la prueba superviniente.

El artículo 20 Apartado A y el diverso 2 y 136 del Código de Procedimientos Penales en el Estado de México, el cual refiere textualmente...” A fin de garantizar el respeto a los principios procesales contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los Tratados Internacionales celebrados y en este Código, el proceso penal será de tipo acusatorio y oral:

A.-) Acusatorio en tanto quien sostenga la acusación tendrá la carga de determinar el hecho típico, y probar los hechos que acrediten la responsabilidad penal de las personas, sin que los tribunales puedan asumir ni rebasar los términos de la acusación, preservándose en todo momento la distinción entre las funciones propias de la acusación, de la defensa y del juez o tribunal de juicio oral.

Quien está obligado a probar es quien acusa, que en este caso es la representación social quien queda obligada a demostrar los hechos que acusa, mientras que el autor del delito, el imputado, goza del principio de presunción de inocencia. Si a dicho principio agregamos que existe el principio de *in dubio pro reo*, el cual significa que si el tribunal de enjuiciamiento tiene duda debe absolver al acusado. Este principio a todas luces se torna subjetivo, y forma parte de la inequidad de la justicia penal.

De todos estos derechos que se mencionan y en este orden de ideas es importante mencionar lo dispuesto por el artículo 20 apartado B fracción VII referente a la duración del juicio en materia penal.

Dicho precepto constitucional deja en estado de indefensión a la víctima, toda vez que transcurrido el plazo para ser juzgado el imputado, sólo éste tiene el derecho de aportar más pruebas para su defensa. Dicho numeral dice textualmente:

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

Esta garantía es exclusiva del imputado y trae como consecuencia que imposibilite a la víctima, pasado el año para ser juzgado, de ofrecer prueba superviniente. Esta garantía que es exclusiva para el imputado también se encuentra contemplada en otros ordenamientos legales, tales como el artículo 8 de la **Comisión Americana sobre derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles** en su numeral 14.3, artículos los cuales refieren que es un derecho exclusivo del imputado, cuando se excede del año para ser juzgado, a disponer del tiempo para preparar su defensa. Estos preceptos, relacionados con el principio de presunción de inocencia protege al inculpaado y desprotege a la víctima respecto de la prueba superviniente cuando se excede del año para ser juzgado.

### **3.3.4 Derechos procesales a favor de la víctima en otros artículos de la Constitución.**

En el artículo 16 constitucional se establecen los siguientes beneficios procesales a favor de la víctima: cualquier persona puede detener al indiciado en el momento en que esté cometiendo el delito, o inmediatamente después de haberlo cometido, se podrá decretar el arraigo cuando sea necesario proteger a la víctima, grabación de conversaciones entre particulares en caso, entre otros, de secuestro.

1.- La posibilidad de que cualquier persona detenga al indiciado en el momento en que está cometiendo el delito, o inmediatamente después de haberlo cometido, permite a la víctima hacer ella misma la detención o recibir apoyo de otras personas, sin tener que esperar a que se presente alguna autoridad en el lugar de los hechos.

2. Se podrá decretar el arraigo cuando sea necesario proteger a la víctima, la autoridad judicial, a petición del Ministerio Público y tratándose de delitos de delincuencia organizada, podrá decretar el arraigo de una persona, con las modalidades de lugar y tiempo que la ley señale, sin que pueda exceder de cuarenta días, siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia. Este plazo podrá prorrogarse, siempre y cuando el Ministerio Público acredite que subsisten las causas que le dieron origen. En todo caso, la duración total del arraigo no podrá exceder los ochenta días<sup>56</sup>. Esta disposición expresa por el legislador, con el objetivo aparentemente de proteger a la víctima contraviene flagrantemente lo dispuesto por el artículo 14 constitucional el cual refiere textualmente:

**Artículo 14.** A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente

---

<sup>56</sup> Artículo 16 Constitucional octavo párrafo.

establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

[...] De la simple lectura del artículo anterior se deduce, por lógica elemental, que cualquier privación de la libertad debe ser mediante juicio. ¿Y qué juicio hay de por medio en el arraigo que le solicita el Ministerio Público al juez antes de que se dicte sentencia, lo mismo pasa con la prisión preventiva, o sea, antes de que concluya precisamente el juicio? Por lo tanto el arraigo equivale a una privación anticonstitucional de la libertad [...]<sup>57</sup>

Dicho derecho de la víctima que contempla este artículo 16 de la Ley Suprema resulta inconstitucional y por ende será nulo al pretenderlo hacer valer, dejando de nueva cuenta en estado de indefensión a la víctima frente al imputado.

La percepción social de inseguridad pública se debe en gran medida a la delincuencia organizada, es por ello que para disminuir esa inseguridad se implementa el arraigo el cual consiste en detener a un individuo, por orden judicial, durante un período determinado, a petición del Ministerio Público, durante la investigación preliminar o el proceso penal, a fin de evitar que el imputado se evada del lugar de la investigación o se oculte de la autoridad, o afecte a las personas involucradas en los hechos materia de la indagatoria. Existe el arraigo en el domicilio físico del investigado o el que se cumple en un lugar distinto, inclusive de la demarcación donde reside, el primero se ha utilizado para delitos calificados como graves por la ley y el segundo sólo para presuntos miembros de la delincuencia organizada, siempre con autorización judicial previa. La finalidad que aparentemente se busca con el arraigo va más allá de proteger a la víctima, considero que es una forma de control social y se ingresa al sistema jurídico mexicano el derecho penal del enemigo.

---

<sup>57</sup> CARRANCÁ Y RIVAS Raúl, Reforma Constitucional de 2008 en Materia de Justicia Penal y seguridad Pública, Editorial Porrúa, México 2008, p. 12.

## **Grabación de Conversaciones entre Particulares en Caso, entre otros, de Secuestro.**

El párrafo decimoprimer del artículo 16 constitucional, establece lo siguiente:

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

Para dar mayor protección a las víctimas, se brinda la posibilidad de que ella aporte como pruebas las grabaciones de las comunicaciones que se hayan hecho con el indiciado, que contengan información relacionada con la comisión del delito; por ejemplo, cuando durante la privación ilegal de la libertad en su modalidad de secuestro, los familiares de la víctima hayan grabado las conversaciones con los secuestradores y las aporten como prueba.

Existen constantes debates debido a la posibilidad tecnológica de que alguno de los participantes en una comunicación privada la grabe y posteriormente la utilice, sin tener el consentimiento de su interlocutor para su publicidad. No obstante, es diferente cuando uno de los participantes graba una conversación en la que se incluye información sobre un evento o conducta delictiva; en tal caso es uno de los partícipes quien voluntariamente divulga la conversación, sin que ningún tercero la intercepte, y más aún cuando el contenido es referente a un ilícito o proporciona información para conocer o esclarecer un probable delito.

Es importante delimitar, para efecto de la legislación secundaria, que no todas las conversaciones pueden ser divulgadas por alguno de los participantes, ya que existen impedimentos justificables, como el del abogado defensor que grabe las conversaciones con su defendido y posteriormente las aporte como

prueba en su contra, o bien, cuando la confesión de los feligreses sea grabada por los sacerdotes.

### **Los Jueces de Control garantizarán los derechos de las víctimas u ofendidos.**

En el párrafo décimo cuarto del artículo 16, se establece lo siguiente:

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

Conforme a lo anterior, el Poder Judicial de la Federación y de los Estados resguardará de mejor manera los derechos de las víctimas u ofendidos mediante un nuevo mecanismo de control de la legalidad de las determinaciones del Ministerio Público, a través de los nuevos Jueces de Control, tanto Federales como Estatales, los cuales tendrán, entre otras, las siguientes facultades vinculadas con la víctima:

1. Resolver de inmediato y por cualquier medio sobre las solicitudes del Ministerio Público respecto de: cateos, arraigos, intervenciones de comunicaciones privadas, y órdenes de aprehensión. Lo anterior será para evitar riesgos en contra de la víctima derivados de la demora en la ejecución de las diligencias ministeriales.

2. Conocer de las impugnaciones que presente la víctima contra las determinaciones del Ministerio Público sobre: las resoluciones de reserva, el no ejercicio de la acción penal, desistimiento y suspensión de la acción penal. Esto para erradicar los efectos negativos del monopolio que tenía el Ministerio Público

sobre el ejercicio de la acción penal, lo cual impedía el pronto acceso de la víctima a la justicia y al debido resarcimiento de los daños inferidos en su contra.

3. Llevar a cabo las audiencias previas al juicio en donde podrá recibir las pruebas anticipadas ofrecidas por la víctima.

### **3.3.5 Derechos a favor de la víctima, contemplados en el artículo 19 constitucional.**

Se establecen los siguientes beneficios procesales a favor de la víctima:

1. La prisión preventiva podrá ser aplicada para garantizar la protección de la víctima. En la primera parte del párrafo segundo del artículo 19, se establece que el Ministerio Público podrá solicitar al juez la prisión preventiva para garantizar la protección de la víctima, en los siguientes términos:

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

Este derecho de la víctima se contradice con lo dispuesto por el artículo 20 apartado B fracción I, referente al principio de presunción de inocencia, pues este es claro al referir que una persona es inocente hasta que no exista sentencia que diga lo contrario. Así mismo contradice lo dispuesto por el artículo 14 segundo párrafo, que establece el requisito de legalidad para que una persona pueda ser privada de la libertad, y éste es, que debe existir un juicio previo. Aunado a ello, la legislación secundaria establece las medidas cautelares que se pueden establecer para llevar el proceso en libertad, artículo 155 del Código Nacional de

Procedimientos Penales, en su fracción XII habla incluso de localizadores electrónicos. Por todo ello resulta poco eficaz dicho derecho de protección de la víctima consistente en la prisión preventiva oficiosa en contra del imputado y a favor de la víctima.

### **3.3.6 Derechos a favor de la víctima, contemplados en el artículo 21 constitucional.**

En el párrafo segundo del artículo 21 constitucional, se establece la acción penal privada, que podrá ser ejercida por la víctima; en los siguientes términos:

El ejercicio de la acción penal ante los tribunales corresponde al Ministerio Público. La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial.

Para hacer congruentes todas las modificaciones al sistema de procuración y administración de justicia que contempla esta reforma, es evidente la necesidad de romper con el monopolio de la acción penal que actualmente tiene el Ministerio Público, permitiendo a la víctima ejercer directamente la acción penal privada en los casos que expresamente prevea la ley secundaria. Esto contribuirá en forma importante a elevar los niveles de acceso a la justicia en materia penal.

Respecto del ejercicio de la acción penal se prevén dos modalidades: la primera relativa a la posibilidad de que la víctima se adhiera a la acusación del Ministerio Público, y la segunda, a través del ejercicio autónomo de esa facultad para determinados casos, previstos en la ley. Este ejercicio de la acción penal privada será excepcional, ya que procederá sólo en aquellos casos en los que el interés afectado no sea general.

Al igual que en el caso de la coadyuvancia, esta posibilidad no debe traducirse en que el Ministerio Público desatienda los casos, en virtud de que éste deberá tener la intervención que ya de por sí le impone el artículo 21 constitucional, y seguirá sujeto al régimen de responsabilidades previsto en la legislación.

### **Los beneficios procesales a favor de la víctima serán los siguientes:**

1. La procuración y la administración de justicia serán más transparentes.
2. Habrá un control ciudadano sobre las funciones de procuración de justicia.
3. Se evitará que las denuncias o querellas sean archivadas por el Ministerio Público de manera indebida.

### **3.3.7 Derechos a favor de la víctima, contemplados en el artículo 23 constitucional.**

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

En este precepto constitucional contempla dos derechos fundamentales, uno a favor del imputado y otro de la víctima. Y este segundo, la prohibición de absolver de la instancia, es un derecho a favor de la víctima. De acuerdo a este artículo constitucional el artículo 254 del Código Nacional de Procedimientos Penales resulta inconstitucional ya que este establece textualmente lo siguiente:

**Artículo 254.** Archivo temporal: El Ministerio Público podrá archivar temporalmente aquellas investigaciones en fase inicial en las que no se encuentren antecedentes, datos suficientes o elementos de los que se puedan establecer líneas de investigación que permitan realizar diligencias tendentes a esclarecer los hechos que dieron origen a la investigación. El archivo subsistirá en tanto se obtengan datos que permitan continuarla a fin de ejercitar la acción penal.

La práctica de absolver de la instancia implica detener el trámite de un proceso penal hasta que no se encuentre suficientes elementos de prueba para condenar a una persona. Por tal motivo resulta inconstitucional dicho numeral y

este opera a favor de la víctima, misma que puede impugnar dicha situación a través del juicio de amparo una vez que se hayan agotado los recursos previos.

Al respecto del juicio de amparo al cual puede acceder la víctima resulta interesante analizar artículos tanto de la ley de amparo como de la Constitución y del Código Nacional, que crea confusión y puede dejar en estado de indefensión al pasivo del delito.

## **20 apartado C fracción VII.**

**VII.** Impugnar ante autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño.

Este precepto nos señala cuales son las determinaciones del ministerio público que se pueden impugnar.

### **La Ley de Amparo dispone lo siguiente:**

**107 fracción VII:** Contra las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal, o por suspensión de procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño;

Existe identidad en estas dos disposiciones, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley de Amparo. Luego surge el Código Nacional de Procedimientos Penales, es aquí donde surge el yerro legislativo en perjuicio de la víctima.

Si se decide impugnar el desistimiento de la acción penal por parte del Ministerio Público a través del juicio de amparo indirecto, esto atendiendo a lo que dice la Ley de Amparo y la propia Constitución, se dejaría en estado de indefensión a la víctima, ello en razón a que existe un cambio de situación jurídica, pues al momento de desistirse de la acción penal el Ministerio Público, el juez de

control emitirá una resolución, misma que es el sobreseimiento, producto de dicho desistimiento del Ministerio Público. Por ello, al no existir armonía entre estas disposiciones dejan en estado de indefensión a la víctima.

A manera de resumen y en el caso que nos ocupa, la víctima u ofendido del delito puede interponer juicio de amparo directo al actualizarse una violación a las leyes del procedimiento con trascendencia a las defensas del quejoso, de manera general, cuando 1) se desarrolle cualquier audiencia sin la presencia del juez o se practiquen diligencias en forma distinta a la prevenida por la ley; desahogo de pruebas se realice por una persona distinta al juez que deba intervenir; 2) intervenga en el juicio un juez que haya conocido del caso previamente; 3) la presentación de argumentos y pruebas en el juicio no se realice de manera pública, contradictoria y oral; 4) la oportunidad para sostener la acusación no se realice en igualdad de condiciones; 5) el juzgador reciba a una de las partes para tratar el asunto sujeto a proceso sin la presencia de la otra, y, 6) cuando la sentencia se funde en alguna diligencia cuya nulidad haya sido establecida expresamente por una norma general.

También puede interponer juicio de amparo directo, de manera específica, en los supuestos que señala la fracción XIX del artículo 173 de la nueva Ley de Amparo, principalmente, cuando al dictarse una sentencia definitiva absolutoria o un auto que se refiera a la libertad del imputado no se le hayan respetado, entre otros, los siguientes derechos: a) a que se le proporcione asesoría jurídica y se le informe de los derechos que le asisten como del desarrollo del procedimiento penal; b) a coadyuvar con el Ministerio Público; c) a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente tanto en investigación como en el proceso y a que se le permita intervenir en el juicio; d) al resguardo de su identidad cuando sean menores de edad o por delitos de violación, secuestro, delincuencia organizada o trata de personas y cuando a juicio del juzgador sea necesaria su protección, salvo que tal circunstancia derive de la debida salvaguarda de los derechos de la defensa; y e) a solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos.

Pudiera pensarse que la víctima u ofendido del delito sólo tiene la facultad de interponer amparo directo cuando al dictarse una sentencia definitiva absolutoria o un auto que se refiera a la libertad del imputado no se hayan respetado los derechos que señala la fracción XIX del citado artículo 173 de la Ley de Amparo. Sin embargo, la referida fracción establece la frase “entre otros” es decir, debe interpretarse de manera amplia y no restrictiva, reconociendo que la víctima u ofendido del delito también puede interponer el juicio de amparo directo cuando se presente cualquiera de los supuestos que establece dicho numeral en sus fracciones I, II, III, IV, V, VI, VII y XX. A pesar de la disposición legal, los criterios de nuestros tribunales son diversos e incluso contradictorios, evolucionan constantemente, aunque no en el mismo sentido.

Al relacionar el proceso penal acusatorio con el nuevo juicio de amparo tenemos que los momentos de inicio del mismo son diferentes. En primer lugar, el proceso penal acusatorio oral también es sinónimo de juicio acusatorio oral lato sensu, y es una parte importante del procedimiento penal, comienza con la audiencia inicial, en la segunda fase de la investigación, la investigación complementaria ante el juez de control y termina con la sentencia definitiva o ejecutoriada. Abarca así la etapa intermedia y de juicio estricto sensu. En segundo lugar, en términos del artículo 170 de la nueva Ley de Amparo, el “proceso penal” para los efectos del amparo comienza con la vinculación a proceso y termina con la sentencia ejecutoriada.

### **3.4 La jurisprudencia a favor de la víctima en el proceso penal.**

En octubre de 2008, en la jurisprudencia 54/2008, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación,<sup>58</sup> consideró que si la resolución de Segunda Instancia que analiza el auto de término constitucional y concede la libertad al inculpado no afecta el derecho de la víctima u ofendido a la reparación del daño, éste no se encuentra legitimado para promover juicio de amparo en su

---

<sup>58</sup>Jurisprudencia 1a./J.54/2008, Semanario Judicial de la Federación y si Gaceta, t. XXVIII, Novena Época, octubre de 2008, p. 223

contra, pues conforme a los artículos 107, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 4o. de la Ley de Amparo, la legitimación procesal para promover el juicio de garantías sólo la tienen las personas físicas o morales directamente agraviadas por la ley o el acto reclamado.

Ahora bien, el hecho de que el ofendido o víctima del delito esté legitimado para reclamar las resoluciones del Ministerio Público que al resultar injustificadas afectan su interés jurídico y lo privan del derecho a obtener la reparación del daño, no significa que también tenga legitimación para impugnar todas las resoluciones jurisdiccionales dentro del proceso.

Así, en la resolución que dirime el recurso de apelación interpuesto contra el auto de término constitucional, debe verificarse la comprobación del cuerpo del delito, la probable responsabilidad y la existencia o no de alguna circunstancia que exima de responsabilidad o extinga la acción penal, sin pronunciarse respecto al derecho a la reparación del daño con que cuenta la víctima u ofendido del delito, pues dicha reparación es una pena pública, de manera que para que nazca el derecho a exigirla, es necesario que previamente se acredite la pretensión punitiva del proceso penal, es decir, la existencia de los elementos del delito y la plena responsabilidad penal.

En congruencia con lo anterior, y en virtud de que la resolución mencionada no se avoca a la legal o ilegal imposición de la reparación del daño como pena, no puede afectar el derecho de la víctima u ofendido a tal resarcimiento y, por ende, éste carece de legitimación activa para promover el juicio de garantías contra esa determinación.

Tres meses después, es decir, en enero de 2009, la misma Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación <sup>59</sup>, estableció que de la interpretación del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 18 de junio de 2008, se advierte que el ofendido o la víctima del delito tiene una serie de derechos con rango de garantías individuales, entre ellos el de que en su carácter

---

<sup>59</sup>Jurisprudencia 1a./J.90/2008, Semanario Judicial de la Federación y si Gaceta, t. XXIX, Novena Época, enero de 2009, p. 347.

de coadyuvante del Ministerio Público, se le reciban los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, se desahoguen las diligencias correspondientes y para intervenir en el juicio e interponer los recursos previstos en la ley respectiva.

Ahora bien, si se toma en cuenta que el Ministerio Público no está legitimado para promover el juicio de garantías contra las sentencias absolutorias dictadas en los juicios penales, por la imposibilidad de demostrar violación a garantías individuales o alegar un daño personal y directo con la emisión de tales fallos, y de que la aludida coadyuvancia no implica que el ofendido puede actuar más allá de las facultades del Ministerio Público; resulta evidente que acorde con lo previsto en el artículo 18 constitucional, tratándose de la justicia de menores, similar criterio debe prevalecer en el sentido de que el ofendido carece de legitimación para impugnar a través del juicio de amparo la sentencia definitiva dictada dentro de un procedimiento jurisdiccional especial que absuelve a un menor de edad.

De manera que el juicio de garantías por parte del ofendido, sólo procederá contra la sentencia que, no obstante ser condenatoria, y que por ello dé lugar a la aplicación de medidas consistentes en orientación, protección y tratamiento, a fin de atender el interés superior del adolescente, o como medida extrema el internamiento, absuelva al menor de la reparación del daño, únicamente por lo que hace a ese aspecto y previo agotamiento del principio de definitividad.

Sin que lo anterior implique dejar al ofendido en estado de indefensión, porque al contar con otras vías para reclamar la reparación del daño se respeta la garantía de debido proceso.

En mayo de 2012, en la jurisprudencia 22/2012, también la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación <sup>60</sup>, señaló que la circunstancia de que la víctima u ofendido esté legitimado para promover juicio de amparo directo contra la sentencia absolutoria que hace nugatorio su derecho fundamental a la reparación del daño, no implica que adquiera facultades que corresponden al

---

<sup>60</sup>Jurisprudencia 1a./J.22/2012, Semanario Judicial de la Federación y si Gaceta, t. 1, Décima Época, mayo de 2012, p. 1085.

Ministerio Público como titular de la acción penal, en tanto que la impugnación que realice a través de aquella vía no coloca al sentenciado ante un diverso frente de imputación penal bajo el pretexto de la reparación del daño; por el contrario, los motivos de inconformidad que la víctima u ofendido exponga en los conceptos de violación no pueden rebasar los términos en los cuales la representación social concretó la pretensión punitiva, los cuales, el órgano de control constitucional debe analizar bajo el principio de estricto derecho que rige el juicio de amparo, al no existir actualmente norma alguna que lo faculte a suplir la deficiencia de la queja a favor de la víctima u ofendido.

Por tanto, al existir imposibilidad para el órgano de control de analizar los tópicos que no sean controvertidos por la víctima u ofendido, éste debe controvertir los elementos torales de la resolución impugnada, es decir, aun considerando la causa de pedir, explicar cómo o de qué manera, contrario a lo expuesto en la sentencia que se reclamaba, la autoridad responsable debió emitir una sentencia de condena como condición para la procedencia de la reparación del daño.

De la jurisprudencia anterior se desprende que aún en 2012 la Primera Sala seguía considerando que la víctima u ofendido del delito sólo estaba legitimado para promover juicio de amparo directo contra la sentencia absolutoria que hiciera nugatorio su derecho fundamental a la reparación del daño y que los conceptos que hiciera valer la víctima u ofendido debían estudiarse por el juez de amparo bajo el principio de estricto derecho al no existir norma alguna que lo faculte a suplir la deficiencia de la queja.

## **CAPITULO 4**

### **LA INEQUIDAD DE LA JUSTICIA PENAL EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO**

Por último, en este cuarto capítulo, analizaremos el papel de la víctima como sujeto procesal, realizando un minucioso análisis respecto de la protección que brinda el Estado al pasivo del delito, con relación al activo del mismo, procesalmente denominado, imputado. El distinguido doctor Miguel Polaino Navarrete nos dice que: “[...] la víctima del delito es la cenicienta del sistema penal [...]”<sup>61</sup> Lamentablemente esta frase en cierta, por años el sujeto pasivo del delito ha sido olvidado por completo, y se le da más importancia al imputado pese a la incongruencia que ello significa. Por ello es importante estudiar esta figura olvidada por años.

Una de las posibles justificaciones sobre la protección excesiva del imputado sobre los intereses de la víctima se encuentra sustentada desde la época de la Santa Inquisición. En donde la política criminal que entonces figurada era la de la aplicación de penas excesivas. En este sentido, David Garland escribe:

[...] el papel del castigo en la sociedad moderna, de hecho, no es tan obvio ni tan bien conocido. Hoy en día el castigo es un aspecto de la vida social profundamente problemático y poco comprendido, cuya razón de ser no queda clara. El que no lo percibamos de este modo es consecuencia de la apariencia de la estabilidad e impenetrabilidad que tienen las instituciones formales, más que la transparente racionalidad de los procedimientos penales en sí [...]”<sup>62</sup>

El derecho penal de la modernidad nació más inquisitivo que democrático. Las mixturas, que por aproximadamente dos siglos determinaron a los sistemas

---

<sup>61</sup> Cfr. Los Derechos de la Víctima y su protección, Editorial Porrúa, México 2009. Página IX

<sup>62</sup> Cfr. Castigo y Sociedad Moderna. Un estudio de teoría social, México, Siglo XXI, pagina 17.

penales así llamados, se caracterizaron más por su cercanía a las variables inquisitivas que por su desarrollo democrático.

Las víctimas fueron excluidas desde el principio por un derecho penal de orden público, que hizo del delito un problema entre el Estado y el delincuente, y que se preocupó más por la sanción a la afectación al orden público, que atenderlas y repararlas.

Producto de la sanción excesiva en contra del delincuente, conforme a la evolución del derecho penal, se le brindaron derechos, pero estos muy por encima de los otorgados a las víctimas, en donde la incorporación de estas, en la justicia penal ha sido muy lento y poco imperceptible. El modelo procesal mixto de tendencias inquisitivas nunca fue un modelo adecuado para el reconocimiento de sus derechos, aun cuando estos eran poco a poco incorporados en rango constitucional.

Este último capítulo evidencia esa inequidad en la justicia penal, respecto de la víctima e imputado, donde se propone el ámbito idóneo para la consagración y efectiva actualización de los derechos de las víctimas, mejorando sus posibilidades de acceso a la justicia.

#### **4.1 Víctima y victimología.**

“[...] Desde una perspectiva dogmática jurídica y en el ámbito penal tradicional se entiende como víctima al individuo o sujeto pasivo del injusto típico, esto es, quien sufre la afectación de sus derechos (lo que lo vincula generalmente con la titularidad del bien jurídico tutelado, aunque esto no podría afirmarse como regla obligada en todos los casos)[...]”<sup>63</sup> Anterior al Código Nacional de Procedimientos Penales, dependiendo la legislación que consultáramos, era la denominación que adquiriría el sujeto pasivo del delito, también suele en ocasiones

---

<sup>63</sup> *Ibidem* página 11

confundirse con el vocablo ofendido y sujeto pasivo del delito, por ello es importante mencionar el concepto de cada uno de ellos.

Para que pueda existir una víctima necesariamente debe existir un victimario, en el proceso penal se le denomina imputado. Al respecto Mateo Oronoz refiere que:

[...] imputado es la persona acusada de cometer un hecho delictivo; recibe diversos nombres, según el estado procesal que se esté desarrollando; así, encontramos que en algunos países se le denomina acusado desde el principio hasta el final del juicio; en México, se le denomina presunto responsable durante la fase de la averiguación previa, inculpado desde el momento de la consignación y durante toda la instrucción, sentenciado cuando se dicta ésta y reo al estar cumpliendo una sentencia [...]<sup>64</sup>

Al imputado también se le ha llamado indiciado, probable responsable, inculpado, procesado y sentenciado; pero la denominación más acorde con su naturaleza de implicado en un hecho punible es la de imputado; sólo se le denominara sentenciado cuando reciba la sentencia condenatoria; y se conocerá como reo cuando esté purgando su pena en un centro penitenciario.

“[...] En general, el imputado es la persona acusada de la supuesta comisión u omisión de un hecho que la ley penal considera como delito. Puede intervenir en cualquier momento durante el trascurso del proceso penal oral, constituyéndose en sujeto del proceso y no meramente en un objeto del mismo “[...]”<sup>65</sup> Con la incorporación del principio de presunción de inocencia en el artículo 20 apartado B fracción primera de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el término probable responsable ya no debe utilizarse pues sería incongruente y contradictorio con lo estipulado en nuestra carta magna.

La palabra víctima proviene del latín víctima, palabra que en la antigüedad se utilizaba en referencia al animal o persona objeto de sacrificio, conforme a un

---

<sup>64</sup> Cfr. El Juicio oral en Iberoamérica, Cárdenas, México. 2003, p. 134.

<sup>65</sup> Cfr. Los Juicios Orales en México, Editorial Trillas, México 2009, p 209.

lenguaje más actual y sobre todo en el contexto jurídico y criminológico el concepto más apropiado es “[...]la persona sobre la que recae la acción criminal o sufre en sí misma, en sus bienes o en sus derechos, las consecuencias nocivas de dicha acción”.<sup>66</sup> Contrario a esta definición encontramos a la parte ofendida que no es otra que aquélla a quien no se le vulnera de manera directa su bien jurídico tutelado, ejemplo de ello son delitos de carácter sexual, como el de actos libidinosos a un menor de edad, aquí la víctima es el menor y la parte ofendida la madre o padre de dicho menor.

Una vez establecido el concepto de víctima, es menester mencionar quien se encarga de su estudio. La victimología es una ciencia autónoma con objeto, método y fines propios.<sup>67</sup> El objeto de estudio de esta disciplina es la víctima, mediante el análisis psicológico y físico de ésta, a fin de comprender los factores victimógenos dentro de una concepción similar al *inter criminis* que en el revés criminológico se denomina *inter victimae* a efecto de lograr construir un sistema efectivo de prevención y adecuadas estrategias de intervención.

Existen una infinidad de conceptos de víctimas así como la clasificación de éstas, de acuerdo con Elías Neuman las víctimas se clasifican de la siguiente manera:

- 1.- Víctimas individuales, distinguiendo las que carecen de actitud victimal y las que adoptan una actitud victimal dolorosa o culposa;
- 2.- Víctimas familiares, entre las que se encuentran, niños y mujeres maltratados, así como delitos cometidos en el seno de la familia.
- 3.- Víctimas colectivas mencionando, entre ellas la comunidad como nación, la comunidad social y determinados grupos comunitarios por medio del sistema penal; y
- 4.- Víctimas de la sociedad, son aquellas a las que el mismo sistema social convierte en víctimas o en delincuentes. En este grupo entran los niños material o moralmente abandonados, enfermos, minusválidos, ancianos, locos,

---

<sup>66</sup> FERCHILD, Pratt, Diccionario de sociología, Fondo de cultura Económica, México 1998, p. 311.

<sup>67</sup> ANIYAR De Castro Lola, Victimología, Venezuela, Editorial Centro de Investigaciones Criminológicas de la Facultad de Derecho de la Universidad de Zulia, 1969, p. 17.

excluidos sociales, las minorías étnicas, raciales y religiosas.<sup>68</sup> En la presente investigación de acuerdo a la clasificación que realiza el autor en comento, nos referimos a las víctimas de la sociedad, tanto porque son en quienes recae la conducta criminal y por ser víctima de sistema de justicia.

La Ley General de Víctimas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 9 de febrero del 2011, en su artículo 4 cataloga a las víctimas de la siguiente manera:

1.- Víctimas directas son aquellas personas físicas que hayan sufrido algún daño o menoscabo económico, físico, mental, emocional, o en general cualquier puesta en peligro o lesión a sus bienes jurídicos o derechos como consecuencia de la comisión de un delito o violaciones a sus derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

2.- Víctimas indirectas son los familiares o aquellas personas físicas a cargo de la víctima directa que tenga una relación inmediata con ella.

3.- Víctimas potenciales las personas físicas cuya integridad física o derechos peligran por prestar asistencia a la víctima ya sea por impedir o detener la violación de derechos o la comisión de un delito.

Para poder adquirir el carácter de víctima, de acuerdo con René Yebra Núñez se requiere que:

[...] la victimización primaria son las consecuencias directas e inmediatas, físicas y/o morales (económicas, psicológicas y sociales), experimentadas por una o varias personas como producto de la comisión de un delito. Por su parte la victimización secundaria se define como la experiencia negativa provocada en la misma víctima por parte de los funcionarios públicos de las instituciones parte del apartado de control social formal, derivada de las relaciones procesales y con ocasión de la declaración de los hechos. Entendemos por victimización terciaria, las secuelas provocadas por parte del entorno de la propia víctima en su persona como consecuencia de su

---

<sup>68</sup> NEUMAN Elías, *Victimología*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1992, p. 47.

estado jurídico social, caracterizada por la estigmatización o el etiquetamiento, estos últimos elementos con amplias probabilidades de repercutir en la conducta del sujeto pasivo [...]<sup>69</sup>

Como se observa, la doctrina y la Ley concuerdan en que la victimología es una disciplina de naturaleza jurídica, el derecho victimal o conjunto de normas que establecen los derechos de las víctimas directas, indirectas y potenciales, así como los mecanismos para acceder a ellos y hacerlos efectivos.

#### **4.2 La víctima en el Código Nacional de Procedimientos Penales.**

El Código Nacional de Procedimientos Penales enuncia el vocablo *víctima* en 153 ocasiones, y la voz víctima en 17 situaciones. Estos elementos cuantitativos ponen de manifiesto la intención normativa de reivindicar la olvidada figura de la víctima. Según el artículo 105 de este cuerpo legal, tiene la naturaleza jurídica de sujeto procesal y parte. Ello le obliga a que cuente con un asesor jurídico, además de la actuación del representante social, sin parangón en el Derecho Positivo mexicano.

La participación de la víctima en la investigación inicial, complementaria, etapa de intermedia y de juicio se sintetiza en los 29 derechos que a su favor consagra el artículo 109 del Código Nacional de Procedimientos Penales. La fracción XXIX del citado precepto señala que son derechos de la víctima los demás que establezca el ordenamiento adjetivo de la materia y otras leyes aplicables.

Dentro de ese bloque de leyes aplicables se encuentran la Ley General de Víctimas que, en su artículo 12, suma a los anteriores otros 13 derechos de víctimas en el proceso penal.

Del gran total de 42 derechos a favor de la víctima que se han mencionado, resulta muy importante resaltar la hipótesis contenida en la fracción VI del artículo 12 citado, el derecho victimal a comparecer en la fase de investigación o al juicio adoptándose medidas para minimizar las molestias causadas al concatenarlo con

---

<sup>69</sup> Cfr. Victimización Secundaria, México, Ángel Porrúa Editor, 1992, pp. 31-33.

el diverso 366 del Código Nacional de Procedimientos Penales, ya que parece incorporar la figura del testigo de referencia, a través de familiares o peritos especializados, en la declaración de víctimas menores de edad, así como de víctimas de delitos de violación o secuestro.

#### **4.2.1 Inequidad de la justicia penal entre la víctima y el imputado**

El artículo 289 del Código Federal de Procedimientos Penales establece que para apreciar la prueba testimonial, el juzgador de considerar que el testigo: a) tenga el criterio necesario para juzgar el acto; b) tenga completa imparcialidad; c) atestigüe respecto a un hecho susceptible de conocerse por medio de los sentidos, y que lo conozca por sí mismo y no por inducciones o referencias de otro sujeto; d) efectúe la declaración de forma clara y precisa, sin dudas ni reticencias sobre la sustancia del hecho ni sobre las circunstancias esenciales; y e) no haya sido obligado por fuerza o miedo, ni impulsado por engaño, error o soborno.

En congruencia con lo anterior, se concluye que cuando en una declaración testimonial se aportan datos relevantes para el proceso penal, unos que son conocidos directa o sensorialmente por el deponente y otros por referencia de terceros y que, en consecuencia, no le constan, el relato de los primeros, en caso de cumplir con los demás requisitos legalmente establecidos, tendrá valor indiciario, y podrá constituir prueba plena derivado de la valoración del juzgador, cuando se encuentren reforzados con otros medios de convicción, mientras que la declaración de los segundos carecerá de eficacia probatoria, por no satisfacer el requisito referente al conocimiento directo que prevé el citado numeral.

Esta situación en comento con la implementación del Código Nacional De Procedimientos Penales se encuentra en vías de cambio, pues el artículo 366 del cuerpo legal antes citado, resulta inequitativo, ya que existe que se le conceden derechos a la víctima contrarios a los del imputado, situación que trae como consecuencia que a la postre la justicia se incline a favor del imputado producto

de la contradicción originada por el legislador al momento de redactar la legislación sin tomar en cuenta la equidad que debe prevalecer en la misma. Dicho numeral en comento establece textualmente lo siguiente:

[...]Cuando deba recibirse testimonio de menores de edad víctimas del delito y se tema por su afectación psicológica o emocional, así como en caso de víctimas de los delitos de violación o secuestro, el órgano jurisdiccional a petición de las partes, podrá ordenar su recepción con el auxilio de familiares o peritos especializados. Para ello deberán utilizarse las técnicas audiovisuales adecuadas que favorezcan evitar la confrontación con el imputado. Las personas que no puedan concurrir a la sede judicial, por estar físicamente impedidas, serán examinadas en el lugar donde se encuentren y su testimonio será transmitido por sistemas de reproducción a distancia. Estos procedimientos especiales deberán llevarse a cabo sin afectar el derecho a la confrontación y a la defensa. [...]

Consideramos que la intención que el legislador pretende darle a la víctima respecto de proteger su integridad en este estadio procesal es correcta, incluso el hecho de que se pueda llevar a cabo la audiencia a puerta cerrada en pro de la misma también es acertado, ello en virtud de evitarse con ello la intimidación por parte del público al momento de estar desahogando el testimonio de la persona a quien se le vulnera de manera directa o indirecta su bien jurídico tutelado y que por ende emana la teoría del caso del representante social, y que sin esta, no se llegaría al esclarecimiento de los hechos.

Al respecto creemos que la ley no es equitativa, respecto del imputado y la víctima, esto en razón de la siguiente consideración. Uno de los requisitos de procedibilidad en el proceso penal es la denuncia, misma que no debe de cumplir, al momento de formularla, mayor formalidad que conducirse con verdad en los hechos que se narran respecto del hecho que la ley señala como delito. Si es el caso de que es menor de edad la víctima, debe de estar presente un familiar, mas

no así un psicólogo. Situación que es contraria cuando se comparece ante el juez de control o juez del tribunal de enjuiciamiento, porque aquí si se exige que se encuentre presente dicho profesional al momento de que se desahogue la testimonial del menor de edad.

La desigualdad procesal que encontramos es que no se le exige a la víctima o a cualquier testigo menor de edad los mismos requisitos señalados en la comparecencia ante el juez que ante el representante social, aunque parezca intrascendente dicha situación en la praxis no lo es tanto. Ello en razón de que no existe certeza jurídica que todo lo que se plasmó, por parte del testigo o víctima en la denuncia es cierto, si el psicólogo interviniera en este estadio procesal, conocido de acuerdo al artículo 211 del Código Nacional de Procedimientos Penales como etapa de investigación inicial, con la entrevista practicada previamente al compareciente se tendría cierto grado de certeza respecto de la información y saber si la misma es cierta en su totalidad, y si no se manipuló o se coacciona al testigo para que mencionara cosas que no ocurrieron con el fin de contar con elementos que justifiquen una prisión preventiva de corte oficioso, así mismo la compañía del profesional de referencia debería ser hasta la concusión de la diligencia para evitar que su información sea manipulada por quien la recaba y exista una mayor transparencia y equidad en este proceso tendiente a esclarecer los hechos que se investigan. De no ser así el representante social y los policías están cometiendo una mayor afectación psicológica al denunciante o testigo, vulnerando el debido proceso, dejando en estado de indefensión al imputado.

La oportunidad para realizar preguntas a la víctima tendiente a ratificar la denuncia realizada ante el ministerio público es dentro de la duplicidad de término constitucional, sin embargo nos encontramos en un problema cuando el testigo no se presenta a comparecer, ya que puede justificar de manera dolosa su ausencia y con ello romper con el principio de contradicción, ya con el simple dato de prueba, sin corroborar su autenticidad vinculan a proceso. Por ello creemos que es importante que exista similitud en los requisitos para los comparecientes tanto a nivel juzgado como ante el representante social, siendo o no menores la presencia del psicólogo.

#### **4.2.2 El ejercicio práctico del principio de contradicción**

El ejercicio del principio de contradicción que contempla el diverso 20, apartado A de la Carta Magna, se materializa con el argumento en la audiencia inicial tendiente a que no se califique de legal la detención, así como para evitar la vinculación a proceso. Cuando se realiza la duplicidad de término Constitucional, tendiente a desahogar testigos como medio de prueba, con fundamento en lo dispuesto por el numeral 19 del cuerpo normativo mencionado con antelación y el 314 del Código Nacional, se materializa con el contrainterrogatorio practicado por la parte que no es oferente del medio de prueba.

Con esta duplicidad de término, en la que se ofrecen testigos, queda evidenciado que las técnicas de litigación consistentes en interrogatorio, contrainterrogatorio, evidenciar y superar contradicción, así como la lectura de apoyo de memoria, no son exclusivas de la etapa de juicio oral. Sin embargo no tienen la misma eficacia en este estadio procesal, ya que hoy en día los requisitos para vincular a una persona a proceso son simplemente indicios, que se traducen en; datos que establezcan la probabilidad de la intervención en el hecho que la ley señale como delito. Si a esto le agregamos que en la etapa de investigación inicial, que comprende desde la puesta a disposición del investigado ante el representante social y la formulación de imputación, artículo 211 del Código Nacional, no se ofrecen datos de prueba alguno para fortalecer el argumento contrario a la petición para calificar de legal la detención, aunque ésta sea contraria a derecho de nada servirá este ejercicio práctico del principio de contradicción.

Como podemos observar, el interrogatorio en materia penal no es exclusivo de la etapa de juicio oral, y lo que le es accesorio a dicha figura procesal son las técnicas de litigación conocidas como la lectura de apoyo de memoria, evidenciar y superar contradicción, la objeción y la incorporación de la evidencia material.

A través de un buen interrogatorio podemos ganar un juicio de carácter penal, esa es la importancia y trascendencia de este tema, ello en virtud y de acuerdo a la reforma judicial del 2008, en donde no se puede, ni debe, fundar una sentencia con datos de prueba, o como antaño, con la declaración en averiguación previa de la víctima sin que esta se presente a juicio. Si esto sucede, se vulnera el debido proceso y trae como consecuencia la libertad del imputado, hoy en día, para que exista una sentencia de condena, se requiere que la víctima comparezca a juicio y que su testimonio se incorpore por medio del interrogatorio y contrainterrogatorio, aquí es donde se ejerce de manera práctica el principio de contradicción.

Del primer párrafo del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, se advierte que el sistema procesal penal acusatorio y oral se sustenta en el principio de contradicción que contiene, en favor de las partes, el derecho a tener acceso directo a todos los datos que obren en el legajo o carpeta de la investigación llevada por el Ministerio Público (exceptuando los expresamente establecidos en la ley) y a los ofrecidos por el imputado y su defensor para controvertirlos; participar en la audiencia pública en que se incorporen y desahoguen, presentando, en su caso, versiones opuestas e interpretaciones de los resultados de dichas diligencias; y, controvertirlos, o bien, hacer las aclaraciones que estimen pertinentes, de manera que tanto el Ministerio Público como el imputado y su defensor, puedan participar activamente inclusive en el examen directo de las demás partes intervinientes en el proceso tales como peritos o testigos. Por ello, la presentación de los argumentos y contraargumentos de las partes procesales y de los datos en que sustenten sus respectivas teorías del caso (vinculación o no del imputado a proceso), debe ser inmediata, es decir, en la propia audiencia, a fin de sostenerlos al análisis directo de su contraparte, con el objeto de realzar y sostener el choque adversarial de las pruebas y tener la misma oportunidad de persuadir al juzgador; de tal suerte que ninguno de ellos tendrá mayores prerrogativas en su desahogo.

El artículo 5 de la Ley General de Víctimas hace referencia a la victimización secundaria y refiere que...” las características y condiciones particulares de la víctima no podrían ser motivo para negarse su calidad. El Estado tampoco podrá elegir mecanismos o procedimientos que agraven su condición ni establecer requisitos que obstaculicen e impidan el ejercicio de sus derechos ni la expongan a sufrir un nuevo daño por la conducta de los servidores públicos”

Por otro lado, José Alfredo Reyes Calderón indica que:

“[...] las víctimas del proceso penal son “aquellas” que sufren daño en sus derechos fundamentales, en su dignidad humana y en la consecuencia de la justicia debido a la inoperancia del sistema penal [...]”<sup>70</sup> En este contexto podemos decir que el imputado mismo, en determinado momento, se puede convertir en víctima. Ello producto de violación a sus derechos fundamentales en el proceso mismo, derivado de una redacción deficiente y contradictoria del Código Nacional.

El artículo 20 de la Ley General de Víctimas y el artículo 20 apartado A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, nos hablan del derecho a conocer la verdad histórica de los hechos; con la participación del testigo de referencia ese derecho se ve coartado, pues la persona que va a atestiguar no le constan los hechos, y existiendo jurisprudencia que le resta valor probatorio a este tipo de testimonio se generan falencias en el sistema penal en perjuicio de la víctima y a favor del imputado, viendo con esto la inequidad en la justicia.

Ahora bien, de acuerdo al planteamiento aludido, la legislación secundaria como es la Ley General de Víctimas, que protege los derechos del sujeto pasivo del delito, entra en contradicción con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en específico con el artículo 20 apartado A en lo referente al principio de contradicción y el artículo 4 en lo que respecta al interés superior del menor. Difíciles tareas tienen los operadores de justicia al momento de ponderar que derecho debe prevalecer.

---

<sup>70</sup> Cfr. Criminología, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 2001, página 157.

### 4.2.3 La presunción de inocencia frente a los derechos de la víctima.

El principio de presunción de inocencia tiene como base angular considerar que por naturaleza la persona acusada de un delito es inocente, no culpable. Su fundamento lo encontramos en el diverso 20 apartado B, fracción primera, de la Carta Magna<sup>71</sup>, así como en los tratados, y la jurisprudencia nacional e internacional, que orientan dicho principio como un derecho humano informador, como regla procesal para no ser presentado públicamente como culpable. Así como regla de valoración probatoria en el cual la condenatoria debe sustentarse más allá de toda duda razonable y con exclusión de la prueba ilícita. Respecto de los derechos del imputado, se menciona que toda persona sujeta a un procedimiento o proceso penal no se considera responsable de la comisión del ilícito hasta que exista una sentencia firme que la declare culpable.

El imputado, desde el momento en que se le atribuya un delito, goza de derechos tendientes a resguardar su persona, libertad, honra y buen hombre, se garantiza su calidad de sujeto en la investigación y no objeto de la misma. Es inocente sin importar la etapa del procedimiento en la que se encuentre, con protección a sus derechos que se encuentran en la Constitución.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado que la presunción de inocencia y el debido proceso legal son principios rectores de todo proceso penal que se complementan, los cuales traducen la concepción básica del reconocimiento de culpabilidad, no solo bajo la existencia de un proceso justo, en el cual la confrontación entre el poder punitivo estatal y el derecho a la libertad del imputado se efectúe en términos de equilibrio, como establece la Declaración Universal de los Derechos del Hombre.<sup>72</sup> Dicho principio de inocencia es

---

<sup>71</sup> "Artículo 20 (...)

(...)

B. De los derechos de toda persona imputada:

I. a que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa.

<sup>72</sup> "se presume inocente a toda persona acusada de un acto delictivo hasta que su culpabilidad haya sido legalmente establecida en el curso de un proceso público donde se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa".

considerado concepto fundamental en torno al cual se constituye un modelo de proceso penal, de corte liberal en el que se tutela los derechos humanos del imputado frente al poder punitivo del Estado.

El legislador prevé que no se configuren normas penales que traigan como consecuencia presunción de culpabilidad y conlleven al acusado la carga de probar su inocencia. Sin embargo, existen contradicciones a dicho principio, tal y como se desprende de la siguiente tesis con el rubro ***PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. DESVIRTUADA, LA CARGA PROBATORIA EN CONTRA LE CORRESPONDE AL INCULPADO (SALUD, DELITO CONTRA LA TRASPORTEACIÓN DE MARIHUANA).***<sup>73</sup> Situación que es contraria a la presunción de inocencia, ya que el derecho a la defensa no excluye la obligación del representante social de probar su acierto, ello en virtud de ponderar a la libertad como derecho humano.

Existen excepciones a dicho principio que se encuentran regulados en los artículos 224 y 400 bis del Código Penal Federal, en el primero de los mencionados respecto del delito de enriquecimiento ilícito y en el segundo supuesto respecto del delito operación de recursos de procedencia ilícita, cuando se trata de estos delitos a quien le corresponde la carga de la prueba es al propio imputado. Esta reversión de la carga probatoria encuentra su sustento en el derecho penal del enemigo, producto de la problemática económica que está viviendo México creando estas figuras producto de un sistema mundo capitalista-neoliberal que asegura la acumulación incesante de capital, las cuales son y seguirán siendo protegidas por el sistema jurídico a través de la aplicación del derecho penal del enemigo y de la constante eliminación o restricción de los derechos humanos.

Dicha presunción de inocencia se materializa en el procedimiento penal con los siguientes derechos;

---

<sup>73</sup> Tesis VIII 1. 27 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, noviembre 1999, página. 1009.

saber los cargos formulados, en caso de detención; la causa o motivo de dicha medida, previa entrega de la orden respectiva, designar a la persona o institución a la que deba comunicarse su detención y que ello se haga de forma inmediata, asistir desde los actos iniciales de investigación por un abogado defensor, abstenerse de declarar y, si acepta hacerlo, que su abogado esté presente en su declaración y en las diligencias en las que se requiera su presencia, ser protegido del empleo en su contra de medio coactivos, intimidatorios o contrarios a su dignidad, ni ser sometido a técnicas o métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o le hagan sufrir alguna restricción legal, recibir atención médica, en caso de padecer una enfermedad física, acudir con el juez de control para que éste revise, modifique, sustituya, cancele o deje sin efectos las medidas de protección o providencias precautorias, así como se modifique la medida cautelar, si el imputado es menor de edad, poder solicitar se suspenda la secuela del juicio y se ponga a disposición del juzgado de adolescentes, rendir su declaración en cualquier etapa del proceso, podrá solicitar la ampliación de esta solicitud, la cual procederá sino se trata de un procedimiento dilatorio o malicioso para alargar indebidamente el proceso, con la intención de provocar la prescripción del mismo, solicitar la actuación de medios de investigación y de prueba y aclarar lo que considere conveniente, obtener beneficios legales por admitir de su responsabilidad respecto del delito que se le imputa, ser interrogado adecuadamente en la etapa preparatoria como en el juicio de modo tal que las preguntas que se le formulen sean claras y precisas, no ambiguas, capciosas o sugestivas, realizar el reconocimiento de documentos, personas, voces, sonidos o cosas, cumpliéndose con las formalidades de cada caso, postergar su declaración si presenta signos de fatiga o falta de serenidad, declarar en relaciona los hechos que se le imputan, si es su voluntad, previa su información de los derechos procesales que les asisten y que lo que declare puede ser utilizado en su contra, se le cuestionará si ha sido asesorado por su defensor y si su decisión es libre, dictar sus respuestas en el interrogatorio al que se le

someta durante la investigación preparatoria, firmar el acta al concluir su declaración o colocar su impresión digital, consignándose el motivo si rehúsa hacerlo, decretar en libertad de movimiento, sin uso de instrumentos de seguridad, salvo cuando sea absolutamente indispensable.

#### **4.4 La protección de los derechos de la víctima a través del Juicio de Amparo.**

La denominación que adquiere la víctima en el juicio de amparo es la de tercero interesado, anterior a este concepto, se le denominaba tercero perjudicado, mismo que tiene un origen histórico. Se debió a que en los amparos civiles no se oía a la contraparte del quejoso y se ejecutaba la sentencia en su perjuicio, de modo que dicho sujeto “resultaba de hecho y de derecho un indudable tercero que salía dañado por la sentencia protectora la cual sigilosa e inopinadamente aparecía en el escenario del pleito”.

La Suprema Corte intentó componer esta situación admitiendo sus alegatos y documentales, pero sin otorgarle aún carácter de “parte”, que no le fue concedida sino hasta el artículo 753 del Código de Procedimientos Federales de 1897, que asimiló dicho criterio judicial, aunque exclusivamente para la impugnación de resoluciones judiciales civiles. De esta manera se formalizó por primera vez, pero solo en materia civil, la participación en el juicio de amparo del colitigante del quejoso, a quien “el procedimiento de amparo resultaba monstruoso e injusto, pues sin su consentimiento, a sus espaldas y sin defensa alguna, se substanciaba y tenía un interés indiscutible, según manifestó la exposición de motivos de aquel código. Fue mucho más tarde que esta figura se extendió a los amparos de otras materias, gracias a las referencias a los “interesados” que contenía el texto original de la fracción IX del artículo 107 de la Constitución de 1917 [...] <sup>74</sup> Resulta evidente como a través del tiempo se ha ido evolucionando respecto de los derechos de la víctima, en este caso, en la Ley de Amparo,

---

<sup>74</sup> FERRER Mac- Gregor- Rubén Sánchez Gil, El Nuevo Juicio de Amparo, Editorial Porrúa, México 2013, p. 109.

cuando en antaño no se le tomaba en consideración en este juicio, situación que robustece nuestro criterio al inicio de este cuarto capítulo al referir que por mucho tiempo la víctima fue olvidada en nuestro sistema de justicia.

La denominación tercero perjudicado, ya había sido tildada de incorrecta y equívoca, además de anacrónica, no puede ser tercero quien forma parte de la relación procesal e interviene en el juicio de amparo, y tampoco perjudicado, pues ello implica una anticipada y equívoca apreciación del resultado. La nueva Ley de Amparo, para corregir este impropio apelativo, lo llama tercero interesado, a quien antes era tercero perjudicado con lo que así mismo se pone a tono el juicio de derechos fundamentales con la controversia constitucional, sistematizando el ámbito procesal constitucional y el contencioso administrativo que le son análogos.

La víctima del delito se encuentra contemplada en la fracción III del artículo 5° de la nueva Ley de Amparo señala en su inciso c) que será tercero interesado la víctima del delito o el ofendido, cuando el acto reclamado afecte de manera directa la reparación o responsabilidad civil.

La evolución de los derechos a favor de la víctima trae como consecuencia una mayor participación en los amparos promovidos por el imputado o sentenciado evitando que se esté en un estado de indefensión que tradicionalmente ha sufrido en el juicio de amparo, pero también en el procedimiento penal. Para dicha importancia ha sido fundamental su reconocimiento como verdadera parte, como dice el juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Eduardo Ferrer Mac-gregor... "un interviniente adhesivo litisconsorcio y no un mero coadyuvante".<sup>75</sup> con esta modificación a la Ley de Amparo, también se modifica la constitución respecto de esos derechos de la víctima incorporando la acción penal por particular (víctima).

Así mismo la Primera Sala de la Suprema Corte de justicias de la Nación estableció tesis jurisprudenciales que dan una más amplia participación a la víctima como tercero perjudicado en amparo penal y afianzar su posición como

---

<sup>75</sup> *Ibidem*, P. 116

tal.<sup>76</sup> Como es de notarse, la protección de la víctima, más allá de un cambio de denominación, adquiere derechos como parte en dicho juicio, armonizando el ámbito procesal constitucional y el contencioso administrativo.

Desafortunadamente entre la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el Código Nacional de Procedimientos Penales no existe dicha armonía. Tal y como se analizó en el capítulo tercero de esta investigación.

Es importante señalar la participación del Ministerio Público Federal en los juicios de amparo promovidos contra actos derivados de procedimientos penales federales, ya que hay una doble participación de este, como tercero interesado que actúa en el procedimiento natural, y como interviniente obligado que se involucra en el juicio de amparo y ver por el buen desarrollo del proceso, la legalidad y el interés público. En este supuesto las dos funciones se yuxtaponen y confunden en el mismo orden, en virtud de su carácter unitario e indivisible, el cual aparece desdoblado y con una doble oportunidad de hacer valer los intereses cuya defensa tiene a su cargo. Esta situación, más allá de favorecer a la víctima (tercero interesado) constituye una violación a la igualdad procesal principalmente en materia de amparo directo, en donde nos encontramos en una inequidad de justicia penal, en este caso, en perjuicio del quejoso.

#### **4.5 Derecho penal garantista.**

El modelo garantista en la justicia penal se ha traducido en el reforzamiento de los principios garantistas que dieron origen al derecho penal moderno, más humanista y respetuoso de los derechos humanos desde hace más de dos siglos. La influencia de estas reglas se debe a la tradición, por ello se identifica al modelo

---

<sup>76</sup> **“VICTIMA U OFENDIDO. TIENE CARACATER DE PARTE EN EL PROCESO PENAL” PRIMERA SALA**, Seminario judicial de la Federación y su gaceta, 9º época t. XXXIII, JUNIO DEL 2011, tesis 1ª. LXXXIX/2011.

**OFENDIDO O VICTIMA DEL DELITO. PUEDEN ACUDIR AL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO CON EL CARÁCTER DE TERCERO PERJUDICADO CUANSDO EL ACTO RECLAMADO AFECTE EN LOS HECHOS A LA REPARACION DEL DAÑO, AUNQUE NO SE REFIERA DIRECTAMENTE A ELLA.** Apéndice al *Seminario Judicial de la Federación* 1917-2011, t. II tesis 520. P. 574.

garantista del derecho penal con la tradición libertaria del iluminismo, cuando el derecho penal nace en respuesta a procesos inquisitivos propios de la Edad Media, donde la dignidad de las personas “juzgadas” no eran relevantes [...] <sup>77</sup> Esta justificación de garantismo no es otra cosa más que la muestra de arrepentimiento de cómo se juzgaba antaño, vulnerando derechos fundamentales, en dónde se imponían penas excesivas y cueles. Sin embargo hoy en día ese garantismo es exclusivo de los procesados, olvidándose de la víctima.

En correspondencia con los principios de corte humanista, el derecho penal ahora y desde entonces supone el respeto a los derechos humanos fundamentales y a la afectación mínima indispensable de los mismos, pero principalmente de la libertad, esto es, a favor del procesado.

Un autor contemporáneo respecto del garantismo es Luigi Ferrajoli, mismo que ha ofrecido por más de veinte años una sistematización del garantismo penal, su obra Derecho y razón se ha constituido en el referente de la tradición del derecho continental.

Cuando se habla de garantismo, particularmente en el campo de la filosofía del derecho, se alude a una de las acepciones que se le atribuyen al concepto, en especial desde una perspectiva “iusanalítica” y conforme a un paradigma constitucional de lo jurídico.

De acuerdo al maestro Luigi Ferrajoli, la expresión garantismo puede ser objeto de asignación de significados o acepciones distintas a saber:

[...] A.-) como forma normativa de un sistema o modelo normativo de derecho, caracterizado por el imperativo de estricta legalidad, propio del estado de Derecho y de especial exigencia en el ámbito legal, que además se caracteriza como un sistema que en el plano jurídico se traduce en una conformación de vínculos impuestos a la potestad punitiva del Estado en garantía de los derechos de todos los ciudadanos.

---

<sup>77</sup> ZAMORA Grand José, La víctima en el nuevo proceso penal acusatorio, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría general de Justicia del Distrito Federal, México 1994, página 39.

B.-) Como teoría jurídica de la validez y de la efectividad como categorías distintas no sólo entre sí, sino respecto de la existencia o vigencia de las normas.

C.-) Como la manera de referirse a una filosofía política que impone al derecho y al Estado la obligación de auto justificarse ante la sociedad, atendiendo de manera fundamental a los bienes o valores cuya tutela y protección presentan precisamente su misión primordial o fin último.

El garantismo, que debe de entenderse como Estado Constitucional de Derecho, esto es, aquel conjunto de vínculos y de reglas racionales impuestos a todos los poderes en tutela de los derechos de todos, representa el único remedio para los poderes salvajes.

Llevando esto al derecho penal, puede decirse que los sistemas penales modernos de corte garantista clásico encuentran su fundamento en principios tales como la legalidad estricta; la materialidad y la lesividad de los delitos; la efectiva responsabilidad penal; la naturaleza contradictoria del juicio y del debido proceso entre las partes; la presunción de inocencia y la proporcionalidad de las sanciones, entre otros, que se estiman como producto de una tradición jurídica liberal [...]<sup>78</sup>

De acuerdo con el autor, el sistema garantista se encuentra conformado por diversos principios, similares a los límites del derecho a castigar.

Todos estos principios limitantes del ius puniendi, son exclusivos del autor del delito, más no así de la víctima. El reconocimiento de los derechos de la víctima debe ser ineludible, especialmente como consecuencia misma de los principios de estricta legalidad, proporcionalidad y lesividad, entre otros.

De lo anterior se desprende que si en el estado de derecho la facultad sancionadora es exclusiva del propio Estado y para su ejercicio deben satisfacerse a cabalidad los principios de un procedimiento garantista, la existencia del debido proceso constituye en sí un derecho fundamental o “garantía” en sí misma, que en el caso del sistema mexicano se contempla en el artículo 14 constitucional, lo cual

---

<sup>78</sup> Cfr. Derecho y Razón, teoría del Garantismo Penal, Cuarta Edición, Editorial Trotta, Madrid, 2000, p. 851

en esencia significa que tanto los derechos del imputado como de la víctima u ofendidos, en su caso, son objeto de tutela constitucional y su posible afectación por parte de las autoridades está condicionada por igual a la existencia previa del debido proceso y éste obviamente a la observancia de la seguridad jurídica como derivación fundamental del principio de legalidad.

Es importante mencionar que la presente investigación se basa en el derecho penal garantista, donde la antítesis a este tema, es el derecho de excepción o también llamado derecho penal del enemigo.

#### **4.6 El derecho penal del enemigo**

El derecho penal del enemigo es caracterizado por una relativización de las garantías penales, materiales y procesales, se opone un derecho penal de ciudadano, propio de una sociedad de libertades. Es cierto que la política criminal actual es ineficiente ante el incremento desmedido de la delincuencia, se concentra en la creación abusiva de tipos penales abstractos, ocupa campos que constituyen riesgos para la sociedad que abarca. El medio ambiente, el terrorismo, el narcotráfico, los delitos electorales y los financieros. El modelo garantista caracterizado por la racionalidad y proporcionalidad en la utilización de los medios represivos ante el respeto a la dignidad humana, sede ante un modelo de derecho penal orientado hacia el intervencionismo.

De acuerdo con la doctora Lizbeth Xóchitl Padilla Sanabria:

[...] el concepto de enemigo es constituido por el ejercicio del poder a través del discurso, no premisamente jurídico pues éste no forma parte de su sistema; sin embargo ha sido un elemento fundamental para generar normas legales de tipo penal en prospectiva con el fin de no lesionar las expectativas sistémico-sociales. [...]<sup>79</sup>

---

<sup>79</sup> *Crf.* Delincuencia Organizada, Lavado de Dinero y Terrorismo, el Derecho Penal del Enemigo y la Restricción de los derechos Humanos en el Neoliberalismo Jurídico, Editorial Flores, México 2015, p. XXI.

Todos aquellos que no sean amigo del sistema, se convierte en enemigo del mismo y esto trae como consecuencia que sus derechos sean reducidos, ello con el objetivo de cumplir con sus fines.

Gunter Jakobs, autor de la teoría del derecho penal del enemigo indica lo siguiente:

[...] En primero lugar nos encontramos con un análisis del concepto de “persona de Derecho.” Esta se define como portadora de derechos y deberes, y en lo general reivindica sus derechos y cumple con sus obligaciones. Pero a veces sucede que una persona con cierto poder dejar de cumplir importantes deberes o pretende hacer valer algo más que sus propios derechos, en dos palabras; se comporta de manera delictiva. La institución jurídica de la legítima defensa pone de manifiesto que el Derecho mismo admite la posibilidad de realizar una conducta no-personal. Lo mismo prueba cada recepto penal. La expectativa general indica que con el ejercicio de una defensa legitima o con la punición de ese conflicto queda zanjado el conflicto, lo cual significa que le malhechor, luego de cometer inmediatamente su hecho punible, vuelve a comportarse de manera correcta, esto es, adecuada a Derecho y a ser tratado como persona en Derecho.

Por el contrario, cuando u sujeto se integra en una asociación criminal o directamente terrorista o ha desarrollado una especial propensión al delito (como autor de delitos sexuales o de similar gravedad), el aferrarse a la perspectiva únicamente contra fáctica sería sencillamente poco inteligente además de ajeno a la vida real, precisamente porque la obstinación en el mantenimiento del comportamiento delictivo excluye la expectativa de que el delincuente, luego de la repulsión de su ataque o de la punición del delito, pueda volver a comportarse como persona en Derecho, esto es, pueda volver a acatar sus deberes [...] <sup>80</sup>

---

<sup>80</sup> Cfr. El derecho penal del enemigo en el contexto del funcionalismo, México, Flores editor y distribuidor, 2008, p. 2-3-4.

Resulta evidente que nos enfrentamos a la necesidad de que los operadores del derecho asimilen los principios sustentadores del debido proceso y que a partir de éste, desarrollen su actividad jurídica, ponderando aquellos aspectos de mayor beneficio y protección a la persona, llámese imputado o víctima. De tal manera que, antes de pensar en reducir los índices de criminalidad e impunidad que aquejan a nuestra sistema penal, mediante reformas regales, debemos partir de la idea de que el derecho penal dentro de un Estado Democrático de Derecho tiene que tutelar los derechos humanos de toda persona, la dignidad no puede ser ajena al reconocimiento estatal, de lo contrario estaríamos ante un derecho penal de autor en el que se relativice para un grupo de sujetos. El Doctor Miguel Ángel Aguilar López considera que:

[...] La dignidad y libertad imponen igualdad para todas las personas, sin excepciones. No debe estar justificado tratar a los delincuentes como enemigos en situaciones extremas, por más grave y deshumana que haya sido la conducta del infractor, a nadie le está permitido tratar a una persona como un ser desprovisto de sus derechos, sin olvidar que el ordenamiento legal debe actuar siempre como lo que es y no como poder, de otro modo se trataría del aniquilamiento de la persona excepcional, se apertura un grave precedente. No se debe olvidar que la génesis de los derechos humanos fue justificante la reacción al Estado absolutista que, a través de su inspiración en el iusnaturalismo, reconoció a la persona derechos inalienables, inviolables e imprescriptibles, entre los cuales la presunción de inocencia, se establece como el estándar más genuino que tiene un sistema procesal para la protección de sus ciudadanos. [...] <sup>81</sup>

Trasformar la ideología de quienes aplican el derecho a una visión en la que se conceda al derecho penal su verdadera esencia, ultima ratio, para la solución de un conflicto en el que se ve inmersa la lesión o puesta en peligro de bienes

---

<sup>81</sup> *Cfr.* Presunción de Inocencia, derecho humano en el sistema penal acusatorio, México, Editorial Anaya, 2005, p. 155.

jurídicos tutelados y no como el instrumento de represión ante el problema de inseguridad que aqueja a la sociedad, ya que esto último, resulta más lacerante si se atiende a las consecuencias que ello representa. La necesidad de pugnar por una verdadera impartición de justicia, no puede justificarse en la violación de los derechos de aquellos a los que se señala han afectado el orden social y legal.

El derecho penal tiene que respetar los derechos humanos de toda persona, la dignidad humana no puede ni debe pender del reconocimiento estatal, de lo contrario estaremos ante un derecho penal de autor en el que se relativizan los derechos humanos para un grupo de sujetos. La dignidad humana y la libertad individual imponen igualdad para todos los individuos sin excepciones, ni siquiera está justificado tratar a los delincuentes como enemigos en situaciones extremas, por más grave que haya sido la conducta perpetrada, a ninguna persona le está permitido tratar a una persona como un ser desprovisto de sus derechos, no debemos olvidar que el derecho debe actuar siempre como lo que es, no como poder, de otro modo se trataría del aniquilamiento del hombre por el hombre. A partir de que se permita esta violencia con justificación excepcional, estaremos abriendo un peligroso precedente para que otras restricciones vengas a ser hechas, siempre bajo la justificación de protección a los ciudadanos.

Por ello, frente al derecho penal del enemigo se opone el derecho penal del ciudadano que tiene como sustento el respeto y restricto de los derechos humanos de todo gobernado, como principio de un Estado democrático de derecho y que cuenta específicamente en el proceso penal con la presunción de inocencia.

#### **4.6 El proceso penal.**

El sistema procesal penal se encuentra dividido en cuatro fases a saber, de investigación, intermedia, juicio y ejecución; grosso modo; en la **primera** de ellas el Ministerio Público realiza indagaciones en torno a un evento delictivo para decidir si acude ante la autoridad judicial y una vez formalizado el procedimiento, continuar con tal investigación para decidir si hay elementos sustentables de una acusación y acudir así a juicio. En la **fase intermedia** se logra la depuración de

hechos que serán materia de juicio oral, al igual que la recepción probatoria de tales medios que desfilarán en juicio. Por su parte, el **juicio** es la fase donde se decide el fondo del asunto, en él, las partes presentan sus pruebas ante el juez oral y éste emitirá el proveído definitivo. En la etapa de **ejecución**, finalmente, se toman las medidas para hacer vigentes las sanciones impuestas.

De la anterior división se desprende la necesidad de que las partes presenten sus argumentos y pruebas frente al juez de juicio oral, pues él será quien en definitiva emitirá la sentencia en el asunto. Y, al margen de que el Código Nacional de Procedimientos Penales permite la incorporación de entrevistas por lectura, ello no implica que las mismas deban ser dotadas de valía jurídica porque entonces ningún sentido tendría el desahogo probatorio frente al juez si en cualquier momento se pudiesen traer a juicio declaraciones anteriores. Incluso sería más sencillo, en todo caso, simplemente leer todas las actas y entrevistas ante el juez oral para que este último emitiera su fallo, siendo entonces esto notoriamente contradictorio con la conformación del sistema procesal.

En específico, ningún caso tendría ya que la recepción de pruebas se hiciera ante los jueces, bastando con la lectura de un registro para que las partes tuviesen por satisfecha su prueba y obligando al juzgador a valorar el dicho de una persona que nunca vió ni fue sometida al contradictorio en juicio. No pudiéndose alegar que el simple uso de la voz a la contraria sea una contradicción efectiva, pues la contraparte únicamente se puede pronunciar sobre la corrección o incorrección de la lectura, más no puede enfrentar al testigo procesalmente.

Inclusive, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos actualmente se tiene como eje rector del sistema la inmediación judicial en el aspecto probatorio, reflejado en la prohibición de que persona distinta al juez reciba las pruebas, y ello obedeció a la reforma judicial del 2008 en aras de evitar la práctica de sentenciar con base en registros ministeriales.<sup>82</sup> Sin duda alguno lo más criticable del sistema tradicional se subsana con esta obligación constitucional donde queda de manifiesto el principio de inmediación de manera correcta. Ahora se ve obligada la víctima a acudir a juicio, y en el caso de que no

---

<sup>82</sup> (Vid, artículo 20, apartado "A", fracción III)

asista se debe declara sentencia absolutoria. Con base en esto la víctima corre peligro por parte de los acusados, pues si tiene conocimiento de que sin el testimonio de la víctima estarán en libertad harán lo que sea para que esta no acuda a juicio, máxime si la pena que propone el Ministerio Público es vitalicia.

Al reformar la ley como en este caso, en beneficio del imputado el legislador debe proteger a la víctima que queda en estado vulnerable y ello de manera oficiosa, no a petición de parte, pues al reformar el proceso penal se olvida en este punto de la víctima.

Es importante mencionar la crítica que existe en torno a este tema de la praxis jurídica en la doctrina:

[...] Lo que hacía el juzgador- y sin solicitud de parte, sino dejando todo a su leal saber y entender- era tomar aquellas declaraciones previas- antiguamente denominadas sumariales o brindadas durante la instrucción- leerlas, analizarlas y valorarlas a fin de dar contenido a su sentencia. No había ninguna actividad de contradicción, porque el juzgador leía tales declaraciones que obraban en el expediente en la comunidad de su despacho- observen el pensamiento tan inquisitivo: bastaba que esté en el expediente para que sea valorado como prueba, así no haya presenciado tal diligencia o declaración-. Por tanto, las partes, ni sabían que declaraciones iban a leer, que interpretación se iba a dotar y, por ende, estaban imposibilitados para realizar alguna actividad de contradicción. Esta reacción fue experimentada en México- a pesar que no se tenía anteriormente experiencia en juicios orales-, cuando se endiosaban los actuados y declaraciones obtenidas durante la averiguación previa; y a pesar que el juez no estuvo presente en esas diligencias- por ende no se cumplía con lo exigido por el principio de inmediación-con la lectura de todo aquello que obraba en el expediente, se sentenciaba [...] <sup>83</sup>

---

<sup>83</sup> *Cfr.* La prueba Documentada en el Nuevo Sistema de Justicia Penal Mexicano, en Revista *Ius et Praxis*, año 16, número 1, Chile, 2010. Página 209.

Uno de los principales cambios es la eliminación de la práctica de juzgar con base en expedientes al tenor de pruebas donde la autoridad judicial no estuvo presente, se trataba simplemente de registros ministeriales valorados jurídicamente porque la ley no tenía prevista una fase de juicio oral como hoy acontece.

Al respecto Alejandro De castro nos dice que:

“[...]se percibe en los jueces, la más de las veces, una actitud complaciente con la introducción, por las partes, de la mayor cantidad posible de información documental, la cual se filtra hacia la valoración del testimonio oral, pues junto con éste se introduce un “testimonio documental” que termina ser parte de la actuación.

Este enfoque de litigación desconoce abiertamente la esencia del sistema penal acusatorio diseñado en la ley 906 de 2004, a la par que atenta contra sus principios fundamentales y vigencia efectiva. En efecto, el sistema acusatorio pretende que la prueba ingrese mediante los testigos que declaran oralmente ante el juez, jamás que se sustituyan sus declaraciones orales por escritos o documentos previos. El uso de documentos y escritos en un juicio oral es bastante limitado y sujeto a estrictas reglas técnicas que deben ser perfectamente dominadas por los intervinientes y el juez.

De no ser así, la nueva sistemática habrá implicado la continuación del método de enjuiciamiento anterior, con la diferencia de que “La actuación procesal será oral y en su realización se utilizarán los medios técnicos disponibles que permitan imprimirle mayor agilidad y fidelidad, sin perjuicio de conservar registros de lo acontecido. [...]”<sup>84</sup>

El principio de inmediatez consiste precisamente en lo que menciona el autor, erróneamente se ha creído que este principio no es exclusivo del sistema

---

<sup>84</sup> Cfr. El uso de Documentos y Escritos en la audiencia de Juicio Oral, en Revista Criterio Jurídico, Vol. 8, número 1, abril de 2008, Colombia, 2008, p. 133

acusatorio, que existía desde el sistema anterior, y en parte es cierto, sólo con la diferencia que era letra muerta en la ley, pues el juzgador la mayoría de las veces delegaba la facultada del desahogo de pruebas en el secretario de acuerdos y aunque la parte acusadora del hecho delictivo no fuera a rendir su testimonio ante la autoridad judicial juzgaba con la denuncia de la averiguación previa. Situación que favorecía a la víctima y perjudicaba al imputado pues era muy difícil de defenderse contra lo dicho por un documento sin tener la oportunidad de interrogar a la persona que denunciaba.

Hoy en día es distinto, debe ir la víctima ante el juzgador a rendir su declaración ante el juez y a su vez la defensa tiene la oportunidad de conainterrogar, prevaleciendo en este acto otro principio denominado de contradicción.

Es importante analizar la exposición de motivos que generó la reforma constitucional del 2008, la cual manifiesta entre otras cosas:

Esta iniciativa, junto con los antecedentes ya referidos, constituye un regreso a nuestros orígenes constitucionales. En efecto, a pesar de que la Constitución mexicana de 1917 es de carácter acusatorio-es decir, una que concebía al proceso como un sistema de juicios orales y audiencias públicas-las prácticas que prevalecieron en los años subsiguientes al triunfo de la revolución consolidaron en la legislación ordinaria un proceso de carácter mixto, de corte inquisitivo. En el proceso netamente inquisitivo la persecución penal la iniciaba un inquisidor oficioso y unilateralmente mediante la “construcción”, de un caso a través de registros escritos incluyendo su “solución”, sin intervención de un defensor.

La idea subyacente al derecho procesal de tipo mixto quiso que la investigación del delito- sumario o averiguación previa- conservara todos los rasgos del proceso inquisitivo y que sólo ya en la fase de enjuiciamiento, el proceso asumiera rasgos marcadamente acusatorios. Desde una perspectiva ideológica el diseño era aparentemente viable; sin embargo, su puesta en práctica pronto demostró que no funcionaba: la decisión del caso era predecible y la suerte del imputado estaba

echada desde el órgano de acusación concluida su investigación. El enorme peso conferido a la investigación del Ministerio Público o juez de instrucción, volvía superfluo al juicio.

En México, al igual que en los sistemas mixtos, las actividades del acusador gozan de una presunción de veracidad y los datos recabados tienen el estatus de prueba virtualmente plena. La averiguación previa integrada por el Ministerio Público rara vez puede ser desvirtuada en sede jurisdiccional por la defensa: de ahí que esa práctica instala en los hechos una presunción de culpabilidad, en lugar de una presunción de inocencia. La consecuencia más grave de esto, más allá de las injusticias perpetradas a personas concretas, es que se han atrofiado las capacidades de investigación del Ministerio Público. Muy poco le interesa al Ministerio Público investigar profesionalmente los casos cuando tiene la posibilidad de integrar unilateralmente un expediente cuyos datos se presumirán ciertos y prosperarán sin ser efectivamente debatidos. Además, como el Ministerio Público realiza sus actuaciones por escrito, esto limita toda posibilidad de control respecto de la calidad de la información, pues los juzgadores la asumen como cierta.

Y, de hecho, la investigación empírica disponible nos confirma que, en efecto, las sentencias de los jueces penales, en sus contenidos prácticamente calcan el contenido de las averiguaciones previas. En estas condiciones no necesita el Ministerio Público procurar una investigación profesional que después pudiera resistir un efecto debate en el juicio, pues no habrá tal. Aun con una investigación débil, el Ministerio Público obtendrá una sentencia condenatoria en nueve de cada diez casos. Así, no tenemos en nuestro país un juicio, sino una simulación de juicio.

Otra de las ventajas de la metodología de audiencias consiste en reducir el riesgo del error judicial, pues su efecto inmediato es elevar la calidad de la información sobre la base de la cual los jueces toman todas estas decisiones, brindándoles a éstos mejores elementos para decidir. En cambio, en el sistema vigente, la información proviene generalmente de sólo una de las partes, sin que la otra parte pueda participar significativamente para controlar la calidad y veracidad

de la información que aporta el otro. No obstante, en un sistema de audiencias, la información que aporta una parte, siempre puede ser debatida por la otra, para que en su caso hacerle ver al juez las inconsistencias de la misma. Además, la participación del público impide que el juzgador resuelva algo claramente contrario a lo que el público ve y entiende.

“[...] Finalmente, el sistema de audiencias permite a los jueces decidir con la información que se recibe personal y directamente de su fuente. En cambio, hoy en día, los juzgadores deciden sobre la base de información no verificable que proviene incluso de fuentes anónimas, de segunda o tercera mano. [...]”<sup>85</sup>De acuerdo a esta reseña se observan diversas cuestiones interesantes, en primer término, que los sistemas inquisitivos y mixtos permiten la integración de averiguaciones en forma unilateral, los cuales posteriormente se llevaban a juicio y aseguraban una sentencia en nueve de cada diez casos, volviéndose casi inútil la fase del juicio en el proceso penal.

En segundo lugar, que dicha práctica era la que motivaba parte de la reforma de 2008, ya que los legisladores pretendían abolir esa práctica y lograr que las sentencias de los jueces en materia penal se sustentaran en información rendida ante ellos, pues de esa forma aseguraban información de calidad y evitaban la práctica de los jueces de tomar la averiguación previa como sustento de sus decisiones. De igual manera, fue notoria la intención de los reformadores al considerar que mediante la recepción pública de la prueba se lograba la transparencia del fallo y se hacía vigente el principio de contradicción en tanto la información siempre podría ser debatida, por el contrario.

En seguimiento de las ideas anteriores, la consideración como prueba de una entrevista incorporada mediante lectura es refractaria a un sistema acusatorio, merced a que además incide en el principio de contradicción que es sustento de un esquema procesal como el que actualmente rige en México, pues la defensa pierde su derecho a ejercer contraexamen hacia el testigo dada la ausencia del mismo. De ahí que algunos autores consideren que no tener la calidad de

---

<sup>85</sup> SECRETARÍA DE SERVICIOS PARLAMENTARIOS, Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y Seguridad Pública (PROCESO LEGISLATIVO, 18 de junio de 2008), ed. Dirección de Bibliotecas y Sistemas de Información, México, 2008, pp. 42 - 45.

testimonio un documento leído en juicio, los que concuerdan con este criterio refiere:

“La primera cuestión que es necesario despejar, aun cuando sea un tanto obvia en lógica de un sistema acusatorio, es que la regla general del sistema sólo considera como testigo a la persona que comparece al juicio a prestar declaraciones en la audiencia, sometiéndose a las reglas de examen y contraexamen. Su declaración personal no puede ser sustituida o remplazada por la lectura de actas anteriores en las que consten versiones previas de la misma. En este esquema, un testigo o la prueba testimonial jamás podrá ser la lectura de un acta o protocolo en el cual consta una declaración prestada en forma previa ante algún órgano del sistema (fiscalía o tribunal, por ejemplo). Sólo es testigo y puede ser valorada como prueba testimonial la declaración prestada en juicio por la persona que comparece al tribunal bajo el formato de presentación de la prueba testimonial (examen directo y contraexamen).

Uno de los mayores desafíos para la real implementación de juicios orales genuinamente adversariales es la correcta comprensión acerca del rol y uso que se puede dar en juicio a las declaraciones previas rendidas por testigos y peritos. Así, existe una tendencia casi irreflenable de parte de los litigantes que provienen de sistemas inquisitivos de intentar introducir al juicio oral los documentos en los que constan las declaraciones previas, como si fueran esas declaraciones previas las que el tribunal debiera valorar para adoptar su decisión final del caso. Nada más alejado a la lógica del juicio oral en un sistema acusatorio.

La regla general de un juicio oral, en un sistema acusatorio, es que la prueba de testigos y peritos consiste en la comparecencia personal del testigo o perito al juicio y su declaración será aquella que se presenta en el mismo juicio oral [...] En consecuencia, la única información que el tribunal puede valorar para efectos de su decisión es la entregada por los testigos y peritos en su declaración personal prestada en el juicio. Toda otra declaración previa prestada por ellos antes del juicio no tiene valor ni puede utilizarse en reemplazo de la declaración personal de los testigos y perito el día del juicio, salvo algunas excepciones que

suele contemplar la legislación comparada en la materia.[...]”<sup>86</sup> Todo lo referido con antelación guarda relación directa con la legislación procedimental de la materia, al referir que los peritos y testigos no podrán comunicarse entre sí, ni enterarse de lo que ocurre en la audiencia y su declaración personal no podrá ser sustituida por la lectura de registros anteriores.

En resumen podemos decir que si la víctima no comparece a juicio el imputado obtendrá su libertad, aun y cuando si haya cometido la conducta que se le atribuye. ¿Qué pasaría si los imputados fueran de una banda de secuestradores y sabedores de que si comparece la víctima o víctimas y los señalan los declararían culpables imponiéndoles pena vitalicia? La respuesta es obvia, los mandarían a desaparecer. Por ello es importante imponer de oficio una medida de seguridad eficaz para evitar se cause daño a la víctima que queda vulnerable con la protección que la reforma judicial hace a favor de quien comete el hecho que la ley señala como delito más no así de quien resiente dicha conducta.

---

<sup>86</sup> BAYTELMAN, Andrés y DULCE, Mauricio. Litigación Penal, Juicio Oral y Prueba, Ed. Fondo de Cultura, p. 76.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-**La justicia representa una de las mayores nociones en nuestro sistema jurídico mexicano, y el poder conceptualizarla resulta sumamente complejo sino diferenciamos sobre que plano del derecho lo realizamos, esto es, del derecho natural o derecho positivo.

**SEGUNDA.-** La justicia es la constante y perpetua voluntad de darle a cada quien lo que le corresponde. En efecto, Ulpiano tiene la razón, sin embargo se debe saber que es lo que a cada quien le corresponde y esto es; los derechos que emanan de la legislación aplicable al caso en concreto, la Constitución y los Tratados Internacionales.

**TERCERA.-**La justicia nace con la creación de las leyes desde el poder legislativo, el camino para llegar a ella es el procedimiento penal, y se materializa con la aplicación del derecho al caso en concreto.

**CUARTA.-**Los derechos que a cada gobernado le pertenecen deben ser equitativos, acorde a sus necesidades, crearse de manera cualitativa y no cuantitativa. Situación que no ocurre a favor de la víctima u ofendido, respecto de los derechos concedidos al imputado.

**QUINTA.-** La equidad se traduce en el criterio de adaptación de la norma jurídica a los casos concretos, que tienden a evitar que una norma abstractamente justa pueda resultar injusta en un caso determinado, por las especiales circunstancias de hecho que en el mismo ocurran.

**SEXTA.-** La inequidad es lo contrario a equidad, y esta emana cuando una norma abstractamente justa, resulta injusta, tal y como ocurre con el diverso 17 de la Ley de Amparo, respecto del termino con el que se cuenta para interponer demanda contra sentencia definitiva. Dicho término a favor del sentenciado es de ocho años, para la víctima de quince días.

**SEPTIMA.-** El numeral 20 apartado C fracción VIII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 107 de la Ley de amparo fracción VII dispone que se puede interponer demanda de amparo indirecto, entre otras situaciones, contra el desistimiento de la acción penal por parte del ministerio público. Situación que contradice lo dispuesto por el Código Nacional de Procedimientos Penales en el diverso 144, ya que al momento de desistirse el representante social dicha acción penal, el juez de control emitirá una resolución, misma que es el sobreseimiento, producto del desistimiento del ministerio público. Por tal motivo, al no existir armonía entre estos cuerpos normativos en comento, se deja en estado de indefensión a la víctima, ello producto de la confusión respecto de que se debe impugnar por medio del amparo, siendo este el sobreseimiento, mas no así el desistimiento de la acción penal, ya que al ser confuso y hacerlo así, se sobresee el amparo, y la víctima u ofendido queda en estado de indefensión.

**OCTAVA.-** El Código Nacional de Procedimientos Penales actualmente en su afán de proteger a la víctima contradice la Constitución en pro de los derechos del imputado, trayendo como consecuencia una inequidad en la justicia penal. El numeral 129 de dicho cuerpo normativo establece que el ministerio público podrá solicitar la comparecencia del imputado y ordenar su declaración. El artículo 20 apartado B fracción II de la carta magna, prohíbe que una persona sea obligada a declarar, por ende resulta inconstitucional la facultad que le concede la legislación secundaria al representante social.

**NOVENA.-**La presunción de inocencia como derecho humano, tutela exclusivamente al imputado, resultado inequitativo dicho trato procesal, se califica de poliédrico en el debido proceso penal cuyos elementos se traducen en un derecho informador, como regla de trato en todas las etapas del procedimiento y como regla de valoración de la prueba. En donde la carga de la prueba le corresponde a la víctima u ofendido para demostrar la culpabilidad del imputado. La prueba de cargo debe de ser lícita; cualquier prueba obtenida con violación a

los derechos fundamentales, es nula, la sentencia condenatoria debe sustentarse en la convicción de culpabilidad del imputado, más allá de toda duda razonable.

**DÉCIMA.-** La sobreprotección del imputado producto del ordenamiento legal creado, a nivel nacional como internacional a su favor , la ausencia de armonía entre las leyes que consagran derechos a favor de la víctima u ofendido y el imputado, así como la presunción de inocencia que opera exclusivamente a favor de este, trae como consecuencia una inequidad en la justicia penal.

## BIBLIOGRAFIA

- AGULAR LÓPEZ Miguel Ángel, presunción de inocencia, Derecho Humano en el Sistema Penal acusatorio, Editorial Anaya, segunda edición, México 2015.
- Alf Ross, Sobre el Derecho y la Justicia, Editorial Universidad de buenos Aires, Copenhague 1958.
- AMUCHATEGUI REQUENA G. Irma, Primer Curso Generalizado de Derecho Penal, Colección de Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Haría, México 1998.
- ANIYAR De Castro Lola, Victimología, Venezuela, Editorial Centro de Investigaciones Criminológicas de la Facultad de Derecho de la Universidad de Zulia, 1969.
- ATIENZA Manuel, Introducción al derecho, Editorial Fontamara, Madrid 2000.
- AZUA Reyes Sergio T, Los Principios Generales del Derecho, Editorial Porrúa, México 1986.
- B. YON Lilian, La Justicia de acuerdo a Platón
- BONESANA, Cesar Márquez de Beccaria, Tratado de los delitos y de las penas, Cajica, Puebla, 1965.
- CARRANCA Y RIVAS Raúl, Cárceles y Penas en México, Editorial Porrúa, México, 1998.
- CARRANCÁ Y RIVAS Raúl, Reforma Constitucional de 2008 en materia de Justicia Penal y Seguridad Jurídica, Editorial Porrúa, México 2011.
- CORTEZ IBARRA Miguel Ángel, Derecho Penal Parte General, Cuarta Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1992.
- CRUZ Y CRUZ Elba, Colección.
- DEL POINT, Luis Marco, Derecho Penitenciario, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1995.
- DWORKIN Ronald, El imperio de la justicia, México, Gedisa, 1980.
- FERRAJOLI, Luigi, Derecho y Razón, teoría del Garantismo Penal, Cuarta Edición, Editorial Trotta, Madrid, 2000.
- Francisco Muñoz Conde
- GASSET Badenes R, Las Relaciones Jurídicas Patrimoniales, Editorial Boixareu, México 1980.
- GOTTFRIED WILHEM LEIBNIZ, Tres Ensayos: El Derecho y la Equidad, la Justicia, la Sabiduría, Traducido por EDUARDO GARCIA MAYNEZ, Centro de Estudios Filosóficos, México 1996.
- KELSEN, Hans, ¿Qué es la Justicia?, Ediciones elaleph. Com, Traducido por Leonor Calvera, 2000.

- LACAMBRA LEGAZ, Luis, Filosofía del Derecho, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 1998.
- NEUMAN Elías, Victimología, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1992
- ORELLANA, WIARCO Octavio Alberto, Curso de Derecho Penal Parte General, Editorial Porrúa, México, 1993.
- PADILLA SANABRIA, Xóchitl Lizbeth, Delincuencia Organizada, Lavado de Dinero y Terrorismo, Editorial Flores, México 2015.
- PEREZ PALMA, Rafael, Guía de Derecho Procesal Penal, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1975.
- PLATON, Republica, I, 338 c.
- POLANCO BRAGA, Elías, Nuevo Diccionario del Sistema Procesal penal acusatorio, Editorial Porrúa, México 2014.
- Primer Curso Generalidades de Derecho Penal, Colección Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Harla.
- REALE Miguel, Introducción al Derecho, Ediciones Pirámide, Madrid 1989.
- REYES Calderón José Alfredo, Criminología, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 2001.
- REYNOSO DAVILA Roberto, Historia del Derecho Penal y Nociones de Criminología, Editorial Cárdenas y Distribuidor, México 1992.
- ROUSSEAU, Discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres, Madrid, Calpe, 1923.
- SOTOMAYOR LOPEZ, Oscar, Practica Forense de Derecho penal y la Reforma Judicial, Ediciones Jurídicas y Literarias Sotomayor, México 2014
- Textos Jurídicos, Editorial Iure, México 2009.
- VARGAS Carlos, Filosofía de la felicidad Social, México.
- WOLFGANG Friedman, La Nueva Estructura del Derecho Internacional
- YEBRA Nuñez René, Victimización Secundaria, México, Ángel Porrúa Editor, 1992.

### **Legislación y tratados internacionales.**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

Declaración Universal de Derechos Humanos.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

**Legislación Local**

Código Nacional de Procedimientos Penales

**Legislación Federal**

Ley de Amparo

Código Nacional de Procedimientos Penales

Ley General de Víctimas