



UN-A-CH
BIBLIOTECA CENTRAL UNIVERSITARIA
UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE
CHIAPAS
FACULTAD DE DERECHO
CAMPUS III



MAESTRÍA EN DERECHO
CONSTITUCIONAL Y AMPARO

**“EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA FRENTE
A LA PRISIÓN PREVENTIVA OFICIOSA EN EL NUEVO
SISTEMA DE JUSTICIA PENAL MEXICANO.”**

T E S I S :

PARA OBTENER EL GRADO DE:

**MAESTRO EN DERECHO CONSTITUCIONAL Y
AMPARO**

PRESENTA:

LIC. MARIANO MENDEZ DEMEZA

DIRECTOR DE TESIS:

MTRO. OSCAR ANTONIO GOMEZ CANCINO.

SAN CRISTÓBAL DE LAS CASAS, CHIAPAS.

DICIEMBRE DE 2015



No. ADC BC145413
SISTEMA BIBLIOTECARIO
UNIVERSIDAD AUTÓNOMA
DE CHIAPAS
DONACIÓN



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE CHIAPAS
FACULTAD DE DERECHO, CAMPUS III
COORDINACIÓN DE INVESTIGACIÓN Y POSGRADO



San Cristóbal de Las Casas, Chiapas
03 de Diciembre del 2015
Oficio No. CIPFDP/610/15

ASUNTO: Se libera y autoriza Imprimir
Tesis.

LIC. MARIANO MENDEZ DOMEZA
CANDIDATO A MAESTRO
EN DERECHO CONSTITUCIONAL Y AMPARO
PRESENTE

Por este medio, me permito notificarle que los Sinodales titulares y suplentes han emitido su voto aprobatorio, por lo que me permito **LIBERAR** su trabajo de Tesis para que proceda a la impresión de la misma y continúe con los trámites correspondientes.

Sin otro particular, quedo de Usted.

ATENTAMENTE

"Por la Concencia de la Necesidad de Servir"

DRA. ELIZABETH CONSUELO RUIZ SANCHEZ
Coordinadora de Investigación y Posgrado



COORDINADORA
COMITÉ DE INVESTIGACIÓN Y POSGRADO
FACULTAD DE DERECHO
CAMPUS III
San Cristóbal de Las Casas,
Chiapas

C.c.p. Expediente.

AGRADECIMIENTOS:

A DIOS,

Por darme la oportunidad de vivir y convivir con mis seres queridos, además de brindarme la sabiduría en mi formación profesional.

A LA VIRGEN DE GUADALUPE,

Por acompañarme siempre en los momentos más importantes de mi vida.

A MI MADRE,

Jerónima Demeza Gómez, por darme la vida, por haberme conducido hacia el camino del bien, por sus sabios consejos, por depositar en mí toda su confianza y por todo el apoyo moral que me brindó en mis momentos difíciles... Por eso y más, Dios la bendiga siempre.

A MIS HIJOS,

Carlos Daniel y Luis Enrique, quienes son mi inspiración y mi motivo para salir adelante en mis proyectos de vida.

A MI ESPOSA,

Celia Hernández Hernández, por compartir conmigo momentos especiales, por haberme regalado dos hijos maravillosos, por su paciencia, comprensión y apoyo incondicional en mi formación profesional.

A MIS HERMANOS,

Vicente, Manuel, Antonio, Juana y Lucía, por compartir conmigo momentos importantes de mi vida y por todo su apoyo moral.

A MI PROFESOR DEL SEMINARIO,

Dr. Julio Ismael Camacho Solís, por la asesoría y apoyo incansable en la elaboración del presente trabajo.

A MI DIRECTOR DE TESIS,

Mtro. Oscar Antonio Gómez Cancino, por dirigir el presente trabajo; por sus conocimientos transmitidos y su invaluable apoyo.

INDICE

INTRODUCCIÓN.	10
CAPITULO PRIMERO. "ANTECEDENTES HISTÓRICOS"	
I.1. BOSQUEJO HISTÓRICO DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.	12
I.1.2. ANTECEDENTES NACIONALES.	24
I.1.3. ANTECEDENTES LEGALES DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN MEXICO.	25
I.1.4. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Y EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.	26
I.2. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.	31
I.2.1. EN EL DIGESTO.	32
I.2.2. DE LAS SIETE PARTIDAS.	33
I.2.3. DERECHO PRECOLONIAL.	34
I.2.4. DERECHO COLONIAL.	37
I.2.5. MÉXICO INDEPENDIENTE.	38
CAPITULO SEGUNDO. "CONCEPTOS GENERALES."	
2.1. CONCEPTOS ACERCA DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.	40
2.1.1. EN EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.	40
2.1.2. EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES SUSCRITOS POR MÉXICO.	42
2.1.3. EN LA DOCTRINA NACIONAL.	42
2.1.4. EN LA DOCTRINA EXTRANJERA.	43
2.2. DIVERSOS CONCEPTOS DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA A LA LUZ DE NUESTRA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y DE LA DOCTRINA NACIONAL Y	

EXTRANJERA.	45
2.2.1. ES UN PRINCIPIO.	45
2.2.1.1. EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.	46
2.2.1.2. EN LA INTERPRETACIÓN DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.	46
2.2.1.2.1 PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA.	46
2.2.1.2.2. TERCERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA.	47
2.2.1.2.3. TRIBUNALES COLEGIDOS DE CIRCUITO.	49
2.2.1.3. EN LA DOCTRINA NACIONAL.	52
2.2.1.4. EN LA DOCTRINA EXTRANJERA.	54
2.2.2. ES UN PRINCIPIO UNIVERSAL.	54
2.2.3. ES UNA GARANTÍA JUDICIAL.	55
2.2.4. ES UN DERECHO SUSTANTIVO FUNDAMENTAL.	55
2.2.5. ES UNA GARANTÍA INDIVIDUAL.	55
2.2.6. ES UN CRITERIO INFORMADOR DEL ORDENAMIENTO PROCESAL PENAL.	57
2.2.7. ES UN DERECHO SUBJETIVO PÚBLICO.	57
2.2.8. ES UNA GARANTÍA BÁSICA, REGLA DE TRATAMIENTO DEL IMPUTADO Y DE LA PRUEBA.	57
2.3. UN CONCEPTO DIFERENTE DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.	58
2.4. NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRESUNCIÓN.	60
2.5. CONCEPTOS RELACIONADOS CON LA PRISIÓN PREVENTIVA.	62
2.5.1. LA PRISIÓN.	62
2.5.2. LA PRISIÓN PREVENTIVA.	65
2.5.3. LOS SISTEMAS PENITENCIARIOS.	68
2.6. EL DEBIDO PROCESO.	69
2.7. EL DERECHO PROCESAL PENAL.	75
2.8. TEORÍA DEL CASO.	77
2.9. LA PRUEBA.	78

CAPITULO TERCERO. "REGULACIÓN JURIDICA DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DE LA PRISIÓN PREVENTIVA OFICIOSA."	
3.1. EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES.	83
3.1.1. LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.	83
3.1.2. EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS.	84
3.1.3. LA DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE.	88
3.1.4. LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS "PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA".	89
3.2. EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.	92
3.3. EN EL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.	97
3.3. TESIS DE JURISPRUDENCIA QUE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE NACIÓN HA EMITIDO CON RELACIÓN AL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.	102
3.3.1. COMO REGLA DE TRATAMIENTO DEL IMPUTADO.	102
3.3.2. COMO REGLA DE TRATO PROCESAL Y EXTRAPROCESAL.	105
3.3.3. COMO ESTÁNDAR DE PRUEBA.	108
3.3.4. COMO REGLA PROBATORIA.	109
3.3.5. LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y LA DUDA RAZONABLE.	110
3.3.6. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DERECHO A LA INFORMACIÓN.	114
CAPITULO CUARTO. "EL PROCESO PENAL ACUSATORIO."	
4.1. ETAPAS DEL PROCESO PENAL ACUSATORIO.	117
4.2. TIPOS DE PROCEDIMIENTO.	122
4.2.1. PROCEDIMIENTO ABREVIADO.	123
4.2.1.1. REQUISITOS DE PROCEDENCIA.	123
4.2.1.2. OPORTUNIDAD.	124
4.2.1.3. ADMISIBILIDAD.	125
4.2.1.4. TRÁMITE.	125

4.2.1.5. SENTENCIA.	126
4.2.2. PROCEDIMIENTO ORDINARIO.	126
4.2.2.1. FORMAS DE INICIO DE LA INVESTIGACIÓN.	128
4.2.2.2. FORMA Y CONTENIDO DE LA DENUNCIA.	127
4.2.2.3. TRÁMITE DE LA DENUNCIA.	128
4.2.2.4. QUERRELLA U OTRO REQUISITO EQUIVALENTE.	128
4.2.2.5. AUDIENCIA INICIAL.	129
4.2.2.6. CONTROL DE LEGALIDAD DE LA DETENCIÓN.	129
4.2.2.7. PROCEDIMIENTO PARA FORMULAR LA IMPUTACIÓN.	130
4.2.2.8. OPORTUNIDAD PARA DECLARAR.	131
4.2.2.9. OPORTUNIDAD PARA RESOLVER LA SOLICITUD DE VINCULACIÓN A PROCESO.	131
4.2.2.10. REQUISITOS PARA DICTAR EL AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO.	132
4.2.2.11. CONTENIDO DEL AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO.	133
4.2.2.12. PLAZO PARA LA INVESTIGACIÓN COMPLEMENTARIA.	133
4.2.2.13. PLAZO PARA DECLARAR EL CIERRE DE LA INVESTIGACIÓN.	134
4.2.2.14. DE LA ACUSACIÓN.	134
4.2.2.15. ACTUACIÓN DE LA VÍCTIMA U OFENDIDO.	135
4.2.2.16. DESCUBRIMIENTO PROBATORIO.	135
4.2.2.17. COADYUVANCIA EN LA ACUSACIÓN.	136
4.2.2.18. ACTUACIÓN DEL IMPUTADO EN LA FASE ESCRITA DE LA ETAPA INTERMEDIA.	137
4.2.2.19. CITACIÓN A LA AUDIENCIA.	138
4.2.2.20. DESARROLLO DE LA AUDIENCIA.	138
4.2.2.21. AUTO DE APERTURA A JUICIO.	138
4.2.2.22. JUICIO.	140
4.2.2.23. APERTURA DE LA AUDIENCIA DE JUICIO.	141
4.2.2.24. ALEGATOS DE APERTURA.	141
4.2.2.25. ORDEN DE RECEPCIÓN DE LAS PRUEBAS EN LA AUDIENCIA DE JUICIO.	142
4.2.2.26. DECISIONES EN LA AUDIENCIA.	142

4.2.2.27. ALEGATOS DE CLAUSURA Y CIERRE DEL DEBATE.	142
4.2.2.28. DELIBERACIÓN.	143
4.2.2.29. EMISIÓN DE FALLO.	143
4.2.2.30. REQUISITOS DE LA SENTENCIA.	144
4.2.2.31. REDACCIÓN DE LA SENTENCIA.	145
4.2.2.32. SENTENCIA ABSOLUTORIA.	145
4.2.2.33. SENTENCIA CONDENATORIA.	146
4.2.2.34. MEDIOS DE PRUEBA EN LA INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES Y REPARACIÓN DEL DAÑO.	147
4.2.2.35. AUDIENCIA DE INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES Y REPARACIÓN DEL DAÑO.	148
4.2.2.36. EMISIÓN Y EXPOSICIÓN DE LAS SENTENCIAS.	148
4.2.2.37. SENTENCIA FIRME.	148
CONCLUSIONES.	150
FUENTES DE INFORMACIÓN.	158

INTRODUCCIÓN.

En el presente trabajo, abordaré el tema relacionado con el principio de la presunción de inocencia que anterior a la *reforma constitucional en materia de seguridad pública, procuración y administración de justicia* publicada en el diario oficial de la federación el 18 de junio de 2008, se encontraba de manera implícita en los artículos 14, 16, 19, 21 y 102, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y como consecuencia de lo anterior, ahora quedó de manera expresa en el numeral 20, apartado B, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como la problemática o riesgo que corre de ser violentada por las autoridades jurisdiccionales a través de la prisión preventiva oficiosa, actualmente prevista en el 19, segundo párrafo del Pacto Federal.

Así pues, iniciaré abordando los antecedentes históricos del derecho fundamental a la presunción de inocencia, así como las primeras regulaciones que ha tenido al paso de los tiempos y los criterios que al respecto ha emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

A la par de lo anterior, también se considera necesario conocer los antecedentes de la figura de la prisión preventiva que a mi consideración es el principal antagonico de la presunción de inocencia, pues la limita, la menoscaba y peor aún la lesiona.

En el capítulo subsecuente, se analizarán los conceptos relacionados con el tema a tratar, a decir de, ¿Qué es un principio?, ¿Qué es una presunción?, ¿Qué se entiendo por debido proceso?, ¿Qué alcances tiene el debido proceso?, ¿Qué es el proceso penal?, ¿Qué es la teoría del caso?, ¿Qué es la prueba?, entre otros.

Asimismo, en un capitulo especial (tercero) se abordará la regulación jurídica del principio de presunción de inocencia, antes y después de la reforma tan trascendental para nuestro país referente a la materia de seguridad pública, procuración y administración de justicia; de la misma manera, la regulación jurídica de la libertad personal y su excepción (por prisión preventiva), analizando diversos

tratados internacionales, la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Código Nacional de Procedimientos Penales y diversos criterios de jurisprudencia.

Finalmente, se desarrollará el proceso penal acusatorio en sus diversas etapas y fases, a efecto de determinar a partir de qué momento la persona sometida a proceso penal empieza a sufrir las consecuencias de la prisión preventiva, vulnerándose con ello su derecho fundamental a la presunción de inocencia.

Todo lo anterior, a efecto de evidenciar que el derecho fundamental a la presunción de inocencia se ve limitada, menoscabada y lesionada por la figura tan atroz, que lo es la prisión preventiva, más aun, tratándose de los delitos en las que su imposición será manera *oficiosa* por disposición expresa de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su numeral 19, segundo párrafo, relacionado con el diverso 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales. Ya que, esta figura desintegra familias; el trato que se le da a la persona sometida a prisión preventiva ante la sociedad, es diferente; y lo peor, es que para su imposición basta con *datos de prueba* que acrediten la comisión de un hecho catalogado como delito por la ley, así como su probable participación, es decir, ni siquiera se habla de *pruebas* que acrediten que la persona sea en efecto el responsable de los hechos motivo de la investigación criminal, ya que en el nuevo sistema se habla de pruebas hasta que éstas son desahogadas en juicio, por tanto, se mantiene a la persona en prisión *ante iudicium* (antes de juicio). Y si resultara inocente -en el juicio- ¿quién responderá por los daños que la prisión preventiva le ha ocasionado a él y a su familia? Por ello, es que nuestro tema a desarrollar le denominamos "EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA FRENTE A LA PRISIÓN PREVENTIVA OFICIOSA EN EL NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PENAL MEXICANO."

CAPITULO PRIMERO. "ANTECEDENTES HISTÓRICOS"

I.1. BOSQUEJO HISTÓRICO DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.

El jurista italiano Luigi Ferrajoli, asegura que el principio de presunción de inocencia proviene del derecho romano, basándose en tres fuentes, a saber:

a) Los escritos de trajano: "*Stattus esse impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem dammare*" (*ulpianus, 10 de officio proconsulis, d. 48.19.5*); (es mejor dejar impune un delito, que condenar a un inocente)

b) La máxima de pablo (69 ad edictum): "*ei incumbit probatio aquí dicit non qui negat. D. 22.3.2*" (le incumbe probar a quien afirma, no a quien niega); y, en

c) Los brocárdicos medievales: "*affirmanti non neganti incumbit probatio*" "*actore non probante reus absolvitur*" (le incumbe probar a quien afirma, no a quien niega. Si el actor no prueba, el reo debe ser absuelto).

Con relación al primer inciso, se precisa que **Trajano** fue emperador romano del año 98 al 117 d.c., cuyo escrito tiene como fuente el Digesto y llega a nosotros por el jurisconsulto Ulpiano.

Este emperador nombro a Plinio, el joven gobernador de la provincia de Bitinia-Ponto, quien acostumbraba pedir instrucciones a través de epístolas, que constituyen también una fuente de información en torno a Trajano. Este acervo de comunicación se encuentra ordenado en libros; en el identificado con el numero X, se contienen las cartas 96 y 97, de Plinio y Trajano, respectivamente.

En la carta 96, Plinio le expresa a Trajano: Que no ha participado en procesos contra los cristianos, por ello desconoce las actividades y en qué medida suelen castigarse e investigarse. Que tiene dudas si existe alguna diferencia en cuenta a la edad o no la existe entre la tierna infancia y los adultos; si se concede el perdón al arrepentimiento o si no le sirve de nada al que ha sido cristiano el haber dejado de serlo; si se castiga el nombre mismo, aunque carezca de delito o los delitos están implícitos en el nombre. Que ha seguido el siguiente

procedimiento a los que han traído ante el cómo cristianos; les pregunta si son cristianos, si le contestan que sí, les pregunta por segunda y tercera ocasión amenazándoles con el suplicio; a los que insistían ordeno que fuesen ejecutados. Que no tenía duda de que, con independencia de lo que confesasen, esa pertinacia e inflexible obstinación debía ser castigada. Que hubo poseídos de semejante locura que anoto que debían ser enviados a Roma, puesto que eran ciudadanos Romanos. En el desarrollo de la investigación le fue presentado un panfleto anónimo conteniendo nombres de muchas personas quienes decían que no eran ni habían sido cristianos, por lo cual decidió que fuesen puestos en libertad después que invocaban a los dioses los cristianos afirmaban que toda su culpa o error había sido el tener la costumbre de reunirse en un día determinado antes del amanecer y de entonar entre si un himno en honor a cristo, como si fuese un dios, y ligarse por un juramento no para tramar algún crimen, después se separaban y reunían para tomar alimento, normal e inofensivo; que esta lo habían dejado de hacer de su edicto, en el que, según las instrucciones de trajano, había prohibido las hermandades secretas, razón por lo cual ha aplazado la audiencia para consultarlo.

Trajano le contesto: que había seguido el procedimiento que debía, en los casos en que fueron llevados ante él cómo cristianos.

Que no puede establecerse una regla con valor general que tenga una forma secreta. No han de ser perseguidos; si son denunciados y encontrados culpables, han de ser castigados, de tal manera; sin embargo, que quien haya negado ser cristiano o lo haga evidente con hechos, o sea, suplicado a nuestros dioses, consiga el perdón por su arrepentimiento aunque haya sido sospechoso en el pasado. Los panfletos anónimos no deben tener cabida en ninguna acusación.

A este respecto, recordemos que Roma a pesar de tener a sus dioses, era tolerante en la religión pues dio libertad de culto a los cristianos, quienes combinaron el nacionalismo y el fanatismo: la nación de los judíos estaba destinada a dominar el mundo y Jehová era dueño de la mente de todos los hombres. Al distinguir el pueblo romano entre el cristianismo y el judaísmo, el gobierno del emperador Nerón inicio la persecución en contra de los cristianos que los tenían como inmorales y canibales. Al parecer, en los dos primeros siglos

después de cristo no hubo un edicto general contra el cristianismo. En los siglos III y IV al gobierno romano le interesaba más su unidad. Posteriormente, se toleró y neutralizó, para finalmente proscribir el paganismo y adoptar la religión cristiana impulsada por el emperador Constantino.

En cuanto a **pablo**, en latín *Iulius paulus*, jurisconsulto del siglo III DC., además de su máxima referida en el inciso b) que antecede: "*ei incumbit probatio qui dicit non qui negat. D.22.3.2*) (le incumbe probar a quien afirma, no a quien niega,) tiene otras, tales como "*confessus pro indicato est, qui quodammodo sua sententia damnatur.*" Digesto 42.1 50.1 (el confeso se tiene por juzgado, el cual en cierto modo ha declarado su sentencia). Y "*confeteri quis in indicio non tantum sua voce, sed et litteris et quacumque modum potest*" no solo con la voz, sino por escrito o cualquier otro medio).¹

Y en lo que se refiere a los **brocárdicos medievales**, según el diccionario de la lengua española de la real academia española, es una palabra en desuso que se utilizaba por los profesores de derecho, cuyo significado es sentencia, axioma legal o refrán.

En efecto, los *brocardae*, argumenta o *notabilia*, son una rama de la literatura que responde a las necesidades de la enseñanza medieval del derecho romano que consiste en principios resumidos de derecho, que a veces suenan como proverbios, concisos, poderosos y rítmicos, "como trompetas del último juicio", en cuyo caso se suelen hablar de *brocardae*.

Con la anterior información adicional, se pueden apreciar que las fuentes a) y b) que nos refiere Ferrajoli, según del principio de presunción de inocencia, provienen del digesto, también llamado *pandectas*, que consiste en una antología de citas, tomada de unos 200 mil libros de la inmensa literatura clásica. Por lo tanto dichas fuentes y la del c) que antecede, corresponde a la literatura jurídica de prominentes jurisconsultos y no a textos legales. Pero además, en las cartas de Plinio y Trajano, se advierte que este emperador ordeno el castigo de quien fuera culpable de ser cristiano, previa denuncia, juicio y pruebas, aunque no hubiese cometido algún delito, lo cual es incompatible con el principio de presunción de

¹ Frases y citas latina en la dirección electrónica <http://latin.dechile.net/?Paulo>.

inocencia, que implica la existencia de una ley que contempla delitos, con respecto a los cuales se presume que todo ciudadano es inocente hasta en tanto le sea demostrada su culpabilidad.

Así también, se vislumbra lo cuestionable de que el principio de presunción de inocencia se remonta al derecho romano por las siguientes máximas, principios, proposiciones, reglas, opiniones, sentencias, doctrina y brocárdicos de los jurisconsultos, **es mejor dejar impune un delito, que condenar a un inocente. Le incumbe probar a quien afirma, no a quien niega. Si el actor no prueba, el reo debe ser absuelto.**

Ciertamente, ya que se refieren a la manera en que debe de actuar el juzgador al dictar sentencia; a la obligación probatoria de las partes y a su consecuencia en caso de incumplimiento por parte del actor o denunciante. Es decir, la máxima **"es mejor dejar impune un delito que condenar a un inocente,** dista de ser una proposición jurídica, pues más bien, es una ética dirigida al juzgador, de la que no se deriva un derecho del acusado a que se presuma su inocencia, ya que el núcleo de esta norma ética es la acción de decidir del juez, a la cual se le pretende guiar por la impunidad del delito que por la condena de un inocente, mas no por un derecho de presunción de inocencia.

Y, en lo tocante a las máximas **le incumbe probar a quien afirma, no a quien niega. Si el actor no prueba el reo debe ser absuelto,** son reglas que fueron recogidas por los textos legales para imponer la obligación de probar lo que se afirma, independientemente de si quien realiza la aseveración es el actor o demandado o reo, cuyo incumplimiento deriva una consecuencia jurídica solamente en detrimento del actor, que consiste en que el demandado o reo debe ser absuelto pues si este incumple con la susodicha obligación no le genera ninguna consecuencia jurídica adversa. En estas máximas se advierte una regla de igualdad de carga probatoria, pero también consecuencias jurídicas diversas para quien las incumple; de lo que se colige que las partes tienen esa misma obligación en lo que hoy denominamos proceso, y otros juicios, mientras que el juez tiene el deber de vigilar el cumplimiento de la misma y aplicar la consecuencia en caso de incumplimiento por el actor: absolver al reo.

Esta consecuencia jurídica actualmente en materia civil en México, como en la antigüedad, se debe a que no se puede condenar al demandado, también denominado reo en los textos legales, sino prueba los elementos de la acción que ejercita, de lo cual no se pueda desprender que desde el inicio del proceso o juicio el demandado tenga el derecho a que se presuma su inocencia, si no que de la actividad probatoria de las partes depende el deber del juez de condenar o absolver, mas no de un derecho anterior a esa actividad. La aludida consecuencia jurídica de absolver al inculcado actualmente en materia penal en nuestra legislación, como en el derecho romano, es porque tampoco es condenar a un ciudadano sin pruebas, pero no por virtud de un supuesto derecho de presunción de inocencia. En nuestro caso, el ministerio público debe comprobar que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión,² para que pueda ejercitar la acción penal solicitando se libre orden de aprehensión, en caso de que lo haga sin detenido; o se dicte auto de *vinculación a proceso* en el supuesto de que remita al tenido. Si el ministerio público no cumple con tal exigencia de índole constitucional, la consecuencia jurídica es el deber del juez de negar la orden de aprehensión o el auto de *vinculación a proceso*, quien si lo incumple se actualiza para el inculcado el derecho de impugnar ante el superior jerárquico la decisión que ordeno su aprehensión o su vinculación a proceso o bien, impugnar a través del juicio del amparo indirecto; decisión de la que se cuestionara la validez y la eficacia del material probatorio que le sirvió de sustento, por violación a las reglas a los que está sujeto y a los principios de la lógica, de la experiencia y de la ciencia, y no por violación a un derecho de presunción de inocencia. Y si se opta por el juicio de amparo indirecto, en la demanda el quejoso tiene que aducir la violación, en forma directa o indirecta, de algún derecho fundamental o garantía individual prevista en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la que por cierto no se contemplaba expresamente la presunción de inocencia como derecho fundamental.

Una significativa diferencia entre el derecho romano y el actual nuestro, es que en aquella gloriosa civilización el ciudadano podía ser condenado sin previo

² Artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

juicio, mientras que al que no lo era se le podía condenar sin previo juicio y ejecutar la sanción *ipso facto*. En el nuestro, ciudadano o el extranjero para ser condenado debe instruirse previo juicio con pleno goce de sus derechos de defensa, excepto cuando este último se encuentre en el supuesto previsto en el artículo 33 constitucional. Otra gran diferencia es que en Roma no existía la institución de la esclavitud.

En Roma la Diosa Themis, dice, Crysipo, tenía tres caras: una cruel y ciega con ojos vendados. Otra sin la faja negra, era benigna y equitativa. Y la tercera, era una cara seria y enojada, estaba obscura por la sombra de una espada que la diosa llevaba siempre en sus manos. De la cara cruel y ciega registra la historia que en la ciudad de Frentano estaba prohibido a los extranjeros subir en la noche a las murallas bajo pena capital. Un ciudadano de Capua cansado por el viaje pernoto en esa ciudad, opero en la noche el sofocante calor lo despertó y subió a la muralla en busca de una agradable brisa que soplaba del mar; observo que los Teanios de Abulia estaban intentando tomar de sorpresa la ciudad, por lo que se apresuró a avisar de ello. Al día siguiente, los magistrados de Frentano les dieron las gracias al huésped de Capua y el título salvador de la patria, así como una gran fiesta pero también ese día lo procesaron y condenaron: le cortaron la cabeza, por infringir la ley que prohibía a los extranjeros subir a la muralla. De la cara sin venda, benigna y equitativa, Valerio Máximo que cuando Dolabella era procónsul en Cilicia, presentaron ante su tribunal a una mujer que enveneno a su marido, lo cual no negó y creyó justo porque su marido dio muerte al hijo de primer matrimonio. El procónsul por lo delicado del asunto, lo remitió al tribunal de Atenas, los aeropagitas consideraron injusto dejar impune un asesinato, pero también castigar a una culpable digna de perdón por lo que resolvieron prorrogar el juicio decretaron que la acusada fuera citada para oír sentencia cien años después. Y en cuanto a la tercera cara, seria y enojada, refiere Frontino que M. Catón en su calidad de jefe de la flota romana, dio la orden tres veces de dejar una playa enemiga y elevo anclas, pero un marinero se atrasó y pidió que lo recogieran. Caton dio la orden de regresar y levantarlo, pero luego ordeno el suplicio, es decir prefirió que sirviera de ejemplo a su ejército y no víctima del enemigo. Asimismo, refiere que Pison en un momento de ira ordeno

que llevaba al suplicio a un soldado, que había vuelto del forrajero sin su compañero, porque a este le había dado muerte al no poder presentar a su compañero, el cual apareció cuando iba ser ejecutado el condenado. El Centurion, encargado del suplicio suspendió la ejecución y llevo al condenado ante al general para demostrar su inocencia. Pison ordeno llevar al suplicio al que no se había ejecutado, porque ya lo había condenado, al compañero que no había sido muerto, por haber sido causada de la condena de su compañero y al Centurion que no ejecuto la pena porque no obedeció la orden de su general.

Sin embargo, el brillante y respetable jurista italiano Luigi Ferrajoli, continua enseñándonos que en la Edad Media el principio de presunción de inocencia fue invertido por las practicas inquisitivas, es decir, por el principio de presunción de culpabilidad, pues en el proceso penal de esa época si no había prueba suficientes, pero sí la sospecha o duda de culpabilidad estos últimos supuestos eran equiparados a una semi-prueba, que implicaba un juicio de semi-culpabilidad y una semi-condena a una pena leve.³

En la Edad Moderna, Thomas Hobbes cuestiona ¿Cómo puede haber un delito para el que no hay sentencia y como puede infligirse una pena sin una sentencia previa? Y Pufendorf en su definición de pena señalo el hecho de ser *irrogada post cognitionem delicti*.

El marqués de Beccaria apunto que un hombre no puede ser llamado reo antes de la sentencia del juez, ni la sociedad puede quitarle la pública protección sino cuando este decidió que ha violado pactos bajo los cuales le fue concedida.

Respecto a la denominación de reo, Mommsen al abordar el procedimiento bajo la presidencia de un magistrado, que era el procedimiento penal ordinario en la época del principado romano, refiere que la voz "accusator" se refería al procedimiento penal, a lo menos preferentemente; en cambio, no se conocía en este mismo procedimiento palabra alguna que sirviese para designar en general al demandado o acusado. Reus, por razón de su procedencia etimología, no significaba más si no la parte en el procedimiento privado, cualquiera que fuese la forma de este y el papel que en el mismo correspondiera

³ Ferrajoli Luigi, *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*, sexta edición. Editorial Trotta, Madrid España, 2004, página 660.

desempeñar a cada una de las partes; en efecto, res, de donde reus se deriva, era una palabra que se aplicaba frecuentemente, igual que nosotros lo hacemos con la palabra cosa, a las cosas jurídicas con especialidad. El nombre de reus dejó de usarse muy pronto con aplicación al demandante y se quedó solo para el demandado, por regla general, pero sin distinguir, a lo menos en el uso jurídico entre el demandado del juicio civil y el de juicio penal”.

Efectivamente, inclusive en los principios generales de derecho universal pervive la expresión latina *in dubio pro reo*, que significa en materia penal que en caso de duda se debe favorecer al reo tratándose del dictado de una sentencia, en absolverlo por falta de prueba suficiente; o bien, favorecerlo en la aplicación de la ley más benigna aunque sea esta en forma retroactiva.

En el derecho mexicano tenemos ese resabio de designar con la palabra reo al demandado, en el derecho procesal civil, y al inculcado, en el derecho procesal penal y derecho penal. Por ejemplo, el artículo 81 del Código Federal de Procedimientos Civiles, establece “el actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el reo los de sus excepciones”. El Código Federal de Procedimientos Penales y Código Penal Federal, ambos en vigor se han depurado y cuidado en no utilizar la palabra reo con respecto de un procesado que no ha sido condenado por sentencia definitiva.

De cualquier forma, si entendemos el aspecto histórico de la palabra reo, aunque aún aparezca en los códigos procesales civiles, penales, etc., con un sentido cargado del prejuicio de que el demandado o el inculcado ya fueron condenados, es absolutamente intrascendente desde el punto de vista jurídico, porque la denominación del reo no anula ni merma los derechos fundamentales ni las garantías individuales. La utilización actual del vocablo reo, genera un conflicto etimológico y semántico, que es conveniente resolver a fin de evitar palabras que contienen conceptos que encierran juicios anticipados con cierto desdén desde el punto de vista semántico.

Se estima que también es pertinente señalar, que el referido marqués de Beccaria señaló: “la prisión es una pena que necesariamente debe de preceder, a diferencia de cualquier otra, a la declaración del delito.... La ley, pues señalara los indicios de un delito que merezca la custodia del reo, que lo sometan a una

investigación y a una pena. La pública fama, la huida, la confesión extrajudicial, la de un compañero de delito, las amenazas y la constante enemistad con el ofendido, el cuerpo del delito y otros indicios semejanzas, son pruebas suficientes para proceder a la prisión de un ciudadano. Pero estas pruebas deben ser establecidas por la ley y no por los jueces...."⁴

Un hombre acusado de un delito, encarcelado y absuelto, no debiera llevar consigo ningún nota de infamia... ¿Cuál es, pues, el derecho, sino el de la fuerza, que concede poder a un juez para aplicar una pena a un ciudadano mientras se duda si es culpable o inocente. No es nuevo este dilema: o el delito es cierto o incierto; si es cierto, no le corresponde otra pena que la establecida en la ley, y los tormentos son inútiles en tal caso, como inútil es la confesión del reo, si es incierto, no se debe atormentar a un inocente, porque tal es según las leyes un hombre cuyos delitos están probados."

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

Beccaria en el anterior pensamiento, si bien está en desacuerdo con la privación de la libertad anticipada a la pena, también sostiene que los indicios reconocidos por la ley son pruebas suficientes para la prisión de un ciudadano, con la que se impide la fuga o que se oculte las pruebas. La cárcel es la custodia de un ciudadano hasta que sea juzgado culpable. Es decir, si no hay indicios legales no amerita la prisión y al no darse esta no se declara culpable a ningún

⁴ Beccaria Bonesana, Casara, *De los delitos y las Penas*. Editorial Folio. Barcelona, España, 2002. citado por Uribe Benitez, en su libro "el principio de presunción de inocencia y la probable responsabilidad", Serie Amarilla, Diciembre 2007, Pág. 19.

ciudadano. De esto no se puede que si hay indicios legales, o bien o no lo son hay de cualquier forma debe de considerarse a todo ciudadano inocente.

Según Luigi Ferrajoli, quedo establecida la presunción de inocencia por el artículo 8 de la Constitución de Virginia, así como en los artículos 7 y 9 de la Declaración de los Derechos del Hombre de 1789, al disponer lo siguiente:

Artículo 8, "que nadie sea privado de su libertad, salvo por mandato de la ley del país o por juicio de sus iguales".⁵

Artículo 7, "nadie puede ser acusado, arrestado o detenido, más que en los casos determinados y según la forma que esta prescribe".⁶

Artículo 9, "toda persona se presume inocente hasta que sea declarada culpable".⁷

Las anteriores prescripciones legales de la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 26 de agosto de 1789, al parecer no están completas.

En efecto, pues la relativa al artículo 7 es del tenor siguiente: "ningún hombre puede ser acusado, arrestado ni detenido, más que en los casos determinados por la ley, y según las formas prescritas por ella. Los que solicitan expidan, ejercitan o hacen ejecutar ordenes arbitrarias deben ser castigados; pero todo ciudadano reclamado o aprehendido en virtud la ley debe obedecer al instante: si se resisten, se hace culpable".⁸

El artículo 9 reza lo siguiente: "al presumirse que todo hombre es inocente en tanto no haya sido declarado culpable, si se estimara indispensable detenerle, todo rigor no sea necesario para asegurarse de su persona debe ser severamente reprimido por la ley".

Esta precisión del contenido de los anteriores artículos, hace la diferencia en el alcance de los mismos. Efectivamente ya que en el artículo 7 también se menciona que si el ciudadano se resiste a obedecer el reclamo o aprehensión de su persona por virtud de la ley se hace culpable. Es decir, la propia declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, establece un supuesto de la culpabilidad

⁵ Artículo 8º, de la Constitución de Virginia.

⁶ Artículo 7, de la Declaración de los Derechos del Hombre de 1789

⁷ Artículo 9, de la Declaración de los Derechos del Hombre de 1789

⁸ Jellinek, Georg, *La declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, Segunda Edición, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2003, pág. 198.

sin haber sido procesado ni sentenciado el ciudadano, el cual es una excepción a la presunción de inocencia, pero además, esta no obsta para que la persona sea detenida.

El citado supuesto de culpabilidad tiene sus antecedentes en las propuestas que realizaron diversos participantes para elaborar la mencionada Declaración, como por ejemplo las siguientes:

La de Abate Sieyès, quien propuso como artículo decimonoveno que: "cualquier ciudadano llamado o aprehendido en nombre de la ley, debe obedecer de inmediato. Se vuelve culpable si ofrece resistencia."⁹

La del Conde de Custine, que fue en los mismos términos que la de Sieyès.

La de Gouges-Cartou, diputado de los seis senescalados de Quercy, que propuso como artículo vigésimo lo siguiente: "así, cualquier ciudadano citado o aprehendido en el nombre de la ley se vuelve culpable si ofrece resistencia".

La de Rabaut Saint-Étienne, quien el artículo primero, último párrafo del proyecto de la constitución francesa, propuso "que todo ciudadano, citado o aprehendido en el nombre de la ley deben de obedecer de inmediato; se vuelve culpable si ofrece resistencia."

La de Boislandry, que propuso su artículo primero, numeral 24, que "ningún hombre, ningún funcionario del poder ejecutivo, ningún cuerpo, ningún conjunto de hombres, tienen derecho a atentar contra la libertad, contra la propiedad, la vida del ciudadano, aun cuando sea presunto culpable del algún crimen, sino es en virtud de una ley solamente promulgada y de acuerdo con las formas que esta ha prescrito".

Esta última propuesta es de grado con relación a las anteriores, pues mientras se refieren a la culpabilidad, la de nuestra atención a la de presunción de culpabilidad, pero todas ellas proponen la privación de libertad bajo la forma prevista en la ley, como excepción a la pena de prisión seguida de una sentencia condenatoria, así como en la constitución de Francia 1793.

⁹ Fauré, Christine. *Las declaraciones de los derechos del hombre de 1789*, segunda edición reimprimada, editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1999, Págs. 93 y 199.

Efectivamente en la constitución de Francia del 24 de junio de 1793, se dispuso: lo siguiente:

"Artículo décimo. Nadie debe ser acusado, ni arrestado ni detenido, salvo en los casos determinados por la ley y siguiendo las formas que está prescrito. Cualquier ciudadano o aprehendido por la autoridad de la ley debe obedecer de inmediato; se vuelve culpable si se ofrece resistencia..." Artículo décimo tercero. Cualquier hombre se presume inocente mientras no sea declarado culpable, por lo cual si se juzga indispensable detenerlo la ley deberá reprimir severamente cualquier rigor e innecesario en la detención de su persona."

Francesco Carrara, uno de los máximos exponentes de la escuela clásica italiana del derecho criminal, al referirse a las condiciones esenciales del juicio en general apunta respecto a la persona del acusador que es absolutamente necesaria para el juicio, ya que siendo "la inocencia el estado natural y la condición ordinaria de todos los ciudadanos, no se pueden seguir dudas o pesquisas acerca de la cualidad excepcional del culpable en alguno de ellos, sino es afirmada; y la necesidad de tal afirmación nos lleva a la necesidad de una persona que afirme".¹⁰

El maestro de Pisa, parte de una premisa moral que consiste en que los ciudadanos son buenos por naturaleza, o sea, sus acciones no tienen mácula que sea objeto de represión penal, ya que el ciudadano es puro, excepto cuando alguna persona como acusador afirma la culpabilidad de alguno de ellos.

Ferrajoli destaca que este principio de presunción de inocencia fue atacado por la escuela Positiva Italiana, al afirmar Raffaele Garofalo y Enrico Ferri que la forma es vacía absurda e ilógica. Así mismo, Vincenzo Manzini, al considerar a la formula como un extraño absurdo extraído empirismo francés y la juzgó burdamente paradójica e irracional, a partir de una cadena de peticiones de principio: la apriorística valorización de los institutos positivos de prisión preventiva, de la libertad y del secreto sumarial, contra dichos por la presunción inocencia y el establecimiento de una insensata equiparación entre los indicios que justifican la imputación y la prueba de la culpabilidad, por considerar que la

¹⁰ Carrara, Francesco, *Programa de Derecho Criminal*, tomo 2, volumen II, Parte General, reimpresión inalterada Depalma, Argentina, 1977, págs. 287 y 288.

experiencia había demostrado que la mayor parte de los imputados resultan culpables.

Después de medio siglo de ataques al principio de presunción de inocencia, se restableció en la constitución de la república italiana en su artículo 27,2, en forma de presunción de no culpabilidad¹¹. El extinto jurista mexicano Guillermo Colín Sánchez, señala que “como resabio de la ideología liberal e individualista, aún existe quien ingenuamente estime que debe prevalecer la presunción de inocencia a favor del supuesto sujeto activo del delito, mientras no se haya dictado sentencia definitiva. Esta consideración carece de base legal y doctrinaria, porque hasta que no se declare por el órgano competente la culpabilidad o inocencia, no existirán ni una ni otra, tan solo habrá un procesado, un indicado, un sospechoso o como se le quiera llamar, pero tal presunción no tiene cavidad”.¹² Esta opinión es correcta porque fue expresada antes de que el gobierno de México suscribiera y entraran en vigor varios instrumentos internacionales en los que figura el principio de presunción de inocencia.

Otro jurista nacional, Raúl f. Cárdenas Rioseco, advierte que el principio de presunción de inocencia también se encuentra en el antiguo derecho inglés, en la carta magna, la que en relación a la libertad de las personas estableció que ningún hombre será detenido o encarcelado como no sea en virtud de un juicio legal de sus pares o de la ley del país.¹³

Asimismo, refiere que en el artículo 8 de la constitución de Virginia, al establecer que nadie será privado de su libertad salvo por mandato de la ley del país o por juicio de igualdad en el mismo sentido, en la constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, por medio enmienda en 1791.

I.1.2. ANTECEDENTES NACIONALES.

Cárdenas Rioseco y Jesús Zamora Pierce, sostiene que el antecedente se encuentra en el Decreto Constitucional para Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814 en el que estableció en el

¹¹ Ferrajoli Luigi, *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*, sexta edición, Editorial Trotta, Madrid España, 2004, página 551.

¹² Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, cuarta edición, editorial Porrúa, México, 1977, pág. 171.

¹³ Cárdenas Rioseco, Raúl F., *La presunción de Inocencia*, segunda edición, editorial Porrúa, México, 2006, pág. 6.

artículo 30 el principio de presunción de inocencia, en los siguientes: "todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado"¹⁴; sin embargo, este decreto no tuvo vigencia práctica.

Sin embargo, es conveniente señalar que tenemos otros antecedentes que sí estuvo en vigor y que soslayaron los mencionados juristas, el relativo al Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de Baja California sobre delitos del fuero común y para toda la república sobre delitos contra la federación expedido el 7 de diciembre 1871, en cuyo artículo 8 estableció lo siguiente: "art. 8 todo acusado será tenido como inocente, mientras que no se pruebe que se cometió el delito que se le imputa, y que él perpetró".¹⁵

En los posteriores proyectos y ordenamientos de rango constitucional, incluyendo la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en vigor no se consagro el mencionado principio de una manera expresa, mucho menos en la legislación secundaria salvo el caso del aludido Código Penal.

I.1.3. ANTECEDENTES LEGALES DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN MEXICO.

Dicho principio —el de presunción de inocencia— antes de la reforma penal de 2008, no se encontraba consagrado expresamente en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; sin embargo, si lo estaba en algunos instrumentos internacionales que el gobierno de nuestro país ha suscrito y por ende deberán ser de observación obligatoria y fuente de responsabilidad internacional para el estado mexicano de incumplimiento. Los tratados a los que nos referimos son los siguientes:

a) **Pacto internacional de derechos civiles y políticos.** Fue adoptado en Nueva York el 16 de diciembre 1966, por la asamblea general en su resolución 2200 A (XXI), y entro en vigor el 23 de marzo 1976, de conformidad con su artículo 49. El senado de la republica lo aprobó el 18 de diciembre de 1980 y se publicó la misma en el diario oficial de la federación el 9 de enero de 1981. México se vinculó el 23 de marzo de 1981 por medio de adhesión. El 20 de mayo de 1981 se publicó

¹⁴ Artículo 30, del Decreto constitucional para libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814.

¹⁵ Artículo 8º. del Código penal para el distrito federal y territorio de baja california sobre delitos del fuero común y para toda la república sobre delitos contra la federación expedido el 7 de diciembre 1871.

en el diario oficial de la federación su promulgación y entro en vigor en México el 23 de junio de 1981 en este instrumento internacional el artículo 14.2 establecen que: "toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley."¹⁶

b). Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Adoptado en san José Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. La cámara de senadores la aprobó el 18 de diciembre de 1980 y se publicó en el diario oficial de la federación el 9 de enero de 1981. México es vinculado el 24 de marzo de 1981, por adhesión. El 7 de mayo de 1981 se publicó en el diario oficial de la federación y su promulgación.

En su artículo 8.2 relativo a las garantías judiciales, se dispuso lo siguiente "toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras que no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso toda persona tiene derecho, en plena igualdad a la siguientes garantías mínimas:.."¹⁷

Como podemos observar el gobierno de México de 1981 acepto por primera vez que formaran parte de la ley suprema de toda la unión, el principio de una presunción inocencia, otra vez, de los instrumentos internacionales mencionados en los que se consideran un derecho civil y una garantía judicial en pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al interpretar el artículo 133 constitucional, estableció en la tesis aislada número IX/2007, que en nuestro sistema normativo la que goza de mayor jerarquía es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el siguiente los tratados internacionales y después las leyes federales y locales.

En este sentido, el principio de una presunción de inocencia como derecho civil y como garantía judicial, según los anteriores tratados, no tenía el rango de derecho fundamental porque no estaba consagrado expresamente en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

I.1.4. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Y EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.

¹⁶ Artículo 14.2 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos.

¹⁷ Artículo 8.2 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

Conforme con lo expuesto en el párrafo que antecede, el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el 15 de agosto de 2002, aprobó la tesis aislada numero P. XXXV/2002, con el rubro "PRESUNCION DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA INPLICITA EN LA CONSTITUCION FEDERAL" en la que sostiene lo siguiente:

"De la interpretación armónica y sistemática de los artículos 14 párrafo segundo, 16 párrafo primero, 19, párrafo primero 21 párrafo primero, y 102, apartados a párrafo segunda, de la segunda, de la constitución política de los estados unidos mexicanos, se desprende por una parte el **principio del debido proceso legal** que implican que al inculpado se le reconozca el derecho a su libertad y que el estado solo podrá privarlo del mismo cuando, existiendo suficientes elemento incriminatorio, y siguiendo un proceso penal contra en el que se respeten las formalidades esenciales del procedimiento, las garantías de audiencia y la de ofrecer pruebas para desvirtuar la imputación correspondiente, el juez pronuncie sentencia definitiva declarándolo culpable. Por otra, el **principio acusatorio**, mediante la cual corresponde al ministerio publico la función persecutoria de los delitos y la obligación (carga) de buscar y presentar las pruebas que acrediten la existencia de estos, tal y como se desprende de lo dispuesto en el artículo 19, párrafo primero, particularmente cuando previene que el auto de formal prisión deberá expresar "los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar en cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado", en el artículo 21, al disponerse " la investigación y persecución de los delitos incumbe al ministerio público"; así como el artículo 102, al disponer que corresponde al ministerio público de la federación la persecución de todos los delitos de la orden federal, correspondiéndole " buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos". En ese tenor debe estimarse que los principios constitucionales del debido proceso legal y el acusatorio resguardan en forma implícita el diverso principio de presunción de inocencia, dando lugar a que el gobernado no esté obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito, en tanto que el acusado no tiene la carga de probar la inocencia, puesto que el sistema previsto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, le reconoce, a priori, tal

estado, al disponer expresamente que es al ministerio público a quien incumbe probar los elementos constitutivos del delito y de la culpabilidad del imputado.¹⁸

La anterior tesis aislada ha sido objeto de diversas críticas, como las siguientes:

. **Es incompleta, confusa y tardía.** Es incompleta por que no considero que dicho principio ya formaba parte del derecho positivo mexicano por haber suscrito los tratados internacionales relativo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, así como la Convención América sobre los Derechos Humanos, que reconocen tal principio y que el pleno de la Suprema Corte ya había establecido "jurisprudencialmente" su jerarquía. También es incompleta porque no comprende lo relativo al tratamiento del imputado, pues la prisión preventiva como medida cautelar es válida en términos de los tratados internacionales y en consideración de la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, en caso de peligro de fuga; sin embargo, nuestros legisladores lo han entendido en forma desorbitada violándose los mencionados tratados internacionales. Así mismo, la tesis es confusa, ya que confunde la presunción de inocencia, el debido proceso legal y el sistema acusatorio como similares o equivalentes. Confundir la presunción de inocencia con el debido proceso, es confundir la parte con el todo, no está implícita en la constitución como lo sostiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación y no es equivalente al debido proceso legal, el cual consiste en no ser privado de la vida, libertad o propiedad sin la garantía que supone la tramitación de un proceso justo que salvaguarde todas las garantías procesales que prevé la constitución, los derechos reconocidos en los tratados internacionales y en leyes procesales. Uno de estos derechos o garantías es la presunción de inocencia que no debe confundirse con el debido proceso legal. El principio acusatorio implica, según la doctrina, el derecho de defensa y el conocimiento de la acusación, cuyos fundamentos, además, en nuestro caso en los artículos 21 y 102, aparato A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en las fracciones relativas del artículo 20 constitucional (antes de su reforma de 2008). Y además, a

¹⁸ Tesis P. XXXV/2002, emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en el IUS bajo el registro 186185.

la tesis mencionada la contradice otras tesis número XXXVLL/ 2002 que el pleno de nuestro máximo tribunal emitió el mismo 15 de agosto de 2002, con la voz **"ENRIQUECIMIENTO ILICITO. LA PRUEBA CIRCUNSTANCIAL DE ILICITUD DEL INCREMENTO PATRIMONIAL QUE RECONOCE EL ARTICULO 224 DEL CODIGO PENAL FEDERAL NO ES ATENTATORIA DEL PRINCIPIO DE PRESUNCION DE INOCENCIA."** En la que se refiere que dicho artículo reconoce la existencia de una presunción de ilicitud del enriquecimiento; lo que implica aceptar que viola el principio de presunción de inocencia aunque la corte afirme lo contrario en dichas tesis, toda vez que se invierte la carga de la prueba, pues en lugar que corresponda al ministerio público, que corresponde al imputado probar su inocencia. La prueba circunstancial es un medio de prueba que resulta de la actividad de las partes en el proceso, pero no se incorpora a priori en la definición de los delitos. Es tardía porque desde que se expidió la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, transcurrieron más de 85 años para que nuestro máximo tribunal reconociera dicho principio del derecho penal liberal y garantista.

. **Soslayo la función que tiene en la práctica judicial.** A pesar de que la Suprema Corte de la Justicia de la Nación reconoció la existencia en nuestra constitución del principio de presunción de inocencia, como derecho fundamental, soslayo la función que tiene en la práctica judicial, es decir, como regla de tratamiento del inculpado durante el proceso penal e importancia en la valoración de la prueba. La relevancia de la tesis de nuestro tribunal estriba en determinar que es al ministerio público a quien incumbe probar la culpabilidad del acusado, el cual no está obligado a comprobar su inocencia, pero se torna contradictoria con la tesis que también emitió dicho órgano constitucional, con relación al delito de enriquecimiento ilícito, previsto en el artículo 224 del Código Penal Federal, al sustentar que no viola principio fundamental el hecho de que exista una presunción de ilicitud, respecto a la adquisición ilegal de recursos que corresponde desvirtuar al acusado por tratarse de una forma indirecta de probar uno de los elementos de la figura típica. No es posible considerar legítimo establecer un tipo penal que contenga como elemento una presunción de ilicitud que obligue al acusado a demostrar que su conducta no es ilegal pues constituye una inversión

de la carga de la prueba, lo cual denota que en México el principio de presunción de inocencia admite excepciones, en el supuesto donde el acusado es el único que puede aportar datos que desvirtúen la acusación que obra en su contra. Criterio que hace persistir la presunción de intencionalidad delictuosa suprimida en nuestro ordenamiento punitivo federal con la reforma de 1984, la cual posibilita la punición del delito sin haber probado el dolo al imponerse al inculpado la carga de probar su inocencia: en efecto ya que confunde la prueba indiciaria con la presunción de ilicitud.

Asimismo la tesis en cuestión la contradice otra tesis aislada del primer tribunal colegiado del octavo circuito identifica con el numero VIII.1-º.27 P, en la que se sostiene que en los delitos contra la salud, en la modalidad de transportación de marihuana, si bien corresponde al ministerio publico la carga de probar los elementos y hechos que integran el delito imputado de transportación de marihuana y la probable responsabilidad del quejoso en su comisión, atento a la vigencia del principio universal de derecho de que toda persona se presume inocente mientras no se pruebe lo contrario. Sin embargo, al quedar probado fehacientemente en la especie que al inculpado se le detuvo manejando un vehículo de motor que tenía un compartimiento especial para la transportación de cosas en forma oculta lugar donde se encontró determinada cantidad del estupefaciente y, por ende su participación en dicha transportación; así las cosas, dable es afirmar que entonces, la carga probatoria en contrario corresponde al inculpado respecto de los hechos demostrados en su contra, debiendo así acreditar que no estuvo en la posibilidad de enterarse de la existencia de la marihuana que transportaba, como también la falta de voluntariedad en la realización del ilícito atribuido, debiendo demostrar todos y cada uno de los hechos que se dieron desde el momento en que salió de su domicilio hasta diverso momento en que fue detenido con el enervante cuya existencia dijo desconocer. Y al no hacerlo, el acto que se reclama resulta apegado a la legalidad, al constatarse que el órgano acusador cumplió su obligación probatoria, desvirtuando el referido principio de inocencia.

Esta contradicción se hace patente en varios casos, porque la supuesta existencia de manera implícita en nuestra constitución del derecho fundamental

relativo al principio de presunción de inocencia así como su efectiva existencia en los instrumentos internacionales suscritos por el gobierno de México, no se pueden estar por encima de la obligación constitucional del ministerio público de comprobar con *"datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión"*¹⁹ y la del juez de decretar **vinculación a proceso** al tener por satisfecha la del representante social.

Llama la atención que el primer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito, en la tesis parafraseada, ya en el año de 1999 se haya pronunciado directamente acerca del principio de presunción de inocencia, mientras que el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el año de 1998 la elaboró de manera indirecta, al referir que la prisión preventiva es una excepción a las garantías de libertad y de audiencia, toda vez que de paso dijo, también lo era del principio de presunción de inocencia.

Siendo hasta el año de 2001, en que de manera directa se pronunció en el sentido de que tal principio está implícito en la constitución pese a su facultad de atracción en los amparos en revisión, que debe conocer por su importancia, interés y trascendencia.

I.2. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.

La historia de la prisión, como pena y como custodia, está como toda la historia de la humanidad, llena de violencia y corrupción, ambos factores se han hecho patentes a través de un trato cruel y denigrante de la dignidad humana y una de cuyas manifestaciones más célebres han sido, sin duda los trabajos forzados y peligrosos que traían como consecuencia un rechazo emocional, tedio y amargura, lo que hacía imposible la repersonalización del recluso.

Ahora bien, mutable como es la valoración o la desvaloración que el hombre hace de los bienes y de las conductas, así lo es la forma de su protección y de los procedimientos al respecto; por lo que la prisión preventiva, como elemento del conjunto de medidas represivas, también ha variado en cuanto a su manejo, en tiempo y en espacio, de tal manera que de práctica privada se convirtió

¹⁹ Artículo 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

en respuesta de uso público, misma que durante la actuación del Tribunal de la Acordada, la más importante de las instituciones destinadas a la aplicación de las leyes en la Nueva España del siglo XVIII, se dio con gran prodigalidad, pues la libertad de que disfrutaban los citados agentes del citado tribunal permitía la violación de los procedimientos normales y con frecuencia su total olvido; de tal suerte que la más ligera sospecha daba margen al abuso en la aprehensión de las personas y lo que era más dramático a forzarlo a través de la tortura, a su confesión.²⁰

1.2.1. EN EL DIGESTO.

Los antecedentes de la prisión, en sus aspectos preventivo y de pena, los encontramos en la vincula romana, lugar donde los atados, los vinculados (prisioneros de guerra) estaban custodiados. Considerándose prisionero o en prisión, tanto al que se encontraba en la vincula como al que se encontraba dentro de la vincula como al que fuera de ella, se estaba de tal modo atado, que no podía presentarse en público sin desdoro (D.48.19.2-D 4.6.10); sin embargo, dentro de las vinculas o cárceles, las personas podían estar también sin ligadura en su cuerpo (D.50.16.256); pues en realidad su fin principal que se perseguía a través de ellas, esto es, asegurar la validez y prolongar la duración de una detención hasta el cumplimiento de la condena correspondiente, se lograba de una u otra forma. Decimos fin principal, porque si bien es cierto que en algunos momentos y para algunos casos, se llegó a utilizar la prisión en forma directa, es decir, como lugar de ejecución o para cumplir las penas de pérdida de libertad, transitorias, lo cierto es que, la prisión fue más bien vista como lugar de custodia que como lugar de castigo (pena de prisión) así se desprende del título III de Custodia et Exhibitione reorum (de la custodia y exhibición de los reos) libro cuadragésimo octavo del digesto del Emperador Justiniano, en el que se establece la facultad del Proconsul para determinar en cuanto a la custodia de los reos, si estos han de quedar en la cárcel o si se ha de encargar su custodia a los que se basaba en la

²⁰ Fernando A. Barrita López, *prisión preventiva y ciencias penales*, Editorial Porrúa, SA. Av. República Argentina, 15, México 1990, págs. 21 y 22.

calidad de delito que se imputaba, en la honradez de la persona acusada, en su patrimonio, inocencia y dignidad.

Relacionando la Ley I, de este título con el 68, del título 19, deducimos válidamente, que se hace referencia a la cárcel como prisión preventiva y no como penitenciaria pues el citado 69, muy claramente expresa "la cárcel se tiene para custodia de los hombres no para castigarles" reafirmado por el jurisperito Ulpiano; la cárcel debe ser tenida para custodiar a los detenidos pero de ninguna manera para castigarles; aunque como dijimos en el párrafo anterior había excepciones, sobre todo, en tratándose de cuestiones económicas (falta de pago de multas o de impuestos), en los que, a pesar del sentimiento sagrado de la libertad, que profesaban los romanos, que hacía expresar al emperador Caracalla: es increíble como alegas, que un hombre libre haya sido condenado a ser detenido en prisión perpetua, porque esto apenas suele ser procedente solo respecto a los de condición servil, se imponía a los acusados, pena de prisión que podía convertirse y de hecho así sucedía, en perpetua hasta que fue prohibida por el emperador Adriano. Situación diferente se daba en relación a los esclavos; pues para ellos el encierro, tanto en las cárceles privadas (*ergastulum*) como en las públicas (*vincula pública*), tenían un doble sentido de custodia (como medio) y de castigo (como fin), siendo utilizado el *Ergastulum* posteriormente por sus propietarios poderosos, lo mismo para encerrar deudores *confessus a iudicatus* que a sus opositores políticos acérrimos, hasta que fue prohibido por la constitución del emperador Zenón, reservándose las cárceles públicas para los crímenes públicos capitales como mucha amenaza buscando la disuasión.

Dentro del sistema Romano de Prisiones y Cárceles, encontramos en muy caracterizada forma, a la custodia libera, la que teniendo precisamente, la característica de ser prisión pública; porque se imponía a través de un magistrado con potestad e imperio, se cumplía en casa particular y generalmente se utilizaba para destacadas personalidades, sin que ello se empleara la *vinculatio*.

1.2.2. DE LAS SIETE PARTIDAS.

En Cuanto a las siete partidas se refiere, el tomo II de la ley I, en su título XXIX, nos habla de los cautivos y de los presos en los siguientes términos:

Qué quiere decir cautivo, et que dipartimento ha enterpreso et cativo.

Cautivos et prese como quier que una cosa sean quanto en manera de prendimiento, con todo eso grant dipartimento ha entre ellos segunt las cosas que después le acaecen; ca presos son llamados aquellos que non resciben otro mal en sus cuerpo, sinon es quanto en manera doquella prisión en que los tienen, o si llevan alguna cosa dellos haya rescibido queriendo en de haber enmienda. Pero con todo esto non los deben luego matar a sohor, después que los tovieron en su prisión, sin darles pena, ni darles pena, nin facer otra cosa porque mueran, fueras ende si fuesen presos por razón de justicia: ca de otra guisa non tovieren por bien et por derecho de los antiguos que después que el home toviesen preso aquel matasan nin diesan grant tormento porque hobiese morir, nin pudiesen vender nin servirse del como de siervo, ni le deshonorasen la mujer delante, nin apratasen a ella de nin de sus fijos para venderlos partiéndolos unos dotros; pero esto se entiende de los presos de una ley, así como quando fuese guerra entre crsitianos. Mas cativos son llamados por derecho aquellos que caen en prisión de homes de otra creencia; ca los matan después que los tienen presos por despreciamiento que han a la su ley, o los tormentan de muy cruas penas, o se sirven dellos como de siervos metiéndolos a tales servicios que querían ante la muerte que la vida... onde por toda estas cuitas et por otras muchas que sufren son llamados en derecho cativos, porque esta es la mayor maladancia que los homes pueden haber en este mundo.²¹

I.2.3. DERECHO PRECOLONIAL.

Con este mismo sentido encontramos a la prisión en el México Precolonial, y así en relación a ella, no dice zurita, que entre los aztecas, "la prisión para los esclavos destinados al sacrificio era de gran galera con una abertura en la parte superior por donde se les bajaba y que carrada los dejaba en completa seguridad. Se llamaba Petlacalli y estaba en el lugar que ocupa ahora el Hospital de San Hipólito. En esta galera había en una y otra parte unas jaulas de

²¹ Las siete partidas del rey don Alfonso el sabio, cotejadas y glosadas por el lic. Gregorio López. Edit. Leconte y Lessene, editores paris 1843, Pág. 341., citada por Fernando A. Barrita López, *prisión preventiva y ciencias penales*. Editorial Porrúa, SA. Av. República Argentina, 15, México 1990.

maderos gruesos donde los ponían así como a los delincuentes, por lo cual llamaban también al edificio cuauhcalli o casa de madera.²²

Esta prisión llamada Cuauhcalli –según Orozco, servía para los sentenciados a muerte. Distinguiéndose de la Teilpiloyan, que era para los presos de penas leves, en cambio Molina no hace esta distinción; por su parte Mendieta afirma que servía la cárcel para los grandes delincuentes como los que sufrían pena de muerte, en la que los trataban muy mal, y que para los demás bastaba que el ministro de Justicia pusiese al preso en un rincón con unos palos delante. La prisión duraba mientras se sentenciaba al juicio o se cumplía la pena corporal.

Antes de continuar con la reseña histórica de la Prisión Preventiva, a manera de paréntesis y como antecedente de la legislación que operó en el México colonial, diremos lo siguientes: en la Alborada de la Edad Media (en el Continente Europeo), no se presentó un sistema elaborado del ius puniendi. El sistema legal, esencialmente, gobernaba relaciones entre iguales en status y riqueza. Las Bases económicas del sistema legal presuponían la existencia de tierra suficiente para acomodar a una población en aumento sin demeritar su estándar de vida la colonización del este de Europa produjo una constante demanda de mano de obra, lo que permitió a la población agricultora escapar a las presiones por los dueños de tierras sobre sus siervos para producir comestibles y otros productos. El surgimiento y expansión de nuevas poblaciones durante el siglo XIII, permitió a los siervos escapar y alcanzar su libertad. Estos Fenómenos económicos hicieron necesario que los terratenientes trataran a sus siervos con más consideración. Las relaciones entre los aguerridos propietarios de tierras y sus siervos fueron reguladas para las tradiciones que eran equivalentes, precisamente, a las relaciones legales definidas, la tradicional estructura social de los meros tiempos de la Edad Media tendió a promover la cohesión social y a prevenir tensiones sociales. Un bien balanceado sistema de dependencia social soportado por concepciones religiosas que legitimo el orden social establecido,

²² México a través de los siglos. Edit. Crollier. T.I. Historia Antigua de la Conquista, pág. 657.

hizo del derecho penal formal un insignificante medio de preservación de la jerarquía social.²³

El sistema legal de la época era un sistema de arbitraje privado, atendiéndose completamente a la imposición de multas. Si un Individuo cometía una ofensa contra los vigentes códigos de decencia, moralidad, o religión un grupo de hombres libres citaba al ofensor y lo hacía que pagara una multa o de lo contrario hacia penitencia, de modo que las disputas individuales no llegaran a la venganza privada o iniciaran una lucha armada. El crimen fue considerado un acto de guerra, y en ausencia de un fuerte estado centralizado, la paz pública fue bastante frágil, puesta en peligro por las pequeñas disputas.

Las diferencias en orden a los privilegios fueron expresados en la extensión de penitencias para varios transgresores sociales; el sistema de penitencia fue graduado de acuerdo al status social del ofensor y de su víctima. Inicialmente la distinción de clases se manifestó asimismo, en castigos solo en el grado de penitencia requerido; pero pronto los privilegiados desarrollaron un sistema de castigos corporales. La incapacidad de los malechores de las clases bajas para pagar las multas en dinero permitió la sustitución de los castigos corporales en su lugar. El sistema penal de este modo, vino a ser más y más restringido a una minoría de la población. Durante esta época, la prisión fue usada para custodiar para encerrar transgresores que iban a sufrir un castigo corporal en lugar del pago de una multa.

En esta época medieval, el derecho privado fue formado en un instrumento de denominación, los señores feudales usaron sus propios códigos penales para controlar a todos aquellos, que se hallaban económicamente en situación de desventaja. El único límite al poder disciplinario de los Lords, era una pretensión jurisdiccional por parte de otro señor. Durante este periodo el sistema de derecho penal privado declino porque de las luchas libradas por las autoridades centrales reyes y príncipes consolidaron su poder. Por otra parte, las multas proveyeron una fuente valiosa de ingresos a las elites gobernantes. Las multas y los costos de los procedimientos legales produjeron rentas públicas que muchas

²³ Fernando A. Berrita López, *prisión preventiva y ciencias penales*, Editorial Porrúa, SA. Av. República Argentina, 15, México 1990. Pág. 33.

veces incluyeron las confiscaciones de las propiedades de los transgresores. Ruscke y Kircheheimer sostienen que el esfuerzo para obtener ingresos del erario como parte de la administración de justicia fue uno de los principales factores en la transformación del sistema de arbitraje privado al sistema público de autoridad centralizado.

1.2.4. DERECHO COLONIAL.

Con la conquista de México por Hernán Cortés en el aparato jurídico de la corona, utilizado como instrumento político y manifestado entre otras cosas con la recopilación de leyes de los reinos de las Indias encontramos a la prisión o cárcel, reglamentado en el Título Diez y Siete "de las Alcaldes del Crimen" (de las audiencias de Lima y México).²⁴

En el año de 1571 llegó a México el Doctor Don Pedro Moya de Contreras, nombrado Inquisidor mayor de la nueva España y comisionado para establecer en ella el alto tribunal de la Fe.

Ya en el edicto del 1569 de la Santa Inquisición se hablaba de la Cárcel como penitencia, mas no como medio preventivo.

Las cárceles frías del santo oficio eran: la secreta en donde permanecían los reos incomunicados hasta la sentencia definitiva y la perpetua o de misericordia a donde pasaba a los que en ella estaban condenados.

Ya en la plena guerra de independencia en la orden que el intendente Don Bernardo Bonavía, comandante general de Durango, dio al teniente coronel Pedro María Allende y Saavedra, notamos como a través de los años, la prisión preventiva sigue siendo una institución de custodia: para el escribano de gobierno a notificar la sentencia a los reos eclesiásticos que se hallan bajo custodia de V. a las veinticuatro horas la hará V, poner en ejecución haciéndolos pasar por las armas de la espalda.

Se ha dicho también, que el orden constitucional fue brevisima duración en la colonia, pero que dejó en los ánimos duraderas impresiones y el convencimiento lo hemos dicho ya, de que sólo en triunfo de la revolución estriba

²⁴ Las Alcaldes del Crimen, consultable en la página de internet https://es.wikipedia.org/wiki/Real_Audiencia_de_M%C3%A9xico.

la conquista segura de los derechos que apenas concedidas por la constitución de 1812, se suprimían la simple voluntad del gobernante superior y de la audiencia.

Sin embargo, los legisladores 1814, al pronunciar la gran palabra que venía a confirmar la existencia de su pueblo proclamaban los derechos del hombre y del ciudadano como la base y el objeto de las instituciones sociales.

Así, el Decreto Constitucional para la Libertad de América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814²⁵, estableció:

Artículo 21. Solo las leyes pueden determinar los casos en que debe ser acusado, preso o detenido algún ciudadano.

Artículo 22, debe reprimir la ley con todo rigor que no se contraiga precisamente a asegurar la persona de los acusados.

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

Artículo 30. Todo ciudadano se reputa inocente mientras no se declara culpado.

1.2.5. MÉXICO INDEPENDIENTE.

En cuanto a las leyes constitucionales que han regido en nuestro país a partir de la independencia política, encontramos los siguientes antecedentes:

Reglamento provisional político del Imperio Mexicano (06 de diciembre de 1822).

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos (04 de octubre de 1824).

Leyes constitucionales de la República mexicana (29 de diciembre de 1826).

Proyecto de reformas a las leyes constitucionales de 1836 (30 de junio de 1840).

Primer proyecto de la constitución política de la República Mexicana (25 de agosto de 1842).

Voto particular de la minoría de la Comisión Constituyente de 1842 (26 de agosto de 1842).

²⁵ Decreto Constitucional para la Libertad de América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814. Consultable en la página de internet <http://www.juridicas.unam.mx/inf/jur/leg/consthist/pdf/1814.pdf>

Segundo Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana (2 de noviembre de 1842).

Bases Orgánicas de la República Mexicana (12 de junio de 1843).

Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana (15 de mayo de 1856).

Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana (16 de junio de 1856).

Constitución Política de la República Mexicana (05 de febrero de 1857).

Estatuto Provisional del Imperio Mexicano (10 de abril de 1865).

Mensaje y proyecto de la Constitución de Venustiano Carranza (1º de diciembre de 1916).

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (5 de febrero de 1917).

Por lo que respecta a las **leyes secundarias** tenemos a lo siguiente:

La ley miranda de 1858, El proyecto de Código Procesal de 1872, EL Código procesal de 1980 y el Código Procesal de 1894.

CAPITULO SEGUNDO.
"CONCEPTOS GENERALES."

2.1. CONCEPTOS ACERCA DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.

2.1.1. EN EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

Es un principio contenido de manera implícita en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (antes de su reforma de 2008), que implica que el acusado no está obligado a probar la licitud de su conducta y no tiene la carga de probar su inocencia, ya que es al Ministerio Público a quien incumbe probar con datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.²⁶

Según el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis del rubro **"PRESUNCION DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA INPLICITA EN LA CONSTITUCION FEDERAL"**²⁷, de la interpretación armónica y sistemática de los artículos 14, párrafo segundo, 16 párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero, y 102, apartado A, párrafo segundo, constitucionales, el principio de presunción de inocencia esta resguardado en forma implícita en los principios constitucionales debido proceso legal y acusatorio, lo que da lugar a que el gobernador no está obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito, en tanto que el acusado no tiene la carga de probar su inocencia, puesto que el sistema previsto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, le reconoce a priori tal estado, al disponer expresamente que es el Ministerio Público a quien incumbe probar los elementos constitutivos del delito y de la culpabilidad del imputado.

²⁶ Artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

²⁷ Tesis aislada número P. XXXV/2002.

Actualmente, la misma primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se pronunció al respeto en la siguiente tesis aislada, con los datos siguientes:

Tesis: Aislada, Décima Época, Registro: 2000124, Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro IV, Enero de 2012, Tomo 3, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. I/2012 (10a.), Página: 2917, del rubro y texto siguiente:

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO ESTÁ CONSIGNADO EXPRESAMENTE EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, A PARTIR DE LA REFORMA PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 18 DE JUNIO DE 2008. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reiterado en diversos asuntos que el principio de presunción de inocencia es un derecho universal que se traduce en que nadie puede ser condenado si no se comprueba plenamente el delito que se le imputa y la responsabilidad penal en su comisión, lo que significa que la presunción de inocencia la conserva el inculpado durante la secuela procesal hasta que se dicte sentencia definitiva con base en el material probatorio existente en los autos. Por otra parte, el Tribunal en Pleno sustentó la tesis aislada P. XXXV/2002, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVI, agosto de 2002, página 14, con el rubro: "PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.", en la que estableció que en la Ley Suprema, vigente en ese entonces, no estaba expresamente establecido el principio de presunción de inocencia, pero de la interpretación armónica y sistemática de sus artículos 14, segundo párrafo, 16, primer párrafo, 19, primer párrafo, 21, primer párrafo, y 102, apartado A, segundo párrafo, se advertía que los principios constitucionales del debido proceso legal y el acusatorio resguardaban implícitamente el diverso de presunción de inocencia. De ahí que el perfeccionamiento de la justicia penal en nuestro país ha incidido en que este principio se eleve expresamente a rango constitucional a partir de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, para quedar ahora contenido en el artículo 20, apartado B, denominado: "De los

derechos de toda persona imputada", que en su fracción I, establece: "I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa".²⁸

2.1.2. EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES SUSCRITOS POR MÉXICO.

Dentro de los articulados del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, precisamente el artículo 14.2, establece, **es un derecho** a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad con forme a la ley.²⁹

En la Convención Americana sobre Derechos Humanos según el artículo 8.2 **es una garantía judicial** que consiste en el derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca la culpabilidad de la persona inculpada.³⁰

2.1.3. EN LA DOCTRINA NACIONAL.

Jorge Nader Kuri, lo define como un principio universal, según el cual todo individuo es inocente mientras no se demuestre su culpabilidad. Es un derecho sustantivo fundamental porque deriva de la necesidad de considerar a toda persona como inocente hasta en tanto se demuestre su culpabilidad, como una afirmación de que el individuo nace libre.³¹

Miguel Ángel Aguilar López. Refiere este jurista que el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación **ha reconocido** el principio de presunción de inocencia, **como garantía individual**, el cual está implícito en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por parte del tesista, es un principio fundamental el cual siempre deberá prevalecer desde la detención, durante la investigación inicial y complementaria, en la etapa intermedia, y durante todo el juicio, hasta antes de dictarse sentencia y que éste quede firme.

Pero a nuestra consideración es muy importante, que antes de que ello ocurra –de que se dicte sentencia condenatoria- que se le haya dado la

²⁸ Tesis aislada 1a. I/2012 (10a.).

²⁹ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Art. 14.2

³⁰ Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Art. 8.2

³¹ Nader Kuri Jorge. *¿DÓNDE ESTÁ EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA?* ensayo contenido en la revista de ciencias penales Inter Criminis número 12, segunda época, editada por el Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2005. Págs. 279, 301, 303 y 304.

oportunidad de defenderse en el juicio respetándose todas las garantías procesales y de contar para ello con una **defensa técnica y adecuada** en términos de los artículos 20 apartado B, fracción VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y fracción XI, del artículo 113 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

2.1.4. EN LA DOCTRINA EXTRANJERA.

Para **Manuel Jaen vallejo**. Es un derecho fundamental proclamado en el artículo 24.2 de la Constitución Española. **"no es solo un derecho** en cuya virtud una persona acusada de una infracción no puede ser considerada culpable hasta que así se declare en sentencia condenatoria, siendo admisible y lícita esta condena cuando haya mediado una actividad probatoria que, practica con la observancia de las garantías procesales y libremente valorada por los tribunales penales, puede entenderse de cargo, **sino que además, es un principio o criterio informador del ordenamiento procesal penal**, como lo ha recordado la sentencia del tribunal constitucional 25/2003. Ello significa que nadie puede ser considerado como culpable antes de que se pronuncie contra él una sentencia condenatoria".³²

Este jurista español en su obra "derechos fundamentales del proceso penal", menciona interesantes sentencias del tribunal constitucional de su país, en las que se sostiene que el principio de presunción de inocencia no solamente tiene vigencias en el ámbito del proceso penal, sino que también es aplicable en el ordenamiento sancionador, ya sea administrativo penitenciario de menores, etc.

La prueba ha de servir para probar la existencia del hecho punible como la participación del acusado. Que la libertad es la regla general y su restricción la excepción la cual tiene como la finalidad garantizar el normal desarrollo del proceso penal principalmente asegurar la presencia del imputado en el juicio y evitar obstrucciones a su normal desarrollo, así como el riesgo de fuga que para motivar la restricción se requieren datos objetivos como la gravedad del delito imputado y el estado de tramitación de la causa. La necesidad de una actividad mínima probatoria para el debate contradictorio y en parecencia del juez. Destaca

³² Jaen Vallejo Manuel. *Derechos Fundamentales del Proceso Penal*, segunda edición, grupo editorial Ibáñez, Colombia, 2006, Pág. 227.

que en la ley de enjuiciamiento criminal de España, el sistema de valoración de la prueba es el de la libre apreciación, el cual tiene dos aspectos: uno subjetivo, el cual depende de la inmediación en la percepción directa por el juez en torno a la prueba, que no es controlable en otra instancia. Y el otro objetivo, que si es controlable y tiene límites porque vincula al juez o tribunal a las leyes de la lógica, de la experiencia y a los conocimientos científicos. Que los principios que legitiman la prueba son: el de **oralidad**, el de **Inmediación**, y el principio de **contradicción**.

Abdón Pedradas Moreno. Es un derecho fundamental previsto en la constitución española, que también tiene aplicación en ciertos procesos civiles y en las pruebas aportadas en ellos, según el tribunal constitucional de España. Y asimismo, sostiene la aplicabilidad del principio de presunción de inocencia al ámbito de las relaciones laborales, en general, y la despido, en particular, con base en aspectos doctrinales y sentencias del propio tribunal mencionado, con lo cual realiza un novedoso e interesante estudio especial.³³

José María Luzón Cuesta. Es un derecho subjetivo público, que se ha elevado a la categoría de derecho humano fundamental que posee su eficacia en un doble plano: por una parte, opera en las situaciones extraprocerales y constituye el derecho a recibir la consideración y el trato de no autor o no participe en un hecho de carácter delictivo o análogos a estos; por otro lado, el referido derecho opera fundamentalmente en el campo procesal, con influjo decisivo en el régimen jurídico de la prueba.

Jaime Vega Torres. Refiere que el principio de presunción de inocencia, tiene tres significados: 1. Como garantía básica del proceso penal; 2. Como regla de tratamiento del imputado dentro del proceso; y 3. Como regla relativa a la prueba. Como garantía básica, se deriva de dicho principio que los procesos deben contener todas las garantías que prevén las constituciones nacionales y los tratados internacionales suscritos por los estados, a efecto de que pueda hablarse de un proceso justo, y para que exista un proceso justo, debe tomarse en cuenta la presunción de inocencia que, ha sido considerada como uno de los principios cardinales del *ius puniendo* contemporáneo en sus facetas sustantiva y formal.

³³ Pedradas Moreno, Abdón, *Despido y Derechos Fundamentales, estudio especial de la presunción de inocencia*, editorial Trotta, S.A. Madrid, España, 1992. Págs. 231 a 378.

Como regla de tratamiento del imputado: La prisión preventiva es una medida cautelar que tiene como función asegurar el normal desarrollado del proceso y eventualmente al concluir la aplicación de la pena privativa de la libertad. Sin embargo, en la práctica se le ha dotado de connotaciones sustantivas de penalización inmediata. Como regla relativa a la prueba: La sentencia condenatoria en materia penal que pretenda tener por acreditada plenamente la responsabilidad del acusado de algún delito, debe ser aportada la prueba invariablemente por el órgano acusatorio.

Luigi Lucchini. Es un corolario lógico del fin racional asignado al proceso y al mismo tiempo, de la primera y fundamental garantía que el procedimiento asegura al ciudadano: presunción juris, hasta prueba en contrario.

2.2. DIVERSOS CONCEPTOS DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA A LA LUZ DE NUESTRA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y DE LA DOCTRINA NACIONAL Y EXTRANJERA.

En los anteriores conceptos se destaca, como su expresión lo indica, que es un principio, un principio universal, una garantía judicial, un derecho sustantivo fundamental, una garantía individual, un criterio del ordenamiento procesal penal, un derecho subjetivo público y una garantía básica, regla de tratamiento del imputado y de la prueba.

2.2.1. ES UN PRINCIPIO.

La presunción de inocencia es un principio. Llámese *principio* a un estándar que ha de ser observado, no porque favorezca o asegure una situación económica, política o social que se considera deseable, sino porque es una exigencia de la justicia, la equidad o alguna otra dimensión de la moralidad.³⁴

³⁴ Dworkin Ronald, *Los Derechos en Serio*, Ariel Derecho, Pág. 72.

2.2.1.1. EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Los artículos 14, párrafo final, y 105, fracción III, párrafo segundo, constitucionales, mencionan los principios generales del derecho en los términos siguientes:

"Artículo 14....

En los juicios de civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de esta se fundara en los principios generales de derecho."

"Artículo 105....

I....

II....

III....

La declaración de invalidez de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia".

La constitución no señala que debe entenderse por principios generales del derecho y menos aún consagrada de manera expresa el principio de presunción de inocencia.

2.2.1.2. EN LA INTERPRETACIÓN DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.

2.2.1.2.1 PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA.

Los principios generales del derecho son los que están consignados en algunas de nuestras leyes, no solo las mexicanas que se hayan expedido después del código fundamental del país, sino también las anteriores. Por lo que no lo son la tradición de los tribunales, pues son prácticas o costumbres que evidentemente no tienen fuerza la ley, ni las doctrinas o reglas inventadas por los jurisconsultos, en virtud de que no haya entre los autores cuya opinión tenga fuerza legal, ni

tampoco la que haya escogido la inventiva de la conciencia privada de un juez, por ser esto contrario a la índole de las instituciones que nos rigen.

El 13 de octubre de 1936, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resolvió el conflicto de competencia 532/35 suscitada entre los jueces del Ramo Civil de soconusco y Decimo de lo civil del Distrito Federal, en el sentido de que el artículo 14 de la Constitución General de la República, dispone que en los casos de omisión o deficiencia de la ley, debe acudirse, para resolver la controversia judicial, a los principios generales de derecho, bebiendo entenderse por tales, no la tradición de los tribunales que, en último análisis no son más que practicas o costumbres que evidentemente no tienen fuerza de ley, ni las doctrinas o reglas inventadas por los jurisconsultos, supuesto que no hay entre los autores cuya opinión tenga fuerza legal, ni tampoco la que haya escogido la inventiva de la conciencia privada de un juez, por ser esto contrario a la índole de las instituciones que nos rigen, sino los principios consignados en algunas de nuestras leyes, teniendo por tales no solo las mexicanas que se hayan expedido después del código fundamental del país, sino también las anteriores.

2.2.1.2.2. TERCERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA.

a). Es una garantía Individual limitada a las sentencias definitivas, cuya expresión tiene un sentido vago e impreciso, al que los tratadistas más destacados del derecho civil le han asignado como verdades jurídicas notorias, indiscutibles, de carácter general, elaboradas o seleccionadas por la ciencia del derecho, que no contradicen las demás normas legales que adolecen de las lagunas u omisiones que han de llenarse, pero sin que sean principios generales del derecho las opiniones de los autores.

El 15 de marzo de 1938, en aquel entonces Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver por unanimidad de votos el amparo civil directo 6187/34, promovido por Meza de Díaz Catalina y agraviados, sostuvo la tesis aislada de que el artículo 14 de la constitución federal elevo, a la categoría individual el mandato contenido en los artículos 20 del código civil de 1884, y 1324 del código de comercio, en el sentido de que cuando no haya ley en que fundarse para decidir una controversia, la resolución de esta debe fundarse en los

“principios generales del derecho”, y la constitución limita la aplicación de estos “principios” como garantía individual, a las sentencias definitivas, en tanto que la legislación común, así como las de diversos estados de la república, y el artículo 19 del código civil, actualmente en vigor en el distrito federal, autoriza que se recurra a los “principios generales de derecho” como fuente supletoria de la ley, para resolver toda clase de controversias judiciales del orden civil. Universalmente se conviene en la absoluta necesidad que hay de resolver las contiendas judiciales sin aplazamiento alguno, aunque el legislador no haya previsto todos los casos posibles de controversia; pues lo contrario, es decir, dejar sin solución esas contiendas judiciales, por falta de ley aplicable, sería desquiciador y monstruoso para el orden social, que no puede existir sin tener como base la justicia garantizada por el estado, y por ello es que la Constitución Federal, en su artículo 17, establece como garantía individual, la de que los tribunales estén expeditos para administrar justicia, en los plazos y términos que fija la ley, y los códigos procesales civiles. En consecuencia, con este mandato constitucional, preceptúan que los jueces y tribunales no podrán, bajo ningún pretexto, aplazar, dilatar ni negar la resolución de las cuestiones que haya sido discutidas en el pleito; pero las legislaciones de todos los países, al invocar los “principios generales del derecho”, como fuente supletoria de la ley, no señalan cuales sean dichos principios, que características deben tener para ser considerados como tales, ni que criterios debe seguirse en la fijación de los mismos; por lo que el problema de determinar lo que debe entenderse por “principios generales de derecho” siempre ha presentado serios escollos y dificultades, puesto que se trata de una expresión de sentido vago e impreciso, que ha dado motivo para que los autores de derecho civil hayan dedicado conjuntamente su atención al estudio del problema, tratando de definir o precisar lo que debe constituir la esencia o índole de tales principios. Los tratadistas más destacados del derecho civil, en su mayoría, admiten que los “principios generales de derecho” deben ser verdades jurídicas notorias, indiscutibles, de carácter general, como su mismo nombre lo indica, elaboradas o seleccionadas por la ciencia del derecho, mediante procedimientos filosófico jurídicos de generalización, de tal manera que el juez pueda dar la solución que el mismo legislador hubiere pronunciado si hubiere estado presente, o habría

establecido previsto el caso; siendo condición también de los aludidos "principios", que no desarmonicen o estén en contradicción con el conjunto de normas legales cuyas lagunas u omisiones han de llenarse aplicando aquellos; de lo que se concluye que no pueden constituir "principios generales del derecho", las opiniones de los autores, en ellas mismas consideradas, por no tener el carácter de generalidad que exige la ley y porque muchas veces esos autores tratan de interpretar legislaciones extranjeras, que no contienen las mismas normas que la nuestra.

b). Son aquellos que pueden desprenderse de otros argumentos legales para casos análogos, en caso de que la controversia no pueda resolver por la ley.

El 20 de enero de 1954, la misma tercera sala resolvió el amparo civil directo 120/53, promovido por agrícola san Lorenzo S.R.L., en el cual afirmo que por principios generales de derecho se entienden aquellos que pueden desprenderse de otros argumentos legales para casos análogos, y el único caso autorizado por el artículo 14 constitucional en que la controversia respectiva no puede resolverse por la ley.

2.2.1.2.3. TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO.

a). Son dogmas generales que conforman y dan coherencia a todo el ordenamiento jurídico, cuya función no está restringida a los asuntos del orden civil, sino a otros en la medida que se les estima como la formulación más general de los valores insitos en la concepción actual del derecho. Su función no se agota en la integración de los vacíos legales, alcanza a la labor de interpretación de la ley y aplicación del derecho, pues tales principios generales de derecho son la manifestación autentica, prístina, de las aspiraciones de la justicia de una comunidad.

El 27 de abril de 1989, el Tercer Tribunal Colegiado en materia administrativa del primer circuito, resolvió la queja 93/89, en la que sostuvo que tradicionalmente se ha considerado en el sistema jurídico mexicano que los jueces para la decisión de los asuntos sometidos a su conocimiento están sujetos a la observancia no solo del derecho positivo-legal, sino también de los dogmas

generales que conforman y dan coherencia a todo el ordenamiento jurídico, que se conocen como principios generales del derecho según la expresión recogida por el constituyente en el artículo 14 de la carta fundamental. -La operación de estos principios en toda su extensión- para algunos como fuente de la cual abrevia todas las prescripciones legales, para otros como su orientación a fin-no se ha entendido restringida a los asuntos de orden civil tal y como podría desprenderse de una interpretación estricta del artículo constitucional invocado, sino que aun sin positivización para otras ordenes de negocios, es frecuentemente admitida en la medida en que se les estima como la formulación mas general de los valores ínsitos en la concepción actual del derecho.

Su función desde luego no se agota en la tarea de integración de los vacíos legales; alcanza sobre todo a la labor de interpretación de la ley y aplicación del derecho, de allí que los tribunales estén facultados y, en muchos casos, obligados a dictar sus determinaciones teniendo presente, además de la expresión de la ley siempre limitada por su propia generalidad y abstracción, los postulados de los principios generales de derecho, pues estos son la manifestación autentica, prístina, de las aspiraciones de la justicia de una comunidad.

b). Los acuerdos dictados por los jueces de amparo pueden fundarse en los principios generales del derecho, a falta de precepto legal aplicable.

El 21 de agosto de 1991, el mismo Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, al resolver la queja 243/91, sostuvo que de conformidad con el artículo 219 del Código Federal de Procedimiento Civiles, de aplicación supletoria a la materia de amparo, toda resolución judicial debe contener, entre otros requisitos, el fundamento legal en que se apoye; sin embargo, a falta de precepto legal aplicable, el juzgador de amparo puede invocar como fundamento de su determinación los principios generales de derecho, como son el de economía procesal y celeridad en el procedimiento, los cuales se encuentran consagrados en los artículos 14 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no debiéndose entender su aplicación restringida a la materia civil, sino a todos los asuntos jurídicos, por estimarse tales principios como la formulación más genérica de los valores establecidos por nuestro actual orden

jurídico y cuya función no solo es el llenar las lagunas de la ley, sino coadyuvar en la interpretación y aplicación del derecho.

c). **Los principios generales del derecho** no comprenden el derecho comparado, porque los jueces no están facultados por la ley para aplicar una disciplina que está considerada como fuente del derecho mexicano, que estudia a diversos sistemas jurídicos, a efecto de determinar las semejanzas y diferencias entre estos y que en su caso permitiría una mayor comprensión del derecho nacional.

El 5 de diciembre de 1996, el Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, resolvió el amparo directo 881/96, en el que sostiene la tesis aislada de que conforme a lo dispuesto por el artículo 14 constitucional, las autoridades encargadas de la administración de justicia están obligadas a resolver conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la legislación sustantiva vigente y, a falta de esta, en los principios generales del derecho, los que en ninguna forma comprenden el derecho comparado, cuya disciplina está considerada como fuente del derecho mexicano, que estudia a los diversos sistemas jurídicos existentes, a efecto de determinar las semejanzas y diferencias entre estos y que, en su caso, permitiría una mayor comprensión del derecho nacional, pero de ninguna manera resulta jurídico exigir a los juzgadores que resuelvan con apoyo en esa ciencia, porque no existe sustento legal que los faculte a ello.

Es palmario que el Poder Judicial de la Federación tiene criterios diferentes y contradictorios, respecto a lo que debe entenderse por principio o principios generales del derecho, cuyas fuentes son la ley, la ciencia del derecho y la filosofía del derecho. En efecto, el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sostiene que los principios generales del derecho están en la ley mexicana; sin embargo, se excede al incluir implícitamente las que estuvieron en las leyes de la colonia dictas por el reino de España y en la propia colonia o provincia de la nueva España, al señalar que están también en las leyes anteriores a la expedición del código fundamental, no solo mexicanas. Es decir, pretende aplicar leyes que no están vigentes. En cambio, la entonces Tercera Sala de nuestro máximo tribunal, apunta que son verdades elaboradas por la ciencia del derecho. Y los tribunales colegiados destacan que son dogmas generales,

manifestaciones de aspiración de justicia de una comunidad. Lo cierto es que se acude a los principios generales del derecho, cuando falta disposición legal que permita resolver una controversia.³⁵

2.2.1.3. EN LA DOCTRINA NACIONAL.

Sergio T. Azua Reyes. De la obra de este autor intitulada "principios generales del derecho" expondremos de manera sintética lo siguiente: la formula "principios generales del derecho" al parecer no fue elaborada en el derecho romano, sino en la edad media, pero sin fuerza obligatoria como el ordenamiento legal. La primera referencia más antigua aparece en el proyecto del código napoleón con tendencia a convertirse en fuente de consagrada por el derecho positivo para solucionar los casos no previstos expresamente por la ley. Siendo en el artículo 15 del Código Civil de los estados sardos o código Albertino de 1837, con vigencia a partir del 1 de enero de 1848, cuando quedo consagrada en la ley expresión "principios generales del derecho".

En México, agrega Azua el primer antecedente de la formula se encuentra en la aclaración tercera del acta de casamata, de 1 de febrero 1823, que si bien o no contiene la expresión "principios generales del derecho", ya hablan de principio de disponer que "los ciudadanos gozaran de su respectivos derechos, conforme a nuestra peculiar constitución, fundada en los principios, propiedad y libertad, conforme a nuestras leyes, que los explicaran en su extensión, representa sobre todas sus personas y propiedades que son los que corren más peligro en tiempo de convulsiones políticas" el Código Civil de 1884 en su artículo 20, reprodujo el artículo 20 del Código Civil 1870, que previó "cuando no se pueda decidir una controversia en presencia judicial ni por el texto ni por el sentido natural o espiritual que la ley debería deberán decidirse según los principios generales de derecho, tomando en consideración todas las circunstancia del caso"

Posteriormente la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 en su artículo 14 estableció que "en los juicios del orden civil, la sentencia

³⁵ Uribe Benítez, *el principio de presunción de inocencia y la probable responsabilidad*, Serie Amarilla, Diciembre 2007, Pág. 42.

definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de esta se fundará en **"los principios generales del derecho"**.

Para el descubrimiento de los principios mencionados, no son suficientes los métodos inductivos de la lógica formal sino que son necesarios criterios estimativos, imprescindibles en las ciencias del espíritu. El carácter circunstancial de los principios obtenidos por medio de estos métodos es lo que nos hace dar el calificativo de generales.

En la corriente doctrinal del iusnaturalismo, los principios generales del derecho son la libertad, la igualdad, la seguridad, el bien común y la equidad, como verdaderos fundamentos naturales del orden jurídico.

En la doctrina del positivismo, los principios generales del derecho son los que están en el vigente independientemente de que coincidan con los racionales o romanos, y se obtiene por sucesivas generalizaciones de sus preceptos, por vía de abstracciones del conjunto de normas particulares. Con el método inductivo se obtiene por sucesivas generalizaciones de sus preceptos, por vía de abstracciones del conjunto de normas particulares. Del derecho positivo, son los mismos formulados por la corriente del derecho natural.

Los principios generales del derecho se han positivado y son los principios constitucionales. Sebastián Soler, refiere que "un principio jurídico, por general que sea, que no proceda de alguna de las fuentes de producción constitucionalmente legítimas, carecerá de poder obligante y permanecerá dentro del ámbito fluctuante de las opiniones, de los ideales y de la política".

Los principios generales del derecho, según Norberto Bobbio, tienen las funciones siguientes: interpretativa, integrativa, directiva y limitativa. Se pueden clasificar según la materia a la que pertenecen, como principios generales del derecho civil, penal, etc., clasificación que admite variante de agrupar: principios generales de derecho sustancial, que son las máximas de la conducta individual como el que prohíbe los actos ambulativos; los principios generales del derecho procesal; y los principios generales de organización o instituciones, como el de la división de poderes.

Asimismo, Azúa refiere, que el recurso a los principios generales del derecho tiene como presupuesto normal la ausencia de una disposición aplicable

al caso concreto, bien sea en forma directa o indirecta a través de la interpretación, es decir, el recurso a los principios se da por virtud de una laguna de la ley.

2.2.1.4. EN LA DOCTRINA EXTRANJERA.

Federico de Castro y Castro. El derecho positivo es una derivación del natural, las reglas de este constituyen los principios generales del derecho, pero para que sean tenidos como tales es necesario que se positivizan, entrando en la ley, en la jurisprudencia, en la administración o en algún grupo social o de la comunidad. Los principios generales del derecho y principios de derecho positivo son la misma cosa. Que es posible distinguir tres tipos fundamentales de principios generales del derecho: de derecho natural, tradicionales y políticos.

2.2.2. ES UN PRINCIPIO UNIVERSAL.

Azúa Reyes clasifica a los principios generales del derecho en: a) Universales: los propiamente dichos y los de carácter limitado a varios sistemas jurídicos. Y b) Principios generales del derecho propios de cada Estado sistema jurídico, que se subdividen según su jerarquía en: constitucionales y generales propios de cada rama del ordenamiento jurídico. Respecto a los principios generales de carácter universal, existe una serie de principios cuya validez es común a todos los pueblos, siendo dos sus fundamentos de alcance universal: Aquellos principios que son congénitos a la naturaleza humana y los formados por disposiciones legales expresas o resultantes de la unidad de la legislación nacional, que es común a varios países.

A este respecto, debemos señalar, que algunos países en sus constituciones políticas establecen modelos penales de corte acusatorio –como el nuestro con entrada en vigor a más tardar en toda la república el 18 de junio de 2016-, reconocen expresamente el principio de presunción de inocencia como derecho fundamental, reflejándose en sus ordenamientos procesales, lo que no sucedía en nuestra constitución; por lo tanto, no podemos afirmar que los ciudadanos mexicanos gozamos de tal principio universal –en el anterior sistema mixto-, pues se reitera no estaba consagrada en nuestra constitución.

2.2.3. ES UNA GARANTÍA JUDICIAL.

El principio de presunción de inocencia es una garantía judicial, en el sentido, según entendemos, de que el juzgador tiene el deber de asegurar resguardar la efectiva realización del derecho relativo a que se presume la inocencia del gobernado hasta en tanto se le declare culpable mediante una sentencia.

Esta garantía judicial si está prevista en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como el derecho en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que es ley suprema de nuestro país, según el artículo 133 constitucional y la tesis del pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto a dichas jerarquías. Garantía judicial que debe aplicarse en términos del artículo 17, párrafo segundo, constitucional, al disponer que "Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio serán gratuito, quedando en consecuencia, prohibidas las costas judiciales".

2.2.4. ES UN DERECHO SUSTANTIVO FUNDAMENTAL.

El principio de presunción de inocencia es un derecho sustantivo fundamental, porque **deriva de la necesidad de considerar a toda persona como inocente** hasta en tanto se demuestre su culpabilidad, **como una afirmación de que el individuo nace libre.**

También se puede entender que un derecho sustantivo fundamental, es aquel que se encuentra consagrado en la ley fundamental, es decir, en la Constitución, dada su importancia para la personalidad del individuo o gobernado.

2.2.5. ES UNA GARANTÍA INDIVIDUAL.

Si hacemos una búsqueda en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de la interpretación que ha hecho el Poder Judicial de la Federación acerca del concepto de garantías individuales, observamos que desde la Quinta Época, reiteradamente las identifica con los derechos sustantivos o derechos subjetivos públicos.

En la Novena Época, el pleno de nuestra máxima tribunal estableció la jurisprudencia numero P./J.2/97, en la que señala que **históricamente las garantías individuales se han reputado como aquellos elementos jurídicos que se traducen en medios de salvaguarda de las prerrogativas fundamentales que el ser humano debe tener para el cabal desenvolvimiento de su personalidad frente al poder público. Son derechos públicos subjetivos consignados en favor de todo habitante de la Republica que dan a sus titulares la potestad de exigirlos jurídicamente a través de la verdadera garantía de los derechos públicos fundamentales del hombre que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consigna, esto es la acción constitucional de amparo.**

Sin embargo, en esta misma Novena Época, el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primero Circuito, en la tesis 1.6°.C.28 K, sostiene que las garantías individuales no son derechos sustantivos, sino que constituyen el instrumento constitucional establecido por la propia Norma Fundamental del país, para salvaguardar los derechos fundamentales del gobernado, que entre otros son la integridad física, la libertad y los bienes. Que las garantías individuales se encuentran consagradas en los artículos 14 y 16 constitucionales, como son la del debido proceso y la fundamentación y motivación en todo acto de autoridad, como su nombre lo indica, garantizan la aplicación de la ley en cuanto a los procedimientos seguidos ante tribunales.

Más aún, en la Séptima Época, el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, con una visión de magistrado de un Tribunal Constitucional, los que votaron a favor del proyecto del ponente Guillermo Guzmán Orozco, al resolver el amparo en revisión 597/73, promovido por la Cámara Nacional de la Industria de Transformación el 11 de febrero de 1974, sostuvieron que las garantías constitucionales no deben tomarse como un catálogo rígido, invariante y limitativo de derechos concedidos a los gobernados, que deba interpretarse por los tribunales de amparo en forma rigorista, porque ello desvirtuaría la esencia misma de dichas garantías. Más bien debe estimarse que se trata de principios o lineamientos vivos y sujetos a la evolución de las necesidades sociales.

2.2.6. ES UN CRITERIO INFORMADOR DEL ORDENAMIENTO PROCESAL PENAL.

El principio de presunción de inocencia es un criterio informador del código procesal penal, en el sentido de que nadie puede ser considerado como culpable antes que se pronuncie contra él una sentencia condenatoria.

2.2.7. ES UN DERECHO SUBJETIVO PÚBLICO.

Es la potestad que tiene en las prerrogativas fundamentales del hombre. El estado y sus autoridades tienen la correlativa obligación de respetar ese derecho. Dicha potestad o derecho es subjetivo porque la Constitución se le otorga al gobernado, en el sentido de oposición al derecho objetivo que implica la norma jurídica abstracta e impersonal. Y tal derecho, además, es público, porque se hace valer frente a un sujeto pasivo de esa índole. Este derecho público subjetivo es atribuible a todo ente que se halle en la situación de gobernado: personas físicas, morales privadas, de carácter social, empresas de participación estatal, organismos descentralizados y excepcionalmente las personas morales oficiales, toda vez que todos estos son sujetos activos de la relación jurídica de supra a subordinación en que se traduce la garantía individual. Este tipo de derecho puede ser originario o derivado. Es originario cuando el nacimiento de los expresados derechos opera *per se*, porque son inherentes a la personalidad humana, o porque se imputen directamente por la ley a una persona o entidad. Es derivado, porque su causación proviene de un acto o un hecho jurídico previo y necesario, como los que nacen de un contrato, testamento, etc. Y son absolutos en cuanto a que son exigibles y válidos en contra de todas las autoridades del país. El derecho subjetivo público es diferente a la garantía individual, pues esta última implica el vínculo jurídico establecido por la Constitución que impone una obligación a las autoridades del estado en beneficio de todo gobernado.

2.2.8. ES UNA GARANTÍA BÁSICA, REGLA DE TRATAMIENTO DEL IMPUTADO Y DE LA PRUEBA.

La presunción de inocencia es una garantía básica del proceso penal, de la que se deriva que este debe contener todas las garantías para que sea justo y

así sea tomado en cuenta dicho principio. Según el Tribunal Supremo de España ha considerado a tal principio en el ámbito legislativo "un límite al legislador frente a la configuración de normas penales que implique una presunción de culpabilidad y conlleven para el acusado la carga de probar su inocencia". La prisión preventiva no debe ser la regla, pues se priva de la libertad a personas cuya responsabilidad no ha sido comprobada, es una pena anticipada que viola la presunción de inocencia. En cualquier delito grave, el supuesto autor debe contar con el derecho de presunción de inocencia y el juez, tomando en cuenta las características personales del inculpado, en resolución motivada negar eventualmente tal derecho, expresando las causas y motivos.

2.3. UN CONCEPTO DIFERENTE DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.

El jurista argentino Ignacio F. Tudesco, sostiene que el acusado y el contenido de su declaración han sido un papel importante, en la finalidad de reunir los requisitos que establezcan la certeza que borre toda inocencia y respecto de cuáles son los medios a través de los que se obtienen esa evidencia que permite resolver la imputación dirigida a un individuo. Recuerda que Bentham expreso que la **autoincriminación** es uno de los más básicos impulsos humanos. Y que el Juez Stephen J. Field, afirmó que la autoincriminación no es más que la crueldad esencial e inherente de obligar a un hombre a exponer su propia culpabilidad.

Asevera que el derecho contra la autoincriminación no es producto del derecho moderno sino que tiene raíces muy antiguas: San Crisóstomo al comentar la epístola de San Pablo a los hebreos, dijo "No te digo que descubras eso-tu pecado –ante el público como una condecoración, ni que te acuses delante de otros".

Advierte el referido jurista, que el acusado en el acusatorio era el de un sujeto de derecho, en una posición de igualdad con respecto al acusador, con lo que resistía la imputación ejerciendo su derecho a defenderse y era obligado a incriminarse a sí mismo por métodos crueles para quebrantar su voluntad y obtener su confesión en forma oculta y constituida el centro de gravedad del procedimiento; de ahí que la tortura era el centro de la investigación en la que la

regulación probatoria solo cumplía el fin de requerir mínimos para posibilitar el tormento.

Resalta que con el triunfo del iluminismo, la reacción fue intentar que el imputado fuera sujeto de derechos, correspondiéndole en el procedimiento la posición jurídica de un inocente que duro en los años de la revolución francesa. El Código Termidoriano de 1795 y después el Napoleónico de 1808 dieron la vida el proceso mixto, conservándose la averiguación de la verdad histórica como meta del procedimiento penal, transformándose la utilización de cualquier medio para alcanzarla en un valor relativo, importante, pero subordinado a las garantías y derechos individuales. Sin embargo, solamente se prohibió la utilización de la tortura, sin que se haya consagrado expresamente el resguardo contra la autoincriminación. Esto se advierte instrumentos internacionales y en leyes fundamentales de muchos países, como en México.

Afirma, que la libertad de declaración de un imputado tiene dos caras contrapuestas: el derecho de hablar o ser oído en su defensa y el derecho a callar. El derecho al silencio es común en los sistemas procesales anglosajón y continental, como reacción en contra de la tortura, en un caso se entendió como libertad de declaración de una persona acusada de un delito en cuando no ser obligada a estar frente a un interrogatorio; mientras que en el otro caso, se consideró que dicha libertad estribaba en erradicar la tortura en el juramento que era consecuencia de ausencia de este derecho.

Reseña que en la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, adoptada por la Asamblea Francesa el 26 de agosto de 1789, consagro en su artículo 9 presunción de inocencia, sin referir nada acerca de la autoincriminación, el iluminismo centro su atención en los tormentos los cuales eran utilizados ordinariamente para el descubrimiento de la verdad en las causas criminales, el medio utilizado era el interrogatorio. Las ordenanzas del 1536 y 1539 generalizaron al interrogatorio, como medio probatorio que se consagra en la ordenanza de 1670, en la que en un título entero se reglamenta el interrogatorio, destacándose el responder bajo juramento y sin el concurso de un consejo perdiendo su carácter de sujeto para transformarlo en objeto de investigación, u defensa y asistencia son negadas como consecuencia del secreto del

procedimiento, la pérdida de la libertad ambulatoria, en el procedimiento, se convierte en la regla. Sin embargo, después a estas ordenanzas y antes de la revolución francesa hubo reformas respecto a la inclusión de la defensa, la prohibición de amenazas o promesas en los interrogatorios, pero estos se mantienen. La Asamblea Constituyente prohíbe el juramento y después en la constitución de 1791, teniendo el imputado la calidad de sujeto y con el derecho a contradecir la acusación desde el comienzo de procedimiento, pero no se haya resguardado contra la autoincriminación.

Asimismo, señala que Langbein afirma que la inclusión del abogado defensor en el procedimiento penal, permitió generar duda en los cargos de la acusación, la cual tuvo que profesionalizarse y proveerse de elementos que sustentaran sus afirmaciones, mientras que los abogados los envalentonó para hacer callar a sus clientes y a persistir en que la acusación se fundara en otros elementos diversos al silencio y a la confesión, en la lógica adversarial del sistema de enjuiciamiento acusatorio. Transformación esta que se encuentra ligada estrechamente con el principio de inocencia formulado en el siglo XVIII.

De lo expuesto por Ignacio F. Tudesco, podemos desprender que el llamado principio de presunción de inocencia, al igual que el acusatorio, entendido como separación de poderes en la acusación y en la decisión para garantizar la imparcialidad, es de índole político, como muchos otros, que permite poner límites a dichos poderes desde antes y durante el procedimiento penal, para salvaguardar la libertad frente a sospechas o confesiones obtenidas mediante tortura, con las cuales se condenaba. Este principio político si bien se proclamó en algunas constituciones de diversos países, quedó como norma programática ya que no se reguló su operatividad, pero con el tiempo se han desarrollado reglas para su materialización en el procedimiento penal, así como interpretaciones de los tribunales constitucionales que las han desenvuelto.

2.4. NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRESUNCIÓN.

Algunos autores consideran que son medios de prueba las presunciones simple, de hombres o, **judiciales**, pero las identifica con los indicios, lo que es consecuencia de tal confusión. Otros les otorga la calidad de pruebas a la

presunción *iuris et de iuris* la mayoría de los autores niegan que las tres clases de presunción se aprueban y distinguen la simple o judiciales de los indicios.

La presunción simple, de hombre o judicial, es diferente del indicio, como la luz lo es de la lámpara que la produce del conjunto de indicios, que aparecen probados en el expediente, obtiene el juez la diferencia que le permite presumir el hecho indicado, pero esto no significa que identifique porque los primeros son fuente donde se obtiene la segunda, aquellos son los hechos y esta el razonamiento conclusión. Esto explica que los indicios sean un medio de pruebas y la presunción judicial no, las cuales tampoco son presunción en sentido estricto.

También puede el juez obtener presunciones judiciales de otra clase de pruebas, cuando estas aisladamente no demuestran el hecho pero lo hacen verosímil y probable, de tal modo que en conjunto permite inferirlo con certeza, estas presunciones simples son un medio de pruebas. En otros casos el juez las utilizan simplemente como principios basados en máximas de la experiencia, para la valoración de las pruebas y entonces es más claro que no son pruebas sino una manera de razonar del juez para calificar su mérito o su eficacia. En ambas hipótesis estas presunciones son ajenas al problema de la carga de la prueba, siendo indiferente aquí quién las haya suministrado.

Las presunciones legales son reglas jurídicas sustanciales para la aplicación del derecho objetivo a ciertos casos concretos, cuyos efectos sustanciales se producen fuera de proceso y son reconocidos en este donde además influyen en la carga del prueba (la ley presume que el hijo de la mujer casada es también del marido y por tanto legitimo los efectos de tal presunción se producen desde el nacimiento; cuando la ley presume que el poseedor material de un inmueble es su dueño este disfrutando de los derechos de tal aun fuera del proceso. Pero una vez que el hecho presumido se discute en un proceso tales presunciones producen el efecto procesal de limitar el presupuesto factico que la norma sustancial contempla para que se surtan sus efectos jurídicos, sacando del mismo el hecho presumido por lo cual el favorecido por ella no necesita demostrarlo, bastándole con probar los otros hechos que le sirve de base a tal presunción (el matrimonio y el nacimiento dentro de los 365 días a su disolución en el primer ejemplo; y los actos materiales de posesión, en el segundo. La parte

que niega el hecho presumido, está sujeta a la carga de probar el hecho contrario. Ese doble efecto (sustancial y procesal) es la presunción de origen legal, sea *iuris tantum* o *iuris et de iure*, es claro e indudable y pone de manifiesto que **no constituye un medio de prueba.**

Algunos consideran que las presunciones *iuris et de jure* no son verdaderas presunciones, sino preceptos o mandato jurídico imperativos, actos dispositivos del legislador debido a que no admiten prueba en contrario del hecho presumido y tal prueba debe ser siempre posible en la presunción. Devis Echandía rechaza esta tesis porque se basa en el errado concepto de que la presunción legal es una prueba, lo cual implica la posibilidad en contrario.

En la aplicación de la presunción legal es innecesaria la prueba, cuando es un hecho de sentido común, por ejemplo la prueba cuando es un hecho de sentido para aplicarle **la presunción legal de inocencia** pero puede ser necesario en muchos casos en los ejemplos de la prueba de matrimonio y del nacimiento en el primero, y del parto en el segundo. La naturaleza del razonamiento en la presunción judicial es un silogismo premisa menor, premisa mayor y conclusión, el juez utiliza el principio de casualidad. En la presunción legal se expresan solamente la conclusión con base en el hecho probado.

La presunción judicial, como reglas de experiencia para la valoración de las pruebas, es indudable que son reglas de prueba, pero no medios de prueba. Si la regla de prueba es la que sirve para su valoración, las presunciones legales no son reglas de prueba, sino reglas jurídicas sustanciales que operan fuera del proceso, son reglas sustanciales con efectos procesales sobre la carga de la prueba pero no reglas de pruebas.

2.5. CONCEPTOS RELACIONADOS CON LA PRISIÓN PREVENTIVA.

2.5.1. LA PRISIÓN.

Uno de los puntos a tratar en nuestro trabajo, es precisamente la prisión preventiva, por tanto, se considera de suma importancia desmembrar dicha palabra para encontrar su acepción lata. De lo que obtenemos pues, que prisión en su acepción común se entiende como un castigo impuesto a un ser humano,

para reprimirlo por cometer alguna conducta indebida, es decir, castigarlo o reprimirlo porque infringe la ley u ordenamiento que prohíbe tal o cual norma que la sociedad considera reprobable.

Ya que una conducta puede ser reprobada por determinada sociedad y por otra no, como acontece con el adulterio en nuestra entidad la cual dicha figura no se considera como delito, pero en otros países del mundo sí se considera como delito.

De lo que obtenemos pues, que la prisión en las sociedades actuales, es de suma importancia, y de hecho desde tiempos inmemoriales se ha utilizado como castigo, pues de los tres valores o derechos fundamentales que posee el ser humano, la libertad es uno de ellos ya que nada le servirá a un ser humano estar vivo y en prisión. Y por lo mismo, se ha adoptado a la pena de prisión por excelencia como el medio idóneo para tratar de reprimir y readaptar a individuo que infringe la ley.

Rafael de Pina, define a la prisión como la sanción penal consisten en la privación de la libertad corporal.³⁶

Así, todos los autores que se consulten concluirán a grandes rasgos que la prisión es un castigo por violar una norma establecida un bienestar social.

Por lo que se advierte que la humanidad desde tiempos inmemoriales ha utilizado esa figura en comento como pena por excelencia, considerándose hoy día para una sociedad civilizada y con los constantes actuales.

El Código Penal Federal, define a la prisión como: "la privación de la libertad corporal". Su duración será de tres días a sesenta años, y sólo podrá imponerse una pena adicional al límite máximo cuando se cometa un nuevo delito en reclusión. Se extinguirá en las colonias penitenciarias, establecimientos o lugares que al efecto señalen las leyes o la autoridad ejecutora de las penas, ajustándose a la resolución judicial respectiva."³⁷

Por su parte el Código Penal para el estado de Chiapas, refiere:

"La prisión consiste en la privación de la libertad personal. Su duración dependerá de cada caso concreto, pero no podrá ser menor de tres días

³⁶ De Pina Rafael, *Diccionario de Derecho*, editorial Porrúa, S.A. de C.V. XI Edición México 1983. Págs. 399 y 402.

³⁷ Artículo 25 del Código Penal Federal.

ni mayor de ciento diez años, y se ejecutará en los lugares o establecimientos que señale el Ejecutivo del Estado.”³⁸

Continúa, indicando el citado ordenamiento legal: “Las penas de prisión que se impongan al sentenciado, se computarán de manera sucesiva, no simultánea. En toda pena de prisión que se imponga en una sentencia, se tomará en consideración el tiempo que haya durado la prisión preventiva o la medida cautelar decretada; no se tomará en consideración el tiempo que el reo haya permanecido en prisión en el extranjero por efectos de un juicio de extradición.”³⁹

Asimismo, refiere: “Los procesados sujetos a prisión preventiva, serán reclusos en establecimientos especiales.”⁴⁰

Aunque algunos autores como José Enrique Brutos Puche, clasifica a la prisión por el lapso tiempo de su de duración estatuyendo como;

- reclusión mayor de 20 años y un día 30 años.
- reclusión menor de 12 años y un día 20 años.
- prisión mayor de 6 años y un día 12 años
- prisión menor de 6 meses y un día 6 años
- arresto mayor de un mes y un día meses
- arresto menor de un 30 días.⁴¹

La fijación de mínimos y máximos indicados para cada pena privativa de libertad se encuentra determinada por cierta circunstancia que el juzgador ha valorado en el momento procesal oportuno (sentencia), como lo es el grado de ejecución del delito atenuante o agravante cultural del presunto delito, etc.

La imposición de la pena de prisión tiene como finalidad revindicar a la sociedad sujeto infractor de la norma.

Desafortunadamente en nuestros días y debido a la sobrecarga de trabajo que existen en los centros de reclusión, en lugar de ser un medio para readaptar al individuo son más bien, escuela del crimen, debido a la falta de capacitación de los internos así como del personal encargado de dichos centros.

Es bien sabido que hay hombres (seres humanos), que jamás deberían pisar la prisión, y existen otros que jamás deben salir de ella. La prisión como

³⁸ Artículo 31 del Código Penal para el estado de Chiapas.

³⁹ Artículo 32 del Código Penal para el estado de Chiapas.

⁴⁰ Artículo 33 del Código Penal para el estado de Chiapas.

⁴¹ Citado por Diccionario Jurídico, editorial Espasa, pág. 798.

pena adoptada a todas las sociedades del mundo, implica como consecuencia necesaria la suspensión e interrupción de los derechos políticos, la tutela, curatela, defensor, albacea, perito, depositario o interventor judicial, sindico o interventor en quiebra, arbitro, arbitrador, o representante de ausente en todo caso, una vez que cause ejecutoria la sentencia, el órgano jurisdiccional comunicara al registro Nacional de electores la suspensión de derechos políticos impuesta al reo. Lo que trae como consecuencia, necesaria, la cancelación de la Credencial de Elector.

La Prisión en "nuestro estado se encuentra clasificada en dos departamentos que son:

- Procesados (prisión preventiva)
- Sentenciados (reos)

2.5.2. LA PRISIÓN PREVENTIVA.

Se conoce como prisión al lugar donde una persona condenada por cometer un delito es encerrada. La prisión, de este modo, supone un tipo de castigo que consiste en la privación de la libertad de un individuo de acuerdo a lo establecido por la ley.

Preventivo, por su parte, es aquello que sirve para prevenir algo (es decir, para impedir o evitar que suceda una determinada cosa).

La prisión preventiva, por lo tanto, es una disposición judicial que consiste en la encarcelación de una persona que se encuentra sometida a una investigación criminal hasta que llegue el momento de su juicio. De este modo, la prisión preventiva, priva al acusado de su libertad durante un determinado periodo, aún cuando todavía no haya sido condenado.

La finalidad de la prisión preventiva es garantizar que el acusado no altere el normal desarrollo del procedimiento penal. Al encarcelarlo de manera preventiva, por ejemplo, se impide que el sospechoso pueda escaparse antes del juicio.

Es importante tener en cuenta, de todos modos, que la prisión preventiva es un recurso judicial que se utiliza en última instancia. Por lo general se prefiere apelar a otras medidas cautelares, como la imposición de una fianza o incluso la determinación de un arresto domiciliario.

Sólo se puede ordenar la prisión preventiva cuando la persona puede llegar a amedrentar o atacar a la otra parte del juicio, destruir una prueba o fugarse. Para que pueda decretarse la prisión preventiva, por otra parte, tienen que existir indicios importantes acerca de la culpabilidad del sospechoso.

Cabe mencionar que ciertos organismos están en contra de la aplicación de la prisión preventiva, dado que se opone al estado jurídico de inocencia (también conocido como principio o presunción de inocencia), el cual parte de la idea de que todo acusado es inocente hasta que se pruebe lo contrario a través de un juicio o proceso y recién entonces será posible sancionarlo o penarlo. La prisión preventiva es una medida que pena al acusado antes de que se demuestre su culpabilidad y, por lo tanto, si resulta inocente nadie podrá compensarlo por su experiencia tras las rejas, por haber manchado su imagen y por los perjuicios que esto haya causado a su vida personal y profesional.

Lamentablemente, no todos los países se apoyan en esta medida como último recurso, sino que abusan de ella, la utilizan para simplificar el trabajo y evitar potenciales complicaciones: resulta más sencillo para la justicia encerrar a todos los acusados hasta que se conozca el veredicto que ofrecer a cada uno el tratamiento que merezca según su caso particular.

Existen numerosos informes de las terribles condiciones a las cuales se somete a los presos preventivos en algunos países, a causa de abusar de esta medida; cuando el número de personas encerradas es mayor al que las instalaciones y el sistema están preparados para admitir, comienzan los problemas propios del hacinamiento, como puede ser la falta de higiene y las enfermedades, además de la violencia, y la consecuencia en muchos de los casos es la muerte. Como si esto fuera poco, las enfermedades contraídas durante el período de encarcelamiento pueden contagiarse al público general.

La detención preventiva es un concepto similar, aunque tiene claras diferencias. En primer lugar, la detención tiene una duración máxima mucho menor, aunque esta varía dependiendo del país. Por otro lado, como se explica anteriormente, la prisión preventiva está dirigida a personas que se encuentran en pleno proceso judicial, mientras que la detención suele darse espontáneamente en la vía pública o a pedido de un juez, por ejemplo. Si alcanzado el número máximo

de horas de detención no se han hallado pruebas de su culpabilidad, el detenido tiene derecho a salir en libertad.⁴²

El artículo 18 de la Constitución General de la Republica señala:

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

Asimismo, el artículo 19, nos reza:

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

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.”⁴³

En el proceso mexicano se necesita presencia del acusado para iniciar e instruir el proceso, la Constitución mexicana no permite que se siga un procedimiento penal en ausencia de la persona a quien se imputa un delito.

La prisión preventiva termina al dictarse sentencia que causa ejecutoria.

⁴² <http://definicion.de/prision-preventiva/>.

⁴³ Artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2.5.3. LOS SISTEMAS PENITENCIARIOS.

Como ya vimos, de las penas contra la libertad la más importante es la de prisión o sea la privación de libertad mediante reclusión en un establecimiento especial y con un régimen especial también.

La pena de prisión es relativamente moderna. Las prisiones en el derecho romano solo fueron para recluir a los acusados de sus sentencias evitando su fuga; en el derecho Canónico el presidium era un lugar de penitencia, pero en los conventos y por la influencia canónica fueron naciendo las cárceles "La torre" medieval, las casas de hilados y los aserraderos de manera, se dedicaban a la custodia de los deudores remisos a quienes obligan a pagar mediante trabajo vinieron después las casas de trabajo o disciplinarias de Londres (1555) Ámsterdam (1595-1597) Ansburgo (1620) Danzig (1630) y Florencia (1677) para vagos y mal vivientes, prostitutas, criados rebeldes y menores preventivos por ultimo Clemente XI inauguró el hospital de San Miguel en Roma 1704, para jóvenes delincuentes y en Gante, apareció por fin una verdadera prisión (1775). Tras esta y con la generacional campaña de Howard (1726-1790) nació la escuela clásica penitenciaria que lleno todo el siglo XIX organizándose científicamente las prisiones como establecimiento donde se cumple pena de privación de la libertad.

Bajo la influencia de Franklin el movimiento penitenciario Europeo se extendió a los Estados Unidos: se fundó la sociedad penitenciaria de Filadefia (1776) que logró la construcción de una prisión (1790) donde se puso en práctica un régimen especial penitenciario.

De aquí toman su origen los distintos sistemas de organización de los penales.

Estos sistemas son los siguientes:

a).- **EL SISTEMA CELULAR O FILADELFICO LLAMADO TAMBIEN (SOLITARY SYSTEM).**

Con aislamiento absoluto durante día y la noche; y exclusión de todo trabajo; la enmienda era de esperarse por el arrepentimiento, instado por la rigurosa soledad.

b).- **EL SISTEMA MIXTO, DE AUBURN (1823), LLAMADO TAMBIEN SILENT SYSTEM.**

Era un sistema con separación durante la noche pero trabajo en común durante el día, si bien bajo un régimen de absoluto silencio mantenido con el máximo rigor a latigazos.

c).- SISTEMA PROGRESIVO O INGLES, LLAMADO TAMBIEN (SEPARATE SYSTEM). (PENTON VILLE, EN LONDRES 1824).

En el que se tomó del Filadelfio el aislamiento solo para caracterizar el primer grado de los varios que se suceden a lo largo de la pena, cuya duración fue primero; de 18 meses, de 9 después; pero a este primer grado sigue el segundo, durante el cual se trabaja en común pasándose por 4 periodos también progresivos según los efectos observados, el tercer grado lo constituye la libertad revocable (ticket of leave) una modificación. A este tercer grado fue introducido en Irlanda por Crofton antes de obtener la libertad separa un establecimiento intermedio libertad condicional se pasa a un establecimiento intermedio.

d).- SISTEMA DE LOS REFORMATARIOS (ELMIRA EN ESTADOS UNIDOS 1876)

Mediante la pena indeterminada se busca la individualización del régimen de privación de libertad a fin de corregir reducir al penado: para lo que se refuerza su cultura física y espiritual por medio de gimnasios modelo, educación militar, escuelas y talleres libertad bajo palabras (on parole), y gobierno interior de la prisión con intervención de los propios penados (self government system).

e).-SISTEMA DE CLASIFICACION O BELGA (1921)

Cuyo desiderátum es también individualización del tratamiento para lo cual se clasifica los recursos correspondientes los siguientes capítulos:

Seriación, atendiendo a la procedencia (rural urbana) educación, instrucción, delitos, si son delincuentes primarios o reincidentes.

Peligrosos, separados en establecimientos diversos. Separación entre los establecimientos penitenciarios para penas largas de prisión y para penas cortas; en estos el trabajo no es intensivo en aquellos sí.

2.6. EL DEBIDO PROCESO.

El debido proceso es una garantía procesal de rango constitucional que implica un estándar mínimo para el desarrollo de un procedimiento legítimo. Dicho

de otra forma, el proceso puede obedecer a diferentes parámetros, formas o contenidos y, eso dependerá de la naturaleza del conflicto; sin embargo, la constitución, los tratados internacionales y la ley, establecen que no pueden desatenderse instituciones calificadas como un "mínimo", ya que de lo contrario, ese juzgamiento no puede calificarse como de suficiencia, legitimidad mínima.⁴⁴

El debido proceso como garantía constitucional de un juzgamiento legítimo, socialmente aceptable, es el fundamento esencial de toda alegación procesal, su contenido no ha sido definido, en general, por las constituciones, ya que eso implicaría circunscribirlo a una condición estática. Al contrario, lo que se busca es su dinamicidad, su elasticidad en el tiempo, de modo tal que el legislador lo pueda complementar y el juez integrar en sus resoluciones judiciales.⁴⁵

Los orígenes del debido proceso, suelen remontarse a la carta magna u otras declaraciones posteriores, sin embargo, Troncoso Morales, Juan Andrés, estima que sólo podemos asociar su origen a la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y el Ciudadano (1948), por cuanto sólo a partir de ahí se declara y reconoce la igualdad entre los seres humanos y la necesidad de imponer un límite a la actividad estatal cuando administra justicia. Antes de esta declaración e incluso varias décadas después es posible reconocer muchas vulneraciones de carácter universal o regionales en la solución de conflictos que no respetaron el debido proceso, por ejemplo, los Juicios de Nuremberg y otros crímenes de guerra en que se declara la imprescriptibilidad de hechos con posterioridad a su comisión, creando, incluso, Tribunales y procedimientos especiales para juzgar esos hechos.

Sólo con la aprobación de los tratados internacionales que versan acerca de los derechos esenciales de la persona humana, se da contenido al debido proceso e incluso más, sólo con los tratados de carácter regional, se hace efectiva la garantía. Lo anterior, puede traducirse en la siguiente explicación: Sólo a partir de la aprobación de convenciones americanas, se hace efectiva la garantía en el continente americano, ya que los contenidos de las declaraciones, acuerdos,

⁴⁴ Troncoso Morales, Juan Andrés, citado en el artículo denominado "debido proceso" consultable en la página https://es.wikipedia.org/wiki/Debido_proceso.

⁴⁵ Troncoso Morales, Juan Andrés, citado en el artículo denominado "debido proceso" consultable en la página https://es.wikipedia.org/wiki/Debido_proceso.

convenciones universales, son tan amplias, que resultan -en aquellas generales- sólo una referencia.

Los contenidos van variando de acuerdo a las necesidades regionales y los tiempos van marcando el sentido y alcance de la garantía, la más reciente es la que se refiere al derecho a la defensa. Siempre se ha estimado que la defensa es un derecho esencial; sin embargo, el contenido de ese derecho, resultaba cumplido con la presencia de un abogado, incluso de un postulante, hoy, en cambio, se impone conocer el contenido de la acusación, que ese conocimiento sea oportuno, suficiente y que permita refutarlo, controvertirlo, de lo contrario, nada se logra con disponer de un abogado que no tiene herramientas.

El debido proceso se ha interpretado frecuentemente como un límite a las leyes y los procedimientos legales por lo que los jueces, no los legisladores, deben definir y garantizar los principios fundamentales de la imparcialidad, justicia y libertad. Esta interpretación resulta controvertida, y es análoga al concepto de justicia natural y a la justicia de procedimiento usada en otras jurisdicciones. Esta interpretación del proceso debido se expresa a veces como que un mandato del gobierno no debe ser parcial con la gente y no debe abusar físicamente de ellos.

El término procede del derecho anglosajón, en el cual se usa la expresión "due process of law" (traducible como "debido proceso legal"). Procede de la cláusula 39 de la "Magna Carta Libertatum" (Carta Magna), texto sancionado en Londres el 15 de junio de 1215 por el rey Juan I de Inglaterra, más conocido como Juan sin Tierra. Cuando las leyes inglesas y americanas fueron divergiendo gradualmente, el proceso debido dejó de aplicarse en Inglaterra, pero se incorporó a la Constitución de los Estados Unidos.

El Debido proceso penal es el conjunto de etapas formales secuenciadas e imprescindibles realizadas dentro un proceso penal por los sujetos procesales cumpliendo los requisitos prescritos en la Constitución con el objetivo de que: los derechos subjetivos de la parte denunciada, acusada, imputada, procesada y, eventualmente, sentenciada no corran el riesgo de ser desconocidos; y también obtener de los órganos judiciales un proceso justo, pronto y transparente.

Este principio procura tanto el bien de las personas, como de la sociedad en su conjunto:

Con la finalidad de garantizar que cualquier particular inmerso en un proceso judicial pueda contar con las mejores formas de defender su derecho (y de estar realmente informado del verdadero alcance del mismo) es que se consolida dentro del derecho al debido proceso el derecho de toda persona a contar con el asesoramiento de un letrado (abogado), una persona versada en Derecho. De esa forma se busca garantizar el cumplimiento del principio de igualdad y el uso efectivo del derecho de contradicción.

Existen algunos sistemas jurídicos donde esta garantía es irrenunciable, debiendo los particulares contar siempre con la asesoría de un abogado. Sin embargo, existen también sistemas jurídicos que liberalizaron el principio estableciendo la obligación sólo en determinadas materias (Derecho penal). El derecho se consideraría vulnerado si a algún particular no se le permitiera asesorarse mediante un abogado aunque también se señala que se causaría una vulneración al mismo cuando la asesoría brindada no ha sido la idónea.

Dentro de este derecho, se podría identificar dos caracteres:

El derecho a la defensa de carácter privado, concretado en el derecho de los particulares a ser representados por profesionales libremente designados por ellos.

El derecho a la defensa de carácter público, o derecho del justiciable a que le sea proporcionado letrado de oficio cuando fuera necesario y se encontrase en uno de los supuestos que señala la ley respectiva.

Con la reforma a nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de 18 de junio de 2008, este derecho a una defensa, quedó ampliada al establecerse que la defensa debe ser técnica y adecuada en términos del artículo 20, apartado B, fracción VIII, del citado Pacto Federal.⁴⁷

e). Derecho a usar la propia lengua y a ser auxiliado por un intérprete.

Basado en el reconocimiento al derecho fundamental de la identidad cultural, se señala que toda persona tiene el derecho de ser escuchada por un Tribunal mediante el uso de su propia lengua materna. Asimismo, en el caso de

⁴⁷ Esta fracción señala textualmente lo siguiente: Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de haberlo cuantas veces se le requiera, y (...).

que una persona comparezca ante un tribunal cuya lengua oficial no es la natural, tiene el derecho a ser asistido por un intérprete calificado.

Este derecho adquiere peculiar significado en zonas geográficas donde la variedad lingüística es amplia (principalmente Europa donde es recogido por el Convenio Europeo de Derechos Humanos y por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Sin embargo, su contenido no sólo se entiende a nivel internacional sino incluso nacional en el caso de que dentro de un país exista más de una lengua oficial o la Constitución del mismo reconozca del derecho de las personas de usar su lengua materna. Las reglas del Debido Proceso influyen y se aplican a las actuaciones y formalidades realizadas por aquellas personas que accionan activamente en que la justicia sea en calidad de demandantes, acusadores privados, querellantes, etc., así también, se aplican a los actos procesales de aquellos individuos que son sujetos a dicha acción, por ejemplo los justiciables, imputados o demandados. Por lo que las normas del Debido Proceso deben beneficiar igualmente a todas las partes en un Proceso Judicial, sean demandantes o fueren demandados o acusados.⁴⁵

Particularmente nuestro estado cuenta con diversidad de lenguas reconocidas a nivel constitucional en el estado de Chiapas, al establecer la Constitución Política del estado de Chiapas, en su artículo 13, señala que el estado de Chiapas tiene una población pluricultural sustentada en sus pueblos indígenas. Esta constitución reconoce y protege a los siguientes pueblos indígenas: **tzeltal, tsotsil, chol, zoque, tojolabal, mame, kakchiquel, lacandon y mocho.**⁴⁶

Es decir, en nuestra entidad federativa contamos con 9 pueblos indígenas, que cuando alguno de sus integrantes se vea involucrado en cuestiones legales y para que este tenga un verdadero acceso a la justicia debe de contar con este derecho esencial, esto es de contar con un traductor o intérprete.

2.7. EL DERECHO PROCESAL PENAL.

El Derecho procesal penal es el conjunto de normas jurídicas correspondientes al derecho público interno que regulan cualquier proceso de

⁴⁵ http://es.wikipedia.org/wiki/Debido_proceso.

⁴⁶ Artículo 13 de la Constitución Política del estado de Chiapas.

carácter penal desde su inicio hasta su fin entre el estado y los particulares. Tiene un carácter primordial como un estudio de una justa e imparcial administración de justicia: la actividad de los jueces y la ley de fondo en la sentencia. Tiene como función investigar, identificar y sancionar (en caso de que así sea requerido) las conductas que constituyen delitos, evaluando las circunstancias particulares en cada caso y con el propósito de preservar el orden social. El derecho procesal penal busca objetivos claramente concernientes al orden público.⁵⁰

También, puede entenderse como el conjunto de disposiciones jurídicas que organizan el poder penal estatal para realizar (aplicar) las disposiciones del ordenamiento punitivo. Para ello estructura normativamente el aparato de investigación y juzgamiento y los procedimientos seguidos desde que se tiene información sobre un hecho presuntamente delictivo hasta la resolución conclusiva y posterior ejecución de lo dispuesto.⁵¹

Las características del Proceso Penal, son:

a) Es un conjunto de normas, es decir: disposiciones legales promulgadas por los órganos pertinentes, válidas y vigentes. Por lo general, tales normas se agrupan a través de disposiciones orgánicas.

b) Tales disposiciones legislan sobre el poder jurisdiccional de Estado y regulan el proceso como fenómeno jurídico específico destinado a la realización del Derecho sustantivo.

c) En el precedentemente señalado sentido, el Derecho Procesal Penal se dirige desde la noticia sobre un hecho presuntamente criminoso, a través de actos previamente fijados, hasta la declaración de certeza en torno a la cuestión planteada, y a las consecuentes ejecuciones.

d) En el camino hacia esa declaración de certeza, se procuran amonizar los derechos y garantías del imputado, con el interés público por la averiguación y castigo de conductas criminosas, dentro de ese amplio terreno en que se desenvuelve la función del Estado para lograr la represión y prevención de la criminalidad.⁵²

⁵⁰ https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_procesal_penal.

⁵¹ Vazquez Rossi Jorge Eduardo, *Derecho Procesal Penal (La realización penal)*, Tomo I Conceptos Generales, RUBINZAL CULZONI EDITORES Págs. 34 y 35.

⁵² Vazquez Rossi Jorge Eduardo, *Derecho Procesal Penal (La realización penal)*, Tomo I Conceptos Generales, RUBINZAL CULZONI EDITORES Págs. 38 y 39.

2.8. TEORÍA DEL CASO.

La teoría del caso es simplemente una historia lógica y convincente de "lo que realmente sucedió", debe ser creíble y sustentada con evidencia sólida que satisfaga elementos de convicción del jurado. Su teoría del caso debe combinar ambos sentidos de la evidencia presentada (pruebas), la que ha sido controvertida por la contraria y la que no ha sido refutada.⁵³

La teoría del caso, es muy simple, es la estrategia de defensa o acusación en torno a un eje de valoración a partir del análisis de los hechos, pruebas y la debida acreditación de un delito desde la perspectiva del derecho mexicano en el orden constitucional que refiere que solo será posible la acción penal al cumplir con dos expectativas:

a). Que el hecho se encuentre contemplado como delito por la ley secundaria.

b). Que de los elementos probatorios obtenidos no exista más allá de toda duda razonable la posibilidad que se atribuya al imputado.⁵⁴

La teoría del caso se integra por tres elementos, a decir de:

Elementos facticos, esta representa la narrativa de los hechos, buscando la mayor precisión en cuanto a la fecha y hora, aunque en algunos casos no es posible saberlo, pero al menos el que la sustenta debe dar el factor tiempo y armarlo a una referencia cierta.⁵⁵

México exige, a su vez, que el hecho sea delictivo y, como tal que se desglose en tiempo, lugar y circunstancias conforme a un motivo lógico y, para que sea delictivo, que el imputado determine en el hecho, de forma concreta, una conducta antijurídica.⁵⁶

Elementos probatorios. Aunque se cuente con un hecho delictivo el proceso exige que sea prueba probar. Por eso el órgano acusador tiene la "carga probatoria". Sin embargo, el debate probatorio no termina con la existencia o no de

⁵³ Meuet A. Thomas, "Trial Techniques" Eight Edition, Publishers, Nueva York, U.S.A. 201, Pág. 481, citado por Ortiz Ruiz José Alberto, en su libro *Teoría del Caso Análisis y Aplicación en los Juicios Orales en México*, Flores Editor y Distribuidor, Editorial Flores, pág. 4.

⁵⁴ Ortiz Ruiz José Alberto, *Teoría del Caso Análisis y Aplicación en los Juicios Orales en México*, Flores Editor y Distribuidor, Editorial Flores, págs. 5 y 6.

⁵⁵ Rotta Díaz Jorge Segismundo, *Manual de las Etapas del Sistema Acusatorio*, Flores Editor y Distribuidor Editorial Flores, pág. 180.

⁵⁶ Hidaigo Murillo José Daniel, *Teoría del Caso y Gestión del Caso*, Flores Editor y Distribuidor Editorial Flores, pág. 188.

los medios de prueba sino, a su vez, que sea legal o lícita, porque "cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula" ⁵⁷

Elementos jurídicos. Durante el desarrollo de los hechos, el fiscal ya ha procurado que el comportamiento humano sea igual al que una descripción típica encierra, así que es el momento oportuno para mostrarle al Juez exactamente cuál es esa hipótesis normativa.⁵⁸

Este elemento, consiste más que nada en encuadrar perfectamente el hecho delictivo a una hipótesis legal (**tipicidad**).

2.9. LA PRUEBA.

El Código Nacional de Procedimientos Penales Federales, nos indica que cualquier hecho puede ser probado por cualquier medio, siempre y cuando sea lícito. Las pruebas serán valoradas por el Órgano Jurisdiccional de manera libre y lógica. Los antecedentes de la investigación recabados con anterioridad al juicio carecen de valor probatorio para fundar la sentencia definitiva, salvo las excepciones expresas previstas por este Código y en la legislación aplicable. Para efectos del dictado de la sentencia definitiva, sólo serán valoradas aquellas pruebas que hayan sido desahogadas en la audiencia de juicio, salvo las excepciones previstas en este Código.⁵⁹

El **antecedente de investigación** es todo registro incorporado en la carpeta de investigación que sirve de sustento para aportar datos de prueba.⁶⁰

El **dato de prueba** es la referencia al contenido de un determinado medio de convicción aún no desahogado ante el Órgano Jurisdiccional, que se advierta idóneo y pertinente para establecer razonablemente la existencia de un hecho delictivo y la probable participación del imputado. **Los medios o elementos de prueba** son toda fuente de información que permite reconstruir los hechos, respetando las formalidades procedimentales previstas para cada uno de ellos.

Se denomina **prueba** a todo conocimiento cierto o probable sobre un hecho, que ingresando al proceso como medio de prueba en una audiencia y

⁵⁷ Hidalgo Murillo José Daniel, *Tecnia del Caso y Gestión del Caso*, Flores Editor y Distribuidor Editorial Flores, pág. 188.

⁵⁸ Rotter Díaz Jorge Segismundo, *Manual de las Etapas del Sistema Acusatorio*, Flores Editor y Distribuidor Editorial Flores, pág. 186.

⁵⁹ Artículo 259 Código Nacional de Procedimientos Penales.

⁶⁰ Artículo 260 Código Nacional de Procedimientos Penales.

desahogada bajo los principios de inmediación y contradicción, sirve al Tribunal de enjuiciamiento como elemento de juicio para llegar a una conclusión cierta sobre los hechos materia de la acusación.⁶¹

Para poder comprender la diferencia existente entre los conceptos de datos, medios, pruebas e incluso antecedentes, el Juez Rotter Díaz, nos presenta al menos tres criterios de distinción entre las tres primeras categorías, a decir de:

a). Por su momento procesal.

La regla general indican que los datos de prueba se desahogan en la etapa preliminar o de investigar, preferentemente antes de que se hubiere judicializado el expediente (investigación policial o informal) aunque en algunos casos se harán ya judicializada (investigación ministerial o formal), pero siempre antes del pliego o escrito de acusación, por lo cual se considera que siguen estando geográficamente hablando, todavía dentro de la etapa de la investigación. Posteriormente se presenta los medios de prueba ya en la etapa intermedia, en el caso del ministerio público precisamente en su pliego de acusación, en tanto que la defensa podrá realizarlo aún de manera oral ya en la diligencia de preparación de juicio; luego entonces, las pruebas corresponden a la tercera y última de las etapas.

b). Por la instancia ante quien se desahoga.

Los antecedentes de investigación se desahogan ante el policía o al menos ante el ministerio público, que en teoría estaría coordinando la investigación, aunque en realidad sigue integrando la indagatoria, al parecer en México la palabra coordinación se entiende como sinónimo de subordinación, lo cual es incorrecto, pero una vez incorporados estos antecedentes a la carpeta de investigación están listos para ser invocados oralmente ante un Juez de Control para que les dé la estimación correspondiente; por su parte, los medios de prueba son ofertados ante ese mismo Juez de Garantías, pero como se ha establecido en el párrafo anterior, en un momento procesal distinto o etapa posterior; finalmente, son las pruebas únicas que se desahogarán ante el tribunal, unitario o colegiado, de debate.

⁶¹ Artículo 261 Código Nacional de Procedimientos Penales.

c). **Por su finalidad.**

Los antecedentes de carpeta tienen como objetivo general sustentar la decisión del ministerio público de acudir ante el juez de control a ejercer acción penal, de reservarse de continuar la investigación, de abstenerse desde la presentación de la querrela o de no ejercer acción penal, pero en cualquiera de los casos se trata de una estimación de la representación social que se encuentra coordinando la investigación inicial; por su parte, los datos de prueba son estimados por el Juez de Control en la etapa de audiencia preliminar o inicial para establecer si de su contenido se advierte la existencia de una conducta humana que sea igual a la establecida previamente en un tipo penal y la probabilidad de que el imputado sea la persona que intervino como autor o partícipe; los medios de prueba son el conducto por el cual las pruebas se introducen hasta la audiencia de debate, por lo que se trata de una figura procesal de incorporación; en cuarto lugar, analizamos la finalidad de la prueba, que es la única que realmente busca cumplir con el objetivo del proceso establecido por el artículo 20 apartado A, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que es el esclarecimiento de los hechos, *proteger al inocente*, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito, se reparen; todos estos fines se procuran en la audiencia de juicio, que es cuando mediante una determinación de fondo se resuelve si existen pruebas para tener por acreditada la existencia de un delito y la identidad de su autor.⁶²

Los datos y las pruebas deberán ser obtenidos, producidos y reproducidos lícitamente y deberán ser admitidos y desahogados en el proceso en los términos que establece el Código Nacional de Procedimientos Penales.⁶³

Se considera prueba ilícita, cualquier dato o prueba obtenidos con violación de los derechos fundamentales, lo que será motivo de exclusión o nulidad. Las partes harán valer la nulidad del medio de prueba en cualquier etapa del proceso y el juez o Tribunal deberá pronunciarse al respecto.⁶⁴

El órgano jurisdiccional asignará libremente el valor correspondiente a cada uno de los datos y pruebas, de manera libre y lógica, debiendo justificar

⁶² Rotter Díaz Jorge Segismundo, *Manual de las Etapas del Sistema Acusatorio*, Flores Editor y Distribuidor Editorial Flores, págs. 191 y 192.

⁶³ Artículo 293 Código Nacional de Procedimientos Penales

⁶⁴ Artículo 294 Código Nacional de Procedimientos Penales

adecuadamente el valor otorgado a las pruebas y explicará y justificará su valoración con base en la apreciación conjunta, integral y armónica de todos los elementos probatorios.⁶⁵

⁶⁵ Artículo 265 Código Nacional de Procedimientos Penales.

CAPITULO TERCERO.

“REGULACIÓN JURIDICA DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DE LA PRISIÓN PREVENTIVA OFICIOSA.”

En los capítulos que anteceden ya hemos hablado de los antecedentes históricos de las dos figuras que nos ocupa en el presente trabajo, así como los conceptos generales de éste, por lo que con la firme intención de aterrizar a la idea central, esto es, de evidenciar que con la prisión preventiva oficiosa se viola el derecho humano a la presunción de inocencia de toda persona sometida a un proceso penal, solo porque la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y el Código Nacional de Procedimientos Penales así lo establecen de manera expresa, que procede la **prisión preventiva de oficio** cuando “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.”⁶⁶ Sin embargo, en una diversa disposición constitucional “De los derechos de toda persona imputada”, señala que toda persona imputada tiene derecho “**a que se presuma su inocencia** mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa;”⁶⁷. Ahora bien, la declaración de la responsabilidad penal, es hasta en la etapa de juicio, luego entonces, ¿por qué me tienen que privar de mi libertad, antes de esa etapa, si se supone que soy inocente mientras no se me pruebe mi culpabilidad con pruebas lícitas e idóneas desahogadas en juicio, en la que se tienen que respetar todos las exigencias de un debido proceso? Para dar respuesta a esta interrogante, es necesario buscar y entender la regulación jurídica que refieran sobre la presunción de inocencia, así como de la restricción de la libertad personal, iniciando con los Tratados Internacionales, pasando por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como la ley procesal penal, esto es, el Código Nacional de Procedimientos Penales, para finalmente

⁶⁶ Artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁶⁷ Artículo 20, apartado B, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

buscar criterios nacionales que al respecto a emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Veamos, cuáles son:

3.1. EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES.

3.1.1. LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

LA ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS proclamó la presente DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.⁶⁸

Este instrumento internacional, es catalogado como Declaración de la Asamblea General (AG) de las Naciones Unidas, aprobada y proclamada en la CLXXXIII, sesión plenaria de la AG, el 10 de diciembre de 1948, cuya identificación oficial, es Resolución 219 A (III).

En este documento internacional, en sus artículos, 8, 10 y 11, señala una serie de garantías judiciales, dentro de los cuales se encuentra la presunción de inocencia, que para mayor ilustración se citan:

"Artículo 8.

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

"Artículo 10.

⁶⁸ Compilación de instrumentos internacionales, sobre protección de las personas aplicables en México; Tomo I, Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Naciones Unidas Derechos Humanos, Oficina del Alto Comisionado. Pág. 44.

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

“Artículo 11.

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

2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.”

Con relación a la libertad personal, establece en sus artículos 3 y 9, lo siguiente:

“Artículo 3

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

“Artículo 9

Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.”

3.1.2. EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS.

Fue adoptado en Nueva York el 16 de diciembre 1966, por la asamblea general en su resolución 2200 A (XXI), y entro en vigor el 23 de marzo 1976, de conformidad con su artículo 49. México se vinculó el 23 de marzo de 1981 por medio de adhesión y el 20 de mayo de 1981 se publicó en el diario oficial de la federación su promulgación y entro en vigor en México el 23 de junio de 1981.

En este instrumento internacional, se estableció que con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona

gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos económicos, sociales y culturales.⁶⁸

Así en su artículo 14, estableció:

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

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

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

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

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

c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;

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

⁶⁸ Compilación de instrumentos internacionales, sobre protección de las personas aplicables en México. Tomo I, Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Naciones Unidas Derechos Humanos, Oficina del Alto Comisionado. Pág.53.

e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;

g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.

4. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.

5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país."

En lo tocante a la libertad personal, los artículos 9, 10 y 11, señalan:

"Artículo 9

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.

2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.

3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.

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

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

"Artículo 10

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

2.

a) Los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas;

b) Los menores procesados estarán separados de los adultos y deberán ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento.

3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados. Los menores delincuentes estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica."

"Artículo 11

Nadie será encarcelado por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual."

3.1.3. LA DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE.

Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, 1948. En cuyo considerando, establece "que los pueblos americanos han dignificado la persona humana y que sus constituciones nacionales reconocen que las instituciones jurídicas y políticas, rectoras de la vida en sociedad, tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritual y materialmente y alcanzar la felicidad;"⁷⁰

En su capítulo primero de derechos, precisamente en el de derecho a un proceso regular, nos señala:

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

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

En lo referente a la libertad personal, nos indica:

"Artículo I. Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona."

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

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

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

⁷⁰ Compilación de Instrumentos internacionales, sobre protección de las personas aplicables en México, Tomo I. Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Naciones Unidas Derechos Humanos, Oficina del Alto Comisionado. Pág 159.

3.1.4. LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS "PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA".

En su preámbulo, nos indica que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los estados Americanos⁷¹.

Este instrumento internacional, es catalogado como tratado internacional, adoptado el 22 de noviembre de 1969, con fecha de entrada de vigor internacional el 8 de julio de 1978, vinculándose México, el 24 de marzo de 1981 (por adhesión), con fecha de entrada en vigor para nuestro país el 24 de marzo de 1981, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de 1981.

En este documento internacional, en su artículo 8, nos enlista una serie de **Garantías Judiciales**, dentro de las que encontramos a la presunción de inocencia, como se verá:

"Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

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

- a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
- b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;
- c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

⁷¹ Compilación de Instrumentos internacionales, sobre protección de las personas aplicables en México, Tomo I. Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Naciones Unidas Derechos Humanos, Oficina del Alto Comisionado. Pág.173.

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

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

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

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

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

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

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.”

En lo atinente a la libertad personal, señala:

“Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.

2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.

3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.

4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.

5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en

libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios."

Como podemos observar, son varios los instrumentos internacionales que protegen la libertad personal y que su excepción es su privación sin que sea ésta la regla. Además, los instrumentos internacionales antes referidos protegen ampliamente el principio de presunción de inocencia, como regla de trato hacia la persona y como regla probatoria a cargo de la representación social. Las cuales al ser suscrita por México y por proteger ampliamente los derechos humanos del que se vienen hablando son obligatorias para nuestro país, en términos de los artículos 1º y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ilustra lo anterior, el criterio jurisprudencial del rubro y texto siguiente:

TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL. La interpretación sistemática del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos permite identificar la existencia de un orden jurídico superior, de carácter nacional, integrado por la Constitución Federal, los tratados internacionales y las leyes generales. Asimismo, a partir de dicha interpretación,

armonizada con los principios de derecho internacional dispersos en el texto constitucional, así como con las normas y premisas fundamentales de esa rama del derecho, se concluye que los tratados internacionales se ubican jerárquicamente abajo de la Constitución Federal y por encima de las leyes generales, federales y locales, en la medida en que el Estado Mexicano al suscribirlos, de conformidad con lo dispuesto en la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados entre los Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales y, además, atendiendo al principio fundamental de derecho internacional consuetudinario "pacta sunt servanda", contrae libremente obligaciones frente a la comunidad internacional que no pueden ser desconocidas invocando normas de derecho interno y cuyo incumplimiento supone, por lo demás, una responsabilidad de carácter internacional.⁷²

3.2. EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Antes de la reforma constitucional publicada en el Diario oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, en nuestra carta magna, no existía disposición expresa que regulaba la presunción de inocencia, sino que estaba contenida de manera tácita en los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero, y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como así se establece en el criterio jurisprudencial, del rubro y texto siguiente:

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. De la interpretación armónica y sistemática de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero, y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprenden, por una parte, el principio del debido proceso legal que implica que al

⁷² Tesis Aislada P. IX/2007, de la Novena Época, con Registro: 172650, Instancia: Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXV, Abril de 2007, Materia(s): Constitucional, Página: 5.

inculpado se le reconozca el derecho a su libertad, y que el Estado sólo podrá privarlo del mismo cuando, existiendo suficientes elementos incriminatorios, y seguido un proceso penal en su contra en el que se respeten las formalidades esenciales del procedimiento, las garantías de audiencia y la de ofrecer pruebas para desvirtuar la imputación correspondiente, el Juez pronuncie sentencia definitiva declarándolo culpable; y por otra, el principio acusatorio, mediante el cual corresponde al Ministerio Público la función persecutoria de los delitos y la obligación (carga) de buscar y presentar las pruebas que acrediten la existencia de éstos, tal y como se desprende de lo dispuesto en el artículo 19, párrafo primero, particularmente cuando previene que el auto de formal prisión deberá expresar "los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado"; en el artículo 21, al disponer que "la investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público"; así como en el artículo 102, al disponer que corresponde al Ministerio Público de la Federación la persecución de todos los delitos del orden federal, correspondiéndole "buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos". En ese tenor, debe estimarse que los principios constitucionales del debido proceso legal y el acusatorio resguardan en forma implícita el diverso principio de presunción de inocencia, dando lugar a que el gobernado no esté obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito, en tanto que el acusado no tiene la carga de probar su inocencia, puesto que el sistema previsto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le reconoce, a priori, tal estado, al disponer expresamente que es al Ministerio Público a quien incumbe probar los elementos constitutivos del delito y de la culpabilidad del imputado.⁷³

Solo hasta que ocurrió la reforma constitucional antes referida fue que quedó expresamente establecido en su artículo 20, apartado B, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

⁷³ Tesis aislada P.XXXV/2002, de la Novena Época, con número de registro 186185, emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, Agosto de 2002, Materia(s): Constitucional, Penal, Página: 14.

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

A...

B. De los derechos de toda persona imputada:

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

Viene al caso citar para efecto de ilustración el criterio siguiente:

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO ESTÁ CONSIGNADO EXPRESAMENTE EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, A PARTIR DE LA REFORMA PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 18 DE JUNIO DE 2008. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reiterado en diversos asuntos que el principio de presunción de inocencia es un derecho universal que se traduce en que nadie puede ser condenado si no se comprueba plenamente el delito que se le imputa y la responsabilidad penal en su comisión, lo que significa que la presunción de inocencia la conserva el inculpado durante la secuela procesal hasta que se dicte sentencia definitiva con base en el material probatorio existente en los autos. Por otra parte, el Tribunal en Pleno sustentó la tesis aislada P. XXXV/2002, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVI, agosto de 2002, página 14, con el rubro: "PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.", en la que estableció que en la Ley Suprema, vigente en ese entonces, no estaba expresamente establecido el principio de presunción de inocencia, pero de la interpretación armónica y sistemática de sus artículos 14, segundo párrafo, 16, primer párrafo, 19, primer párrafo, 21, primer párrafo, y 102, apartado A, segundo párrafo, se advertía que los principios constitucionales del debido proceso legal y el acusatorio resguardaban implícitamente el diverso de presunción de inocencia. De ahí que el perfeccionamiento de la justicia penal en nuestro país ha incidido en que este principio se eleve expresamente a rango constitucional a partir de la

reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, para quedar ahora contenido en el artículo 20, apartado B, denominado: "De los derechos de toda persona imputada", que en su fracción I, establece: "I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa".⁷⁴

Pero, la reforma a la que me refiero, no solo se modificó el contenido del artículo 20 del citado pacto federal, sino que fueron diversos los articulados de dicho pacto federal las que se modificaron para dar vida al Nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio, cuya entrada en vigor en todo el país será a más tardar el 16 de junio de 2016, vale la pena citar en el presente trabajo un extracto del decreto de reforma antes aludido a efectos de ilustración.

"DOF: 18/06/2008

DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

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

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

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

DECRETO

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

DECRETA:

⁷⁴ Tesis aislada: 1a. I/2012 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2000124, de la Primera Sala, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro IV, Enero de 2012, Tomo 3, Materia(s): Constitucional, Página: 2817.

SE REFORMAN Y ADICIONAN DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Único. Se reforman los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

(...)

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

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

(...)

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

A.

(...)

B. De los derechos de toda persona imputada:

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

(...)

Transitorios

Primero. El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, con excepción de lo dispuesto en los artículos transitorios siguientes.

Segundo. El sistema procesal penal acusatorio previsto en los artículos 16, párrafos segundo y decimotercero; 17, párrafos tercero, cuarto y sexto; 19; 20 y 21, párrafo séptimo, de la Constitución, entrará en vigor cuando lo establezca la legislación secundaria correspondiente, sin exceder el plazo de ocho años, contado a partir del día siguiente de la publicación de este Decreto."

3.3. EN EL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

La consecuencia directa del decreto de reforma penal antes citado, fue la creación del Código Nacional de Procedimientos Penales, publicado en el Diario Oficial de la Federación el miércoles 5 de marzo de 2014, en cuyos artículos 13, 113, 130, 131, 155, 165 y 167, con relación a la presunción de inocencia y la prisión preventiva oficiosa, señalan la siguiente:

"Artículo 13. Principio de presunción de inocencia.

Toda persona se presume inocente y será tratada como tal en todas las etapas del procedimiento, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el Órgano jurisdiccional, en los términos señalados en este Código."

"Artículo 113. Derechos del imputado.

El imputado tendrá los siguientes derechos:

l, A ser considerado y tratado como inocente hasta que se demuestre su responsabilidad;

..."

Se insiste, tanto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como en la ley procesal, está debidamente establecida la regla de trato hacia la persona sometida a un proceso penal, esto es de ser considerado inocente.

De igual manera se encuentra garantizada el principio de presunción de inocencia como regla probatoria, esto es, a quién de las partes le corresponde la carga de la prueba, esto lo podemos advertir del contenido del diverso numeral 130, que a la letra dice:

"Artículo 130. Carga de la prueba.

La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal."

No obstante al seguir revisado los articulados que conforma la ley, nos encontramos con una disposición, que tira a la borda lo más esencial para la persona, esto es, el de ser tratado como inocente mientras no se pruebe su culpabilidad en juicio.

Lo anterior, en virtud que dentro de la misma legislación procesal, precisamente en el artículo 131, lo siguiente:

"Artículo 131. Obligaciones del Ministerio Público.

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

...

XIX. Solicitar las medidas cautelares aplicables al imputado en el proceso, en atención a las disposiciones conducentes y promover su cumplimiento;

..."

Pero, ¿a qué medidas se refiere?, veamos:

El artículo 155, nos enlista una serie de medidas cautelares, dentro de los cuáles, nos encontramos a la prisión preventiva:

"Artículo 155. Tipos de medidas cautelares

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

I. La presentación periódica ante el juez o ante autoridad distinta que aquél designe;

II. La exhibición de una garantía económica;

III. El embargo de bienes;

IV. La inmovilización de cuentas y demás valores que se encuentren dentro del sistema financiero;

V. La prohibición de salir sin autorización del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el juez;

VI. El sometimiento al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada o internamiento a institución determinada;

VII. La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o acercarse a ciertos lugares;

VIII. La prohibición de convivir, acercarse o comunicarse con determinadas personas, con las víctimas u ofendidos o testigos, siempre que no se afecte el derecho de defensa;

IX. La separación inmediata del domicilio;

X. La suspensión temporal en el ejercicio del cargo cuando se le atribuye un delito cometido por servidores públicos;

XI. La suspensión temporal en el ejercicio de una determinada actividad profesional o laboral;

XII. La colocación de localizadores electrónicos;

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

XIV. La prisión preventiva.

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

Luego, el artículo 165, nos reza:

"Artículo 165. Aplicación de la prisión preventiva.

Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. La prisión preventiva será ordenada conforme a los términos y las condiciones de este Código.

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

Pero, más graves aun lo que dispone el diverso 167:

"Artículo 167. Causas de procedencia.

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al Juez de control la prisión preventiva o el resguardo domiciliario 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, siempre y cuando la causa diversa no sea acumulable o conexas en los términos del presente Código.

En el supuesto de que el imputado esté siendo procesado por otro delito distinto de aquel en el que se solicite la prisión preventiva, deberá analizarse si ambos procesos son susceptibles de acumulación, en cuyo caso la existencia de proceso previo no dará lugar por sí sola a la procedencia de la prisión preventiva.

El Juez de control en el ámbito de su competencia, **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 contra la seguridad de la Nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

Las leyes generales de salud, secuestro y trata de personas establecerán los supuestos que ameriten **prisión preventiva oficiosa**.

La ley en materia de delincuencia organizada establecerá los supuestos que ameriten **prisión preventiva oficiosa**.

Se consideran delitos que ameritan **prisión preventiva oficiosa**, los previstos en el Código Penal Federal de la manera siguiente:

I. Homicidio doloso previsto en los artículos 302 en relación al 307, 313, 315, 315 Bis, 320 y 323;

II. Genocidio, previsto en el artículo 149 Bis;

III. Violación prevista en los artículos 265, 266 y 266 Bis;

IV. Traición a la patria, previsto en los artículos 123, 124, 125 y 126;

V. Espionaje, previsto en los artículos 127 y 128;

VI. Terrorismo, previsto en los artículos 139 al 139 Ter y terrorismo internacional previsto en los artículos 148 Bis al 148 Quáter;

VII. Sabotaje, previsto en el artículo 140, párrafo primero;

VIII. Los previstos en los artículos 142, párrafo segundo y 145;

IX. Corrupción de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 201; Pornografía de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 202; Turismo sexual en contra de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en los artículos 203 y 203 Bis; Lenocinio de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 204 y Pederastia, previsto en el artículo 209 Bis;

X. Tráfico de menores, previsto en el artículo 366 Ter;

XI. Contra la salud, previsto en los artículos 194, 195, 196 Bis, 196 Ter, 197, párrafo primero y 198, parte primera del párrafo tercero.

El juez no impondrá la prisión preventiva oficiosa y la sustituirá por otra medida cautelar, únicamente cuando lo solicite el Ministerio Público por no resultar proporcional para garantizar la comparecencia del imputado en el proceso, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima y de los testigos o de la

comunidad. Dicha solicitud deberá contar con la autorización del titular de la Procuraduría o el funcionario que en él delegue esa facultad.”

Digo más grave aún, porque por disposición expresa de la ley la persona queda privada de su libertad mientras se llega el momento de su juicio para prueben su culpabilidad o no en los hechos calificados como delito; lo peor, que en la etapa del proceso en la que se ordena –la prisión preventiva oficiosa– únicamente se cuentan con datos de pruebas, que ni siquiera son prueba (audiencia preliminar).

3.3. TESIS DE JURISPRUDENCIA QUE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE NACIÓN HA EMITIDO CON RELACIÓN AL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.

Son mucha las interpretaciones que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha hecho acerca de la presunción de inocencia, y a efecto de facilitar su estudio, lo clasificaremos como sigue:

3.3.1. COMO REGLA DE TRATAMIENTO DEL IMPUTADO.

Al respecto se han emitido, las siguientes:

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATAMIENTO DEL IMPUTADO. EL ARTÍCULO 20, FRACCIONES I Y II, DEL REGLAMENTO DE LOS GRUPOS DE MILITARES PROCESADOS Y SENTENCIADOS, AL ESTABLECER QUE AL PERSONAL QUE SE LE DECRETE AUTO DE FORMAL PRISIÓN O DE SUJECCIÓN A PROCESO RECIBIRÁ DURANTE SU PROCESO EL 50% DE SUS HABERES Y NINGUNA ASIGNACIÓN ADICIONAL QUE, EN SU CASO, HUBIERE PERCIBIDO ANTES DE SU DICTADO, NO VULNERA DICHO DERECHO HUMANO. El artículo 20, fracciones I y II, del Reglamento de los Grupos de Militares Procesados y Sentenciados, establece que con motivo del dictado del auto de formal prisión o de sujeción a proceso en el fuero militar, común o federal, los militares recibirán durante el tiempo que dure su proceso el

50% de sus haberes y ninguna asignación adicional que, en su caso, hubieren percibido antes del dictado del auto de plazo constitucional. Por su parte, el derecho humano a la presunción de inocencia, como lo ha sustentado el Máximo Tribunal Constitucional del País, en su vertiente de "regla de tratamiento" del imputado, establece la forma en que debe tratarse a una persona sometida a proceso penal, esto es, a ser considerada como inocente en tanto no se declare su culpabilidad por virtud de una sentencia condenatoria. Ahora bien, dicho precepto no vulnera ese derecho fundamental, porque lo establecido en él no puede estimarse como una pena anticipada, pues la restricción en los haberes del quejoso deriva del dictado de un auto de formal prisión que le da una situación jurídica de procesado, de modo que dicha reducción no tiene la naturaleza de una pena, porque este tipo de consecuencias se decretan hasta el dictado de la sentencia; no obstante, el alta del quejoso como militar procesado implica que éste ya no desempeñe el trabajo que venía desarrollando antes del dictado del auto de plazo constitucional, por lo que uno de los efectos es reducirle temporalmente los emolumentos que obtenía por su trabajo. Pensar lo contrario, implicaría que el dictado del auto de formal prisión y sus consecuencias para sujetar a proceso a una persona, en sí mismas son inconstitucionales, lo cual es jurídicamente insostenible, tan es así que el quejoso goza de la libertad provisional como una manifestación de la tutela efectiva a la presunción de inocencia como regla de tratamiento del imputado; máxime que en caso de ser absuelto o decretársele la libertad por falta de elementos para procesar o por desvanecimiento de datos, está en condiciones de solicitar que le reintegren sus percepciones, en aplicación de la jurisprudencia de la Segunda Sala del Alto Tribunal 2a./J. 21/2000, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XI, marzo de 2000, página 245, de rubro: "MILITARES PROCESADOS O SENTENCIADOS QUE SON ABSUELTOS O QUEDAN EN LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR O POR DESVANECIMIENTO DE DATOS. DEBE REINTEGRÁRSELES EL PORCENTAJE DE HABERES QUE DEJARON DE PERCIBIR, ASÍ COMO LAS CANTIDADES QUE RECIBÍAN POR

ASIGNACIONES DE TÉCNICO Y PRIMAS POR CONDECORACIONES DE PERSEVERANCIA OTORGADAS.”⁷⁵

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATAMIENTO DEL IMPUTADO. EL ARTÍCULO 34, FRACCIÓN II, INCISO E), EN RELACIÓN CON SU FRACCIÓN I, INCISO F), DE LA LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, DEBE INTERPRETARSE DE CONFORMIDAD CON AQUEL DERECHO FUNDAMENTAL. El inciso e) de la fracción II del artículo 34 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, en relación con el inciso f) de la fracción I del citado precepto, debe interpretarse de conformidad el derecho a la presunción de inocencia, de tal manera que cuando un agente del Ministerio Público Federal esté sujeto a proceso penal debe ser suspendido de su cargo hasta en tanto se resuelva el proceso penal correspondiente, de tal modo que si dicho proceso penal no culmina con el dictado de una sentencia en la que se declare la plena responsabilidad penal del agente respectivo, éste pueda ser reinstalado. En cambio, si el proceso penal respectivo concluye con el dictado de una sentencia en la que se declare la culpabilidad del agente en cuestión, entonces la suspensión decretada válidamente podrá derivar en una separación definitiva.⁷⁶

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATAMIENTO DEL IMPUTADO EN MATERIA PENAL. ESTE DERECHO FUNDAMENTAL PUEDE TENER UN EFECTO REFLEJO EN OTROS PROCEDIMIENTOS O ÁMBITOS DONDE SE ESTABLEZCAN CONSECUENCIAS DESFAVORABLES PARA UNA PERSONA SUJETA A PROCESO PENAL. La presunción de inocencia como regla de tratamiento del imputado no sólo determina la forma en la que debe tratarse a éste en el marco del proceso penal, sino que también establece la manera en la que debe tratarse al imputado "fuera del proceso". En este caso, la finalidad de esta vertiente de la presunción de inocencia consiste en impedir que

⁷⁵ Tesis Aislada I.9o.P.71 P (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2008353, pronunciada por el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, en el Libro 14, Enero de 2015, Tomo III, Materia(s): Constitucional, Página: 1992.

⁷⁶ Tesis aislada: 1a. CCCLXXXI/2014 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2007928, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Penal, Página: 728.

fuera del proceso penal se aplique cualquier tipo de medida desfavorable asociada al simple hecho de que una persona esté sujeta a proceso, evitando así que a través de esas medidas se haga una equiparación entre imputado y culpable en ámbitos extraprocesales. De esta manera, la presunción de inocencia de la que goza toda persona sujeta a proceso penal puede tener un "efecto reflejo" en otros procedimientos o ámbitos donde se establezcan consecuencias desfavorables a una persona por el simple hecho de estar sujeta a proceso penal.⁷⁷

3.3.2. COMO REGLA DE TRATO PROCESAL Y EXTRAPROCESAL.

Con relación a este tema, se han emitido las siguientes:

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO PROCESAL.

La presunción de inocencia es un derecho que puede calificarse de "poliédrico", en el sentido de que tiene múltiples manifestaciones o vertientes relacionadas con garantías encaminadas a regular distintos aspectos del proceso penal. Una de sus vertientes se manifiesta como "regla de trato procesal" o "regla de tratamiento" del imputado, en la medida en que este derecho establece la forma en la que debe tratarse a una persona que está sometida a proceso penal. En este sentido, la presunción de inocencia comporta el derecho de toda persona a ser tratado como inocente en tanto no se declare su culpabilidad por virtud de una sentencia condenatoria. Dicha manifestación de la presunción de inocencia ordena a los jueces impedir en la mayor medida posible la aplicación de medidas que impliquen una equiparación de hecho entre imputado y culpable, es decir, conlleva la prohibición de cualquier tipo de resolución judicial que suponga la anticipación de la pena.⁷⁸

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO EN SU VERTIENTE EXTRAPROCESAL. INFLUENCIA DE SU VIOLACIÓN EN EL PROCESO PENAL. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la

⁷⁷ Tesis Aislada: 1a. CCCLXXII/2014 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2007802, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional Página: 612.

⁷⁸ Tesis de Jurisprudencia: 1a./J. 24/2014 (1Ca.), de la Décima Época, con Registro: 2006092, Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, Constitucional, Página: 497.

Nación ha reconocido que como regla de trato, el derecho fundamental a la presunción de inocencia exige que cualquier persona imputada por la comisión de una conducta tipificada como delito, sea tratada como inocente durante el trámite del procedimiento e, incluso, desde antes de que se inicie, pues puede ser el caso de que ciertas actuaciones de los órganos del Estado -sin limitarlos a quienes intervienen en la función jurisdiccional propiamente dicha- incidan negativamente en dicho tratamiento. En este sentido, la violación a esta faceta de la presunción de inocencia puede afectar de una forma grave los derechos relativos a la defensa del acusado, ya que puede alterar la evolución del proceso al introducir elementos de hecho que no se correspondan con la realidad y que, en el ánimo del tribunal, y sobre todo de las víctimas y de los posibles testigos, actúen después como pruebas de cargo en contra de los más elementales derechos de la defensa. Así, la presunción de inocencia como regla de trato, en sus vertientes procesal y extraprocesal, incide tanto en el proceder de las autoridades en su consideración a la condición de inocente de la persona, como con la respuesta que pueda provenir de las demás partes involucradas en el juicio. Particularmente, la violación a la regla de trato de la presunción de inocencia puede influir en un proceso judicial cuando la actuación indebida de la policía que pretenda manipular la realidad, tienda a referirse a: (i) la conducta, credibilidad, reputación o antecedentes penales de alguna de las partes, testigos o posibles testigos; (ii) la posibilidad de que se produjere una confesión, admisión de hechos, declaración previa del imputado o la negativa a declarar; (iii) el resultado de exámenes o análisis a los que hubiese sido sometido alguien involucrado en el proceso; (iv) cualquier opinión sobre la culpabilidad del detenido; y, (v) el hecho de que alguien hubiera identificado al detenido, entre muchas otras.⁷⁹

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO EN SU VERTIENTE EXTRAPROCESAL. SU CONTENIDO Y CARACTERÍSTICAS. A juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el derecho fundamental a la presunción de inocencia como regla de trato, en su

⁷⁹ Tesis aislada: 1a. CLXXVII/2013 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2003692, de la Primera Sala, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Página: 563.

vertiente extraprocesal, debe ser entendido como el derecho a recibir la consideración y el trato de no autor o no participe en hechos de carácter delictivo o análogos a éstos y determina, por ende, el derecho a que no se apliquen las consecuencias o los efectos jurídicos anudados a hechos de tal naturaleza. Asimismo, es necesario señalar que la violación a esta vertiente de la presunción de inocencia puede emanar de cualquier agente del Estado, especialmente de las autoridades policiales. Dada la trascendencia de una acusación en materia penal, la Constitución otorga al imputado una serie de derechos fundamentales a fin de garantizar que se efectúe un juicio justo en su contra, sin embargo, de nada sirven estos derechos cuando las autoridades encargadas de investigar el delito realizan diversas acciones que tienen como finalidad exponer públicamente a alguien como responsable del hecho delictivo. Frente a estas acciones se corre el enorme riesgo de condenar al denunciado antes de tiempo, ya que el centro de gravedad que corresponde al proceso como tal, se puede desplazar a la imputación pública realizada por la policía.⁸⁰

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO EN SU VERTIENTE EXTRAPROCESAL. SU RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE BUENA FE MINISTERIAL. Como ya lo ha establecido esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, la seguridad pública va de la mano, necesariamente, del respeto al orden constitucional. Asimismo, se ha reconocido que el derecho fundamental a la presunción de inocencia, como regla de trato, exige que cualquier persona imputada por la comisión de una conducta tipificada como delito, sea tratada por todas las autoridades como inocente durante el trámite del procedimiento e incluso desde antes de que se inicie. En este sentido, el respeto de las autoridades policiales y ministeriales a la presunción de inocencia, en su vertiente de regla de trato, se encuentra exigido en nuestro ordenamiento jurídico, no sólo en virtud del derecho a la presunción de inocencia, sino también atendiendo a lo establecido en el artículo 21 constitucional. Dicho artículo consagra el principio de buena fe ministerial, al establecer que: "la actuación de las instituciones de seguridad pública se regirá por los principios de legalidad,

⁸⁰ Tesis Aislada: 1a. CLXXVI/2013 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2003693, de la Primera Sala, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1, Materia(s): Constitucional. Página: 564

objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en esta Constitución". En atención a este principio, resulta indudable que con la inclusión de este apartado en el artículo 21 constitucional, el constituyente tuvo por objetivo establecer un estándar constitucional relativo a la actuación de los policías: la legalidad, la honestidad, la eficiencia y el cumplimiento de las normas de derechos fundamentales. Este estándar de actuación necesariamente implica que las autoridades policiales y ministeriales deben respetar plenamente los derechos de los detenidos y acusados, incluyendo entre ellos a la presunción de inocencia en sus distintas vertientes.⁸¹

3.3.3. COMO ESTÁNDAR DE PRUEBA.

Con relación a ese tópico, se tienen lo siguientes:

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO ESTÁNDAR DE PRUEBA. **CONDICIONES PARA ESTIMAR QUE EXISTE PRUEBA DE CARGO SUFICIENTE PARA DESVIRTUARLA.** Para poder considerar que hay prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia, el juez debe cerciorarse de que las pruebas de cargo desvirtúen la hipótesis de inocencia efectivamente alegada por la defensa en el juicio y, al mismo tiempo, en el caso de que existan, debe descartarse que las pruebas de descargo o conindicios den lugar a una duda razonable sobre la hipótesis de culpabilidad sustentada por la parte acusadora.⁸²

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO ESTÁNDAR DE PRUEBA. La presunción de inocencia es un derecho que puede calificarse de "poliédrico", en el sentido de que tiene múltiples manifestaciones o vertientes relacionadas con garantías encaminadas a regular distintos aspectos del proceso penal. Una de esas vertientes se manifiesta como "estándar de prueba" o "regla de juicio", en la

⁸¹ Tesis aislada: 1a. CLXXIX/2013 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2003694, de la Primera Sala, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Página: 565.

⁸² Tesis aislada: 1a. CCCXLVII/2014 (1ª.), de la Décima Época, con Registro: 2007733, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 11, Octubre de 2014, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Penal, Página: 611.

medida en que este derecho establece una norma que ordena a los jueces la absolución de los inculpados cuando durante el proceso no se hayan aportado pruebas de cargo suficientes para acreditar la existencia del delito y la responsabilidad de la persona; mandato que es aplicable al momento de la valoración de la prueba. Dicho de forma más precisa, la presunción de inocencia como estándar de prueba o regla de juicio comporta dos normas: la que establece las condiciones que tiene que satisfacer la prueba de cargo para considerar que es suficiente para condenar; y una regla de carga de la prueba, entendida como la norma que establece a cuál de las partes perjudica el hecho de que no se satisfaga el estándar de prueba, conforme a la cual se ordena absolver al imputado cuando no se satisfaga dicho estándar para condenar.⁸³

3.3.4. COMO REGLA PROBATORIA.

Al respecto, encontramos:

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA PROBATORIA. La presunción de inocencia es un derecho que puede calificarse de "poliédrico", en el sentido de que tiene múltiples manifestaciones o vertientes relacionadas con garantías encaminadas a regular distintos aspectos del proceso penal. Una de esas vertientes se manifiesta como "regla probatoria", en la medida en que este derecho establece las características que deben reunir los medios de prueba y quién debe aportarlos para poder considerar que existe prueba de cargo válida y destruir así el estatus de inocente que tiene todo procesado.⁸⁴

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ESTE DERECHO FUNDAMENTAL IMPONE A LOS JUECES DE AMPARO EL DEBER DE CONTROLAR LA RAZONABILIDAD DE LAS INFERENCIAS QUE SE HACEN CON LAS PRUEBAS DE CARGO INDIRECTAS. El primer requisito que deben cumplir los medios probatorios para poder vencer la presunción de inocencia es que puedan

⁸³ Tesis de Jurisprudencia: 1a./J. 26/2014 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2006091, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Página: 476.

⁸⁴ Tesis de Jurisprudencia: 1a./J. 25/2014 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2006093, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Página: 478.

calificarse como pruebas de cargo. Al respecto, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que las pruebas de cargo pueden ser directas o indirectas y que para determinar si se trata de una u otra hay que atender a la relación entre el objeto del medio probatorio y los hechos a probar en el proceso penal. Así, la prueba de cargo será directa si el medio de prueba versa sobre el hecho delictivo en su conjunto o algún aspecto de éste susceptible de ser observado (elementos del delito) y/o sobre la forma en la que una persona ha intervenido en esos hechos (responsabilidad penal); mientras que la prueba de cargo será indirecta si el medio probatorio se refiere a un hecho secundario a partir del cual pueda inferirse la existencia del delito, de alguno de sus elementos y/o la responsabilidad del procesado. Así las cosas, al analizar la legalidad de una sentencia, los tribunales de amparo deben verificar que las pruebas en las que se apoya la condena puedan considerarse de cargo, de tal manera que no pueden asumir acríticamente que todo el material probatorio que obra en autos constituye prueba de cargo susceptible de enervar la presunción de inocencia. Específicamente, cuando se considere que lo que existe es una prueba de cargo indirecta, los tribunales de amparo están obligados a controlar la razonabilidad de la inferencia realizada por los jueces de instancia para acreditar la existencia del hecho a probar en el proceso penal, ya sea la existencia de los elementos del delito o la responsabilidad del imputado. De esta forma, la presunción de inocencia se vulnera cuando por ilógico o por insuficiente no sea razonable el iter discursivo que conduce de la prueba de cargo indirecta al hecho probado.⁸⁵

3.3.5. LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y LA DUDA RAZONABLE.

Sobre el particular, encontramos las que a continuación se enlistan:

IN DUBIO PRO REO. INTERPRETACIÓN DEL CONCEPTO DE "DUDA" ASOCIADO A ESTE PRINCIPIO. Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que el citado principio forma parte del derecho fundamental a la presunción de inocencia en su vertiente de estándar de prueba. Ahora bien, el concepto de "duda" implícito en el principio in dubio pro reo debe entenderse como

⁸⁵ Tesis Aislada: 1a. CCXXII/2015 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2009486, de la Primera Sala, consultable en el Semanario Judicial de la Federación. Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Común, Página: 593.

la existencia de incertidumbre racional sobre la verdad de la hipótesis de la acusación, incertidumbre que no sólo está determinada por el grado de confirmación de esa hipótesis, sino también eventualmente por el grado de confirmación de la hipótesis de la defensa, en el supuesto de que existan pruebas de descargo que la apoyen. De esta forma, cuando la hipótesis de la defensa es total o tendencialmente incompatible con la hipótesis de la acusación, el hecho de que aquélla se encuentre confirmada por las pruebas disponibles genera una incertidumbre racional sobre la verdad de la hipótesis que sustenta el Ministerio Público, lo que se traduce en la existencia de una duda razonable sobre la culpabilidad del imputado. En este orden de ideas, entender la "duda" a la que alude el principio *in dubio pro reo* como incertidumbre racional sobre la verdad de la hipótesis de la acusación, no sólo exige abandonar la idea de que para determinar si se actualiza una duda absolutoria el juez requiere hacer una introspección para sondear la intensidad de su convicción, sino también asumir que la duda sólo puede surgir del análisis de las pruebas disponibles. En consecuencia, la satisfacción del estándar de prueba no depende de la existencia de una creencia subjetiva del juez que esté libre de dudas, sino de la ausencia dentro del conjunto del material probatorio de elementos que justifiquen la existencia de una duda.⁸⁵

IN DUBIO PRO REO. EL CONCEPTO DE "DUDA" ASOCIADO A ESTE PRINCIPIO NO DEBE ENTENDERSE COMO LA FALTA DE CONVICCIÓN O LA INDETERMINACIÓN DEL ÁNIMO O PENSAMIENTO DEL JUZGADOR. Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que el citado principio forma parte del derecho fundamental a la presunción de inocencia en su vertiente de estándar de prueba. Ahora bien, el concepto de "duda" asociado al principio *in dubio pro reo* no debe interpretarse en clave psicológica, es decir, como la "falta de convicción" o la "indeterminación del ánimo o del pensamiento" del juez, toda vez que sería una interpretación contraria a un entendimiento garantista de la presunción de inocencia. En efecto, asumir que la "duda" hace referencia al

⁸⁵ Tesis aislada: 1a. CCXIX/2015 (1Ca.), de la Décima Época, con Registro: 2008483, pronunciada por la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Página: 589.

"estado psicológico" que las pruebas practicadas en el proceso pueden suscitar en el juez es algo propio de las concepciones que utilizan la idea de "íntima convicción" como estándar de prueba. Estas concepciones subjetivistas de la prueba no sólo impiden establecer objetivamente cuándo existe evidencia suficiente para tener por acreditada una hipótesis probatoria, sino que además resultan incompatibles con los principios que rigen la valoración racional de los medios de prueba. Cuando una condena se condiciona a los "estados de convicción íntima" que pueda llegar a tener un juez en relación con la existencia del delito y/o la responsabilidad del imputado, se abre la puerta a la irracionalidad porque esos estados de convicción pueden emerger en el juzgador sin que haya una conexión entre éstos y la evidencia disponible.⁶⁷

IN DUBIO PRO REO. OBLIGACIONES QUE ESTABLECE ESTE PRINCIPIO A LOS JUECES DE AMPARO. La presunción de inocencia es un derecho fundamental de observancia obligatoria para todas las autoridades jurisdiccionales del país en el marco de cualquier proceso penal, por lo que es indiscutible que los tribunales de amparo deben protegerlo en caso de que los tribunales de instancia no lo respeten. Ahora bien, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que el principio in dubio pro reo forma parte de dicho derecho fundamental en su vertiente de estándar de prueba. De esta manera, si se asume que la "duda" a la que alude el citado principio hace referencia a la incertidumbre racional sobre la verdad de la hipótesis de la acusación, es perfectamente posible que para determinar si un tribunal de instancia vulneró la presunción de inocencia, los tribunales de amparo verifiquen si en un caso concreto existían elementos de prueba para considerar que se había actualizado una duda razonable. En este sentido, la presunción de inocencia, y específicamente el principio in dubio pro reo, no exigen a los tribunales de amparo conocer los estados mentales de los jueces de instancia, ni analizar la motivación de la sentencia para determinar si se puso de manifiesto una duda sobre la existencia del delito y/o la responsabilidad del acusado. Cuando se alega una

⁶⁷ Tesis Aislada: 1a. CCXVIII/2015 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2009462, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 16, Junio de 2015, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Página: 569.

violación al *in dubio pro reo* o la actualización de una duda absoluta, la presunción de inocencia impone a los tribunales de amparo el deber de analizar el material probatorio valorado por los tribunales de instancia para cerciorarse que de éste no se desprende una duda razonable sobre la culpabilidad del acusado. Si esto es así, lo relevante no es que se haya suscitado la duda, sino la existencia en las pruebas de condiciones que justifican una duda. En otras palabras, lo importante no es que la duda se presente de hecho en el juzgador, sino que la duda haya debido suscitarse a la luz de la evidencia disponible. Así, la obligación que impone el derecho a la presunción de inocencia a un tribunal de amparo en estos casos consiste en verificar si, a la luz del material probatorio que obra en la causa, el tribunal de instancia tenía que haber dudado de la culpabilidad del acusado, al existir evidencia que permita justificar la existencia de una incertidumbre racional sobre la verdad de la hipótesis de la acusación, ya sea porque ésta no se encuentre suficientemente confirmada o porque la hipótesis de inocencia planteada por la defensa esté corroborada.⁶⁸

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DUDA RAZONABLE. FORMA EN LA QUE DEBE VALORARSE EL MATERIAL PROBATORIO PARA SATISFACER EL ESTÁNDAR DE PRUEBA PARA CONDENAR CUANDO COEXISTEN PRUEBAS DE CARGO Y DE DESCARGO. Cuando en un proceso penal coexisten tanto pruebas de cargo como de descargo, la hipótesis de culpabilidad formulada por el Ministerio Público sólo puede estar probada suficientemente si al momento de valorar el material probatorio se analizan conjuntamente los niveles de corroboración tanto de la hipótesis de culpabilidad como de la hipótesis de inocencia alegada por la defensa. Así, no puede restarse valor probatorio a las pruebas de descargo simplemente con el argumento de que ya existen pruebas de cargo suficientes para condenar. En este sentido, la suficiencia de las pruebas de cargo sólo se puede establecer en confrontación con las pruebas de descargo. De esta manera, las pruebas de descargo pueden dar lugar a una duda razonable tanto cuando cuestionen la fiabilidad de las pruebas de cargo, como en el

⁶⁸ Tesis Aislada: 1a. CCXX/2015 (1Ca.), de la Décima Época, con Registro: 2009464, de la Primera Sala, consultable Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Común, Página: 590.

supuesto en que la hipótesis de inocencia efectivamente alegada por la defensa esté corroborada por esos elementos exculpatorios. Así, la actualización de una duda razonable por cualquiera de estas dos razones impide considerar que las pruebas de cargo son suficientes para condenar.⁸⁹

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. SITUACIONES EN LAS QUE LAS PRUEBAS DE DESCARGO PUEDEN DAR LUGAR A UNA DUDA RAZONABLE.

Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que en un escenario probatorio en el que coexisten pruebas de cargo y de descargo no puede evaluarse si la hipótesis de la acusación está suficientemente probada únicamente a partir de la valoración de las pruebas de cargo. En todo caso, deben analizarse conjuntamente los niveles de confirmación tanto de la hipótesis de culpabilidad propuesta por la acusación como de la hipótesis de la defensa. Ahora bien, no debe perderse de vista que la "duda razonable" puede presentarse al menos en dos situaciones relacionadas con la existencia de pruebas de descargo: (i) cuando éstas confirman la hipótesis de la defensa, de tal manera que ellas acreditan una hipótesis total o parcialmente incompatible con la hipótesis de la acusación; y (ii) cuando a través de esas pruebas se cuestiona la credibilidad de las pruebas de cargo que sustentan la hipótesis de la acusación. En ambos casos se presenta una duda razonable porque las pruebas de descargo dan lugar a la existencia de una incertidumbre racional sobre la verdad de la hipótesis de la acusación.⁹⁰

3.3.6. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DERECHO A LA INFORMACIÓN.

Con relación a éste último, tenemos las siguientes:

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU RELACIÓN CON LA EXPOSICIÓN DE DETENIDOS ANTE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN. A lo largo de su jurisprudencia, esta Primera Sala de la

⁸⁹ Tesis aislada: 1a. CCCXLVIII/2014 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2007734, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Penal, Página: 613.

⁹⁰ Tesis Aislada: 1a. CCXXI/2015 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2009467, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, materia Constitucional, Penal, Página: 594.

Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido el papel central que juegan la libertad de expresión y el derecho a la información en un Estado democrático constitucional de Derecho, como piezas centrales para el adecuado funcionamiento de la democracia representativa. El orden constitucional mexicano promueve la comunicación libre y socialmente trascendente, pues el intercambio de información y opiniones entre los distintos comunicadores contribuirá a la formación de la voluntad social y estatal, de modo que es posible afirmar que el despliegue comunicativo es constitutivo de los procesos sociales y políticos. Sin embargo, el proporcionar información sobre eventos de interés nacional para un debido ejercicio del derecho a la información no puede justificar la violación de los derechos fundamentales de los detenidos y acusados. Es decir, la finalidad de brindar información sobre hechos delictuosos a los medios periodísticos no puede justificar la violación a la presunción de inocencia, como regla de trato en su vertiente extraprocesal, por parte de las autoridades que exponen como culpables a los detenidos. En este sentido, se estima que al proporcionar información sobre hechos delictuosos, las autoridades deben abstenerse de deformar la realidad a fin de exponer a una persona frente a la sociedad y, principalmente, frente a las futuras partes del proceso, como los culpables del hecho delictivo. Por el contrario, deben constreñirse a presentar en forma descriptiva y no valorativa la información relativa a la causa penal que pueda tener relevancia pública, absteniéndose de brindar información sugestiva que exponga al detenido a un juicio paralelo y viole su derecho a ser tratado como inocente durante el trámite del procedimiento e, incluso, desde antes de que se inicie. Esta misma lógica ha sido sostenida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual estableció en el Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México, que el principio de presunción de inocencia implica que los juzgadores no inicien el proceso con una idea preconcebida de que el acusado ha cometido el delito que se le imputa, por lo que la carga de la prueba está a cargo de quien acusa y cualquier duda debe ser usada en beneficio del acusado. En el mismo sentido, al dictar sentencia en el Caso Loayza Tamayo vs. Perú, la Corte Interamericana condenó enfáticamente la práctica consistente en exponer ante los medios de comunicación a personas acusadas por la comisión de delitos, cuando aún no han sido condenadas por

sentencia firme. Al respecto, dicho tribunal sostuvo que el derecho a la presunción de inocencia exige que el Estado no condene informalmente a una persona o emita un juicio ante la sociedad que contribuya así a formar una opinión pública, mientras no se acredite conforme a la ley la responsabilidad penal de aquélla.⁵¹

⁵¹ Tesis aislada: 1a. CLXXVIII/2013 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2003656 de la Primera Sala, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Página: 565.

CAPITULO CUARTO. "EL PROCESO PENAL ACUSATORIO."

Con la intención de evidenciar a partir de qué momento procesal el poder punitivo estatal empieza a menoscabar el derecho fundamental a la **presunción de inocencia** prevista en los artículos 20, apartado B, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 13 y 113 fracción I del Código Nacional de Procedimientos Penales, a través de la **prisión preventiva oficiosa** a que alude el segundo párrafo del artículo 19 de la carta magna, en relación con los numerales 155, 165 y 167, del Código Nacional de Procedimientos Penales, considero que es necesario revisar las etapas del nuevo sistema de justicia penal y detectar ese momento exacto en que la persona sometida a proceso penal empieza a sufrir un menoscabo a sus derechos fundamentales de la presunción de inocencia y a la libertad personal.

4.1. ETAPAS DEL PROCESO PENAL ACUSATORIO.

Según el artículo 211 del Código Nacional de Procedimientos Penales, las etapas del procedimiento, son:

a). **La de investigación**, que comprende las siguientes fases:

1) **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

2) **Investigación complementaria**, que comprende desde la formulación de la imputación y se agota una vez que se haya cerrado la investigación;⁵²

Con relación al tema en particular, el Juez Rotter Díaz (del orden común en nuestra entidad), nos señala que en esta etapa corresponde al Ministerio Público la investigación de los hechos conforme a las disposiciones procesales, quien actuará con el auxilio de la Policía; esto comprende dos fases:

En la *primera* se obtienen elementos bastantes para el ejercicio de la acción penal y el dictado del auto de sujeción a proceso, tales antecedentes no

⁵² Artículo 211 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

serán considerados como datos de prueba, sino hasta que sean presentados y estimados en la audiencia preliminar por el Juez que ha de resolver si vincula o no a proceso penal al inculpado.

En la *segunda* la investigación es posterior al auto de vinculación, en la que se allega de elementos que le permiten sustentar su acusación, que a su vez contendrá los medios de prueba, sin variar los hechos que precisaron en dicho auto.⁹³

Por su parte, Faustino Guerrero Posadas, nos refiere que la etapa de investigación inicial tiene que ver necesariamente con una noticia criminal, ello da inicio a la integración de la carpeta de investigación, es decir, da comienzo al hacer valer un derecho subjetivo, dígase denuncia o querrela.⁹⁴

Asimismo, Hesbetr Benavente Chorres, nos indica que la etapa de la investigación, es la primera fase procesal y consiste en indagar en torno a la existencia de un hecho denunciado como delito, los datos de identidad de los involucrados, de la víctima u ofendido, así como, recolectar aquellos indicios que coadyuven al esclarecimiento de los hechos materia de la investigación.⁹⁵

La etapa de investigación es la primer fase o momento procesal que se encuentra presente en todos los procedimientos, ya sea en el proceso ordinario como en los especiales que establece el Código Nacional de Procedimientos Penales. La investigación preliminar, viene a sustituir lo que en el anterior sistema se denominada averiguación previa, preinstrucción e instrucción.⁹⁶

Desde luego, en la primer fase denominada investigación inicial, lo que antes se llamaba averiguación previa, viene a ser sustituida por la **carpeta de investigación**, la cual está constituida por las actividades desarrolladas por el Ministerio Público en su carácter de autoridad integradora, consistente en los elementos o medios de prueba recabados durante la fase de investigación y que a

⁹³ Rötter Díaz Jorge Segismundo, *Manual de las Etapas del Sistema Acusatorio*, Flores Editor y Distribuidor Editorial Flores, pág. 1.

⁹⁴ Guerrero Posadas Faustino, *Manual Práctico de la Etapa de Investigación del Derecho Penal Acusatorio*, conforme al Código Nacional de Procedimientos Penales, Segunda Edición, Flores Editor y Distribuidor, Editorial Flores, pág. 77

⁹⁵ Benavente Chorres Hesbetr, *Guía Para el Estudiante del Proceso Penal Acusatorio y Oral*, Tercera Edición, Flores Editor y Distribuidor, Editorial Flores, pág. 48.

⁹⁶ Díaz Aranda Enrique, Claus Roxin y Catalina Ochoa Contreras, *Lineamientos Prácticos de Teoría del Delito y Proceso Penal Acusatorio*, Straf México 2014, pág. 430.

su consideración le servirán como base para la correspondiente teoría del caso ante los jueces.⁹⁷

El Magistrado Ricardo Paredes Calderón, en su libro la investigación complementaria en el proceso penal acusatorio, nos dice que la investigación inicial, comienza con la presentación de la denuncia, querrela u otro equivalente y concluye cuando el inculpado queda a disposición del juez de control para que se le formule imputación. Por su parte –dice el autor- la investigación complementaria, comprende la formulación de la imputación y se agota una vez cerrada la investigación.

Procesalmente se inicia con el conocimiento que tiene el Ministerio Público de un hecho señalado como delito, con lo que abrirá la investigación penal inmediata, eficiente, exhaustiva, profesional e imparcial, libre de estereotipos, debe reunir la pruebas necesarias para el ejercicio de la acción penal, la acusación y la reparación del daño y las partes pueden proponer pruebas y líneas de investigación.⁹⁸

b). La Intermedia o de preparación del juicio, que comprende desde la formulación de la acusación hasta el auto de apertura del juicio.⁹⁹

La etapa intermedia tiene por objeto el ofrecimiento y admisión de los medios de prueba, así como la depuración de los hechos controvertidos que serán materia de juicio.¹⁰⁰

Es la segunda etapa del proceso penal y consiste en el momento que tiene el ministerio público para formular acusación contra el imputado y ofrecer sus medios de prueba; igualmente, es la oportunidad que tiene la víctima u ofendido para constituirse en acusador coadyuvante y ofrecer, también sus medios de prueba; asimismo, es el marco que tiene la defensa para contestar la acusación y en ese escenario interponer excepciones y ofrecer sus medios probatorios; además, en esta etapa procesal y en audiencia, el juez de Control decidirá qué

⁹⁷ Díaz Aranda Enrique, Cleus Roxin y Catalina Ochoa Contreras, *Lineamientos Prácticos de Teoría del Delito y Proceso Penal Acusatorio*, Straf México 2014, pág. 438.

⁹⁸ Paredes Calderón Ricardo (Magistrado), Cossío Díaz José Ramón (Ministro) Director/Coordinador, *La investigación complementaria en el proceso penal acusatorio*, BOSH MEXICO colección Tamas Selectos, Pág. 53.

⁹⁹ Artículo 211 del Código Nacional de Procedimientos Penales

¹⁰⁰ Rötter Díaz Jorge Segismundo, *Manual de las Etapas del Sistema Acusatorio*, Flores Editor y Distribuidor Editorial Flores, pág. 91.

medios de prueba ofrecidos por las partes serán admitidos a proceso y cuáles serán los hechos materia de la audiencia de juicio oral.¹⁰¹

c). **La de juicio**, que comprende desde que se recibe el auto de apertura a juicio hasta la sentencia emitida por el Tribunal de enjuiciamiento.¹⁰²

Es la tercera etapa procesal y en la cual se resuelven las cuestiones esenciales del proceso, como por ejemplo, la declaratoria de culpabilidad del imputado o la permanencia de su estado de inocencia.

Asimismo, es la fase por la cual se desahogan los medios de prueba ofrecidos por las partes y admitidos al proceso, con la finalidad de esclarecer los hechos y resolver el conflicto de intereses surgido a consecuencia de la comisión penal.¹⁰³

El juicio oral es por excelencia la sede en la cual se despliegan los relatos en competencia, sobre la base de un conjunto de reglas que delimitan las atribuciones, derechos y deberes de las partes del juicio. Sin embargo, en cada audiencia de la fase de investigación se propone el mismo estilo de debate oral donde las partes –sobre la base de argumentaciones y antecedentes— intentan persuadir a un tercero imparcial sobre sus pretensiones, en pos de una decisión favorable.¹⁰⁴

Es importante recalcar, que en cada una de estas etapas deben estar garantizadas todos los derechos de la persona sometida a proceso penal, ¿cuáles?, las que indica el artículo 20, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que son:

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

II. A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley

¹⁰¹ Benevente Chorres Hesbert, *Guía Para el Estudiante del Proceso Penal Acusatorio y Oral*, Tercera Edición, Flores Editor y Distribuidor, Editorial Flores, pág. 51.

¹⁰² Artículo 211 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹⁰³ Benevente Chorres Hesbert, *Guía Para el Estudiante del Proceso Penal Acusatorio y Oral*, Tercera Edición, Flores Editor y Distribuidor, Editorial Flores, pág. 58.

¹⁰⁴ Blanco Suárez Rafael, Decap Fernández Mauricio, Moreno Holman Leonardo, Rojas Coral Hugo, *Litigación Estratégica en el Nuevo Proceso Penal*, Universidad Alberto Hurtado, editorial Lexis Nexis, pág.17.

penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio;

III. A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador. La ley establecerá beneficios a favor del inculpado, procesado o sentenciado que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de delitos en materia de delincuencia organizada;

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

V. Será juzgado en audiencia pública por un juez o tribunal. La publicidad sólo podrá restringirse en los casos de excepción que determine la ley, por razones de seguridad nacional, seguridad pública, protección de las víctimas, testigos y menores, cuando se ponga en riesgo la revelación de datos legalmente protegidos, o cuando el tribunal estime que existen razones fundadas para justificarlo. En delincuencia organizada, las actuaciones realizadas en la fase de investigación podrán tener valor probatorio, cuando no puedan ser reproducidas en juicio o exista riesgo para testigos o víctimas. Lo anterior sin perjuicio del derecho del inculpado de objetarlas o impugnarlas y aportar pruebas en contra;

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

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

VIII. Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público.

También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera, y

IX. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo. La prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso y en ningún caso será superior a dos años, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido este término no se ha pronunciado sentencia, el imputado será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares. En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.¹⁰⁵

4.2. TIPOS DE PROCEDIMIENTO.

En el Código Nacional de Procedimientos Penales, se habla de dos tipos de procedimientos para el sistema de justicia de corte acusatorio con motivo de la reforma constitucional en materia penal, seguridad y justicia, que sufrieron los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008¹⁰⁶. Este Código Nacional, nos habla de uno **abreviado** y el otro **ordinario**, con sus requisitos de procedibilidad y trámite respectivos, es decir, cuándo es uno y cuándo es otro.

¹⁰⁵ Artículo 20, apartado B, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹⁰⁶ DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 18 de junio de 2008, visible en la siguiente dirección electrónica http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008

4.2.1. PROCEDIMIENTO ABREVIADO.

El procedimiento abreviado se clasifica más como mecanismo alternativo de terminación del proceso que, como solución del conflicto, entre otras razones, porque exigen además de la sentencia, una pena privativa de la libertad aunque ésta haya sido disminuida.¹⁰⁷

En éste tipo de procedimiento abreviado, además de evitar el costo del juicio oral porque "renuncia" al desahogo del juicio oral de la prueba, permite que en la misma audiencia y, con mayor razón en la vinculación a proceso y preparación del juicio se pueda admitir cargos y aceptar, por parte del imputado, el procedimiento abreviado.

En este mecanismo, el ministerio público se encuentra obligado a negociar los beneficios que con la confesión obtiene el imputado, por lo general prima el rebajo de la pena de prisión y el juez está obligado a resolver conteste con esta negociación y, de hecho puede absolver si no cuenta con elementos de convicción suficiente.¹⁰⁸

4.2.1.1. REQUISITOS DE PROCEDENCIA.

Para autorizar el procedimiento abreviado, el Juez de control verificará en audiencia los siguientes requisitos:

1. Que el Ministerio Público solicite el procedimiento, para lo cual se deberá formular la acusación y exponer los datos de prueba que la sustentan. La acusación deberá contener la enunciación de los hechos que se atribuyen al acusado, su clasificación jurídica y grado de intervención, así como las penas y el monto de reparación del daño;

2. Que la víctima u ofendido no presente oposición. Sólo será vinculante para el juez la oposición que se encuentre fundada, y

3. Que el imputado:

¹⁰⁷ Hidalgo Murillo José Daniel, *Mecanismos Alternativos en el Proceso Acusatorio*, Desde el Código Nacional de Procedimientos Penales, y la Ley Nacional de Mecanismos, Flores Editor y Distribuidor, Editorial Flores, Pág 219

¹⁰⁸ Benavente Chorrés Hesbet y Hidalgo Murillo José Daniel, *Manual de Derecho Procesal Penal Mexicano, para conocer y utilizar el Código Único*, Flores Editor y Distribuidor, Editorial Flores, Pág. 191.

- a) Reconozca estar debidamente informado de su derecho a un juicio oral y de los alcances del procedimiento abreviado;
- b) Expresamente renuncie al juicio oral;
- c) Consienta la aplicación del procedimiento abreviado;
- d) Admita su responsabilidad por el delito que se le imputa;
- e) Acepte ser sentenciado con base en los medios de convicción que exponga el Ministerio Público al formular la acusación.¹⁰⁹

4.2.1.2. OPORTUNIDAD.

El Ministerio Público podrá solicitar la apertura del procedimiento abreviado después de que se dicte el auto de vinculación a proceso y hasta antes de la emisión del auto de apertura a juicio oral.

A la audiencia se deberá citar a todas las partes. La incomparecencia de la víctima u ofendido debidamente citados no impedirá que el Juez de control se pronuncie al respecto.

Cuando el acusado no haya sido condenado previamente por delito doloso y el delito por el cual se lleva a cabo el procedimiento abreviado es sancionado con pena de prisión cuya media aritmética no exceda de cinco años, incluidas sus calificativas atenuantes o agravantes, el Ministerio Público podrá solicitar la reducción de hasta una mitad de la pena mínima en los casos de delitos dolosos y hasta dos terceras partes de la pena mínima en el caso de delitos culposos, de la pena de prisión que le correspondiere al delito por el cual acusa.

En cualquier caso, el Ministerio Público podrá solicitar la reducción de hasta un tercio de la mínima en los casos de delitos dolosos y hasta en una mitad de la mínima en el caso de delitos culposos, de la pena de prisión. Si al momento de esta solicitud, ya existiere acusación formulada por escrito, el Ministerio Público podrá modificarla oralmente en la audiencia donde se resuelva sobre el procedimiento abreviado y en su caso solicitar la reducción de las penas, para el efecto de permitir la tramitación del caso conforme a las reglas previstas en el presente Capítulo.

¹⁰⁹ Artículo 201, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

El Ministerio Público al solicitar la pena en los términos previstos en el presente artículo, deberá observar el Acuerdo que al efecto emita el Procurador.¹¹⁰

4.2.1.3. ADMISIBILIDAD.

En la misma audiencia, el Juez de control admitirá la solicitud del Ministerio Público cuando verifique que concurran los medios de convicción que corroboren la imputación, en términos de la fracción VII, del apartado A del artículo 20 de la Constitución. Serán medios de convicción los datos de prueba que se desprendan de los registros contenidos en la carpeta de investigación.

Si el procedimiento abreviado no fuere admitido por el Juez de control, se tendrá por no formulada la acusación oral que hubiere realizado el Ministerio Público, lo mismo que las modificaciones que, en su caso, hubiera realizado a su respectivo escrito y se continuará de acuerdo con las disposiciones previstas para el procedimiento ordinario. Asimismo, el Juez de control ordenará que todos los antecedentes relativos al planteamiento, discusión y resolución de la solicitud de procedimiento abreviado sean eliminados del registro.

Si no se admite la solicitud por inconsistencias o incongruencias en los planteamientos del Ministerio Público, éste podrá presentar nuevamente la solicitud una vez subsanados los defectos advertidos.¹¹¹

4.2.1.4. TRÁMITE.

Una vez que el Ministerio Público ha realizado la solicitud del procedimiento abreviado y expuesto la acusación con los datos de prueba respectivos, el Juez de control resolverá la oposición que hubiere expresado la víctima u ofendido, observará el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 201, fracción III, correspondientes al imputado y verificará que los elementos de convicción que sustenten la acusación se encuentren debidamente integrados en la carpeta de investigación, previo a resolver sobre la autorización del procedimiento abreviado.

¹¹⁰ Artículo 202, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹¹¹ Artículo 203, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Una vez que el Juez de control haya autorizado dar trámite al procedimiento abreviado, escuchará al Ministerio Público, a la víctima u ofendido o a su Asesor jurídico, de estar presentes y después a la defensa; en todo caso, la exposición final corresponderá siempre al acusado.¹¹²

4.2.1.5. SENTENCIA.

Concluido el debate, el Juez de control emitirá su fallo en la misma audiencia, para lo cual deberá dar lectura y explicación pública a la sentencia, dentro del plazo de cuarenta y ocho horas, explicando de forma concisa los fundamentos y motivos que tomó en consideración.

No podrá imponerse una pena distinta o de mayor alcance a la que fue solicitada por el Ministerio Público y aceptada por el acusado.

El juez deberá fijar el monto de la reparación del daño, para lo cual deberá expresar las razones para aceptar o rechazar las objeciones que en su caso haya formulado la víctima u ofendido.¹¹³

4.2.2. PROCEDIMIENTO ORDINARIO.

Como ya vimos en párrafos que anteceden, el artículo 211 del Código Nacional de Procedimientos Penales, señala que el procedimiento penal comprende las siguientes etapas:

a). La de investigación, que comprende las siguientes fases:

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

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

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

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

¹¹² Artículo 205, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹¹³ Artículo 206, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

4.2.2.1. FORMAS DE INICIO DE LA INVESTIGACIÓN.

La investigación de los hechos que revistan características de un delito podrá iniciarse por denuncia, por querrela o por su equivalente cuando la ley lo exija. El Ministerio Público y la Policía están obligados a proceder sin mayores requisitos a la investigación de los hechos de los que tengan noticia.

Tratándose de delitos que deban perseguirse de oficio, bastará para el inicio de la investigación la comunicación que haga cualquier persona, en la que se haga del conocimiento de la autoridad investigadora los hechos que pudieran ser constitutivos de un delito.

Tratándose de informaciones anónimas, la Policía constatará la veracidad de los datos aportados mediante los actos de investigación que consideren conducentes para este efecto. De confirmarse la información, se iniciará la investigación correspondiente.

Cuando el Ministerio Público tenga conocimiento de la probable comisión de un hecho delictivo cuya persecución dependa de querrela o de cualquier otro requisito equivalente que deba formular alguna autoridad, lo comunicará por escrito y de inmediato a ésta, a fin de que resuelva lo que a sus facultades o atribuciones corresponda. Las autoridades harán saber por escrito al Ministerio Público la determinación que adopten.

El Ministerio Público podrá aplicar el criterio de oportunidad en los casos previstos por las disposiciones legales aplicables o no iniciar investigación cuando resulte evidente que no hay delito que perseguir. Las decisiones del Ministerio Público serán impugnables en los términos que prevé este Código.¹¹⁴

4.2.2.2. FORMA Y CONTENIDO DE LA DENUNCIA.

La denuncia podrá formularse por cualquier medio y deberá contener, salvo los casos de denuncia anónima o reserva de identidad, la identificación del denunciante, su domicilio, la narración circunstanciada del hecho, la indicación de quién o quiénes lo habrían cometido y de las personas que lo hayan presenciado o que tengan noticia de él y todo cuanto le constare al denunciante.

¹¹⁴ Artículo 221, del Código Nacional de Procedimientos Penales

En el caso de que la denuncia se haga en forma oral, se levantará un registro en presencia del denunciante, quien previa lectura que se haga de la misma, lo firmará junto con el servidor público que la reciba. La denuncia escrita será firmada por el denunciante.

En ambos casos, si el denunciante no pudiere firmar, estampará su huella digital, previa lectura que se le haga de la misma.¹¹⁵

4.2.2.3. TRÁMITE DE LA DENUNCIA.

Cuando la denuncia sea presentada directamente ante el Ministerio Público, éste iniciará la investigación conforme a las reglas previstas en este Código.

Cuando la denuncia sea presentada ante la Policía, ésta informará de dicha circunstancia al Ministerio Público en forma inmediata y por cualquier medio, sin perjuicio de realizar las diligencias urgentes que se requieran dando cuenta de ello en forma posterior al Ministerio Público.¹¹⁶

4.2.2.4. QUERRELLA U OTRO REQUISITO EQUIVALENTE.

La querrela es la expresión de la voluntad de la víctima u ofendido o de quien legalmente se encuentre facultado para ello, mediante la cual manifiesta expresamente ante el Ministerio Público su pretensión de que se inicie la investigación de uno o varios hechos que la ley señale como delitos y que requieran de este requisito de procedibilidad para ser investigados y, en su caso, se ejerza la acción penal correspondiente.

La querrela deberá contener, en lo conducente, los mismos requisitos que los previstos para la denuncia. El Ministerio Público deberá cerciorarse que éstos se encuentren debidamente satisfechos para, en su caso, proceder en los términos que prevé el presente Código. Tratándose de requisitos de procedibilidad equivalentes, el Ministerio Público deberá realizar la misma verificación.¹¹⁷

Tratándose de personas menores de dieciocho años, o de personas que no tengan la capacidad de comprender el significado del hecho, la querrela podrá

¹¹⁵ Artículo 223, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹¹⁶ Artículo 224, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹¹⁷ Artículo 225, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

ser presentada por quienes ejerzan la patria potestad o la tutela o sus representantes legales, sin perjuicio de que puedan hacerlo por sí mismos, por sus hermanos o un tercero, cuando se trate de delitos cometidos en su contra por quienes ejerzan la patria potestad, la tutela o sus propios representantes.¹¹⁸

Una vez que se reúnan los requisitos anteriores, la representación social, inicia su investigación inicial.

Esta fase, es al que le denominamos *de investigación inicial*, la que concluye como ya vimos en párrafos que anteceden cuando el imputado queda a disposición del Juez de control para que se le formule imputación.¹¹⁹

4.2.2.5. AUDIENCIA INICIAL.

Es la primer audiencia del procedimiento judicial, aún cuando hubiera existido otras resoluciones prejudiciales mediando o no audiencia. En la primera audiencia inicial se recibe el ejercicio de la acción penal, al detenido, y bienes asegurados de haberlos, y la petición ministerial de incoar procedimiento y se le permita realizar la investigación complementaria.¹²⁰

En la audiencia inicial se informarán al imputado sus derechos constitucionales y legales, si no se le hubiese informado de los mismos con anterioridad, se realizará el control de legalidad de la detención si correspondiere, se formulará la imputación, se dará la oportunidad de declarar al imputado, se resolverá sobre las solicitudes de vinculación a proceso y medidas cautelares y se definirá el plazo para el cierre de la investigación.

En caso de que el Ministerio Público solicite la procedencia de prisión preventiva dicha cuestión deberá ser resuelta antes de que se dicte el auto de vinculación a proceso.

A esta audiencia deberá concurrir el Ministerio Público, el imputado y su Defensor. La víctima u ofendido o su Asesor jurídico, podrán asistir si así lo desean, pero su presencia no será requisito de validez de la audiencia.¹²¹

¹¹⁸ Artículo 226 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹¹⁹ Paredes Calderón Ricardo, *La investigación complementaria en el proceso penal acusatorio*, BOSH MEXICO colección Temas Selectos, Pag. 53.

¹²⁰ Paredes Calderón Ricardo, *La investigación complementaria en el proceso penal acusatorio*, BOSH MEXICO colección Temas Selectos, Pag. 54.

¹²¹ Artículo 307, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

4.2.2.6. CONTROL DE LEGALIDAD DE LA DETENCIÓN.

Inmediatamente después de que el imputado detenido en flagrancia o caso urgente sea puesto a disposición del Juez de control, se citará a la audiencia inicial en la que se realizará el control de la detención antes de que se proceda a la formulación de la imputación. El Juez le preguntará al detenido si cuenta con Defensor y en caso negativo, ordenará que se le nombre un Defensor público y le hará saber que tiene derecho a ofrecer datos de prueba, así como acceso a los registros.

El Ministerio Público deberá justificar las razones de la detención y el Juez de control procederá a calificarla, examinará el cumplimiento del plazo constitucional de retención y los requisitos de procedibilidad, ratificándola en caso de encontrarse ajustada a derecho o decretando la libertad en los términos previstos en este Código.

Ratificada la detención en flagrancia o caso urgente, y cuando se hubiere ejecutado una orden de aprehensión, el imputado permanecerá detenido durante el desarrollo de la audiencia inicial, hasta en tanto no se resuelva si será o no sometido a prisión preventiva, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior.¹²²

4.2.2.7. PROCEDIMIENTO PARA FORMULAR LA IMPUTACIÓN.

Una vez que el imputado esté presente en la audiencia inicial, por haberse ordenado su comparecencia, por haberse ejecutado en su contra una orden de aprehensión o ratificado de legal la detención y después de haber verificado el Juez de control que el imputado conoce sus derechos fundamentales dentro del procedimiento penal o, en su caso, después de habérselos dado a conocer, se ofrecerá la palabra al agente del Ministerio Público para que éste exponga al imputado el hecho que se le atribuye, la calificación jurídica preliminar, la fecha, lugar y modo de su comisión, la forma de intervención que haya tenido en el mismo, así como el nombre de su acusador, salvo que, a consideración del Juez de control sea necesario reservar su identidad en los supuestos autorizados por la Constitución y por la ley.

¹²² Artículo 308, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

El Juez de control a petición del imputado o de su Defensor, podrá solicitar las aclaraciones o precisiones que considere necesarias respecto a la imputación formulada por el Ministerio Público.¹²³

4.2.2.8. OPORTUNIDAD PARA DECLARAR.

Formulada la imputación, el Juez de control le preguntará al imputado si la entiende y si es su deseo contestar al cargo. En caso de que decida guardar silencio, éste no podrá ser utilizado en su contra. Si el imputado manifiesta su deseo de declarar, su declaración se rendirá conforme a lo dispuesto en este Código. Cuando se trate de varios imputados, sus declaraciones serán recibidas sucesivamente, evitando que se comuniquen entre sí antes de la recepción de todas ellas.¹²⁴

4.2.2.9. OPORTUNIDAD PARA RESOLVER LA SOLICITUD DE VINCULACIÓN A PROCESO.

Después de que el imputado haya emitido su declaración, o manifestado su deseo de no hacerlo, el agente del Ministerio Público solicitará al Juez de control la oportunidad para discutir medidas cautelares, en su caso, y posteriormente solicitar la vinculación a proceso. Antes de escuchar al agente del Ministerio Público, el Juez de control se dirigirá al imputado y le explicará los momentos en los cuales puede resolverse la solicitud que desea plantear el Ministerio Público.

El Juez de control cuestionará al imputado si desea que se resuelva sobre su vinculación a proceso en esa audiencia dentro del plazo de setenta y dos horas o si solicita la ampliación de dicho plazo. En caso de que el imputado no se acoja al plazo constitucional ni solicite la duplicidad del mismo, el Ministerio Público deberá solicitar y motivar la vinculación del imputado a proceso, exponiendo en la misma audiencia los datos de prueba con los que considera que se establece un hecho que la ley señale como delito y la probabilidad de que el imputado lo cometió o participó en su comisión. El Juez de control otorgará la oportunidad a la

¹²³ Artículo 311, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹²⁴ Artículo 312, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

defensa para que conteste la solicitud y si considera necesario permitirá la réplica y contrarréplica. Hecho lo anterior, resolverá la situación jurídica del imputado.

Si el imputado manifestó su deseo de que se resuelva sobre su vinculación a proceso dentro del plazo de setenta y dos horas o solicita la ampliación de dicho plazo, el Juez deberá señalar fecha para la celebración de la audiencia de vinculación a proceso dentro de dicho plazo o su prórroga.

La audiencia de vinculación a proceso deberá celebrarse, según sea el caso, dentro de las setenta y dos o ciento cuarenta y cuatro horas siguientes a que el imputado detenido fue puesto a su disposición o que el imputado compareció a la audiencia de formulación de la imputación. Si el imputado requiere del auxilio judicial para citar testigos o peritos a la audiencia de vinculación a proceso, deberá solicitar dicho auxilio al menos con cuarenta y ocho horas de anticipación a la hora y fecha señaladas para la celebración de la audiencia. En caso contrario, deberá presentar sus medios de prueba a la audiencia de vinculación a proceso.

El Juez de control deberá informar a la autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el imputado si al resolverse su situación jurídica además se le impuso como medida cautelar la prisión preventiva o si se solicita la duplicidad del plazo constitucional. Si transcurrido el plazo constitucional el Juez de control no informa a la autoridad responsable, ésta deberá llamar su atención sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y, si no recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, deberá poner al imputado en libertad.¹²⁵

4.2.2.10. REQUISITOS PARA DICTAR EL AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO.

El Juez de control, a petición del agente del Ministerio Público, dictará el auto de vinculación del imputado a proceso, siempre que:

- I. Se haya formulado la imputación;
- II. Se haya otorgado al imputado la oportunidad para declarar;
- III. De los antecedentes de la investigación expuestos por el Ministerio Público, se desprendan datos de prueba que establezcan que se ha cometido un

¹²⁵ Artículo 313, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

hecho que la ley señala como delito y que exista la probabilidad de que el imputado lo cometió o participó en su comisión. Se entenderá que obran datos que establecen que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito cuando existan indicios razonables que así permitan suponerlo, y

IV. Que no se actualice una causa de extinción de la acción penal o excluyente del delito.

El auto de vinculación a proceso deberá dictarse por el hecho o hechos que fueron motivo de la imputación, el Juez de control podrá otorgarles una clasificación jurídica distinta a la asignada por el Ministerio Público misma que deberá hacerse saber al imputado para los efectos de su defensa.

El proceso se seguirá forzosamente por el hecho o hechos delictivos señalados en el auto de vinculación a proceso. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un hecho delictivo distinto del que se persigue, deberá ser objeto de investigación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación si fuere conducente.¹²⁶

4.2.2.11. CONTENIDO DEL AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO.

El auto de vinculación a proceso deberá contener:

- I. Los datos personales del imputado;
- II. Los fundamentos y motivos por los cuales se estiman satisfechos los requisitos mencionados en el artículo anterior, y
- III. El lugar, tiempo y circunstancias de ejecución del hecho que se imputa.¹²⁷

4.2.2.12. PLAZO PARA LA INVESTIGACIÓN COMPLEMENTARIA.

El Juez de control, antes de finalizar la audiencia inicial determinará previa propuesta de las partes el plazo para el cierre de la investigación complementaria.

El Ministerio Público deberá concluir la investigación complementaria dentro del plazo señalado por el Juez de control, mismo que no podrá ser mayor a dos meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda los dos años de prisión, ni de seis meses si la pena máxima excediera ese tiempo o podrá agotar

¹²⁶ Artículo 316 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹²⁷ Artículo 317 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

dicha investigación antes de su vencimiento. Transcurrido el plazo para el cierre de la investigación, ésta se dará por cerrada, salvo que el Ministerio Público, la víctima u ofendido o el imputado hayan solicitado justificadamente prórroga del mismo antes de finalizar el plazo, observándose los límites máximos que establece el presente artículo.

En caso de que el Ministerio Público considere cerrar anticipadamente la investigación, informará a la víctima u ofendido o al imputado para que, en su caso, manifiesten lo conducente.¹²⁸

4.2.2.13. PLAZO PARA DECLARAR EL CIERRE DE LA INVESTIGACIÓN.

Transcurrido el plazo para el cierre de la investigación, el Ministerio Público deberá cerrarla o solicitar justificadamente su prórroga al Juez de control, observándose los límites máximos previstos en el artículo 321.

Si el Ministerio Público no declarara cerrada la investigación en el plazo fijado, o no solicita su prórroga, el imputado o la víctima u ofendido podrán solicitar al Juez de control que lo aperciba para que proceda a tal cierre.

Transcurrido el plazo para el cierre de la investigación, ésta se tendrá por cerrada salvo que el Ministerio Público o el imputado hayan solicitado justificadamente prórroga del mismo al Juez.¹²⁹

Cerrada la investigación complementaria, el Ministerio Público dentro de los quince días siguientes deberá:

- I. Solicitar el sobreseimiento parcial o total;
- II. Solicitar la suspensión del proceso, o
- III. Formular acusación.¹³⁰

4.2.2.14. 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.

¹²⁸ Artículo 321, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹²⁹ Artículo 323, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹³⁰ Artículo 324, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

La acusación sólo podrá formularse por los hechos y personas señaladas en el auto de vinculación a proceso, aunque se efectúe una distinta clasificación, la cual deberá hacer del conocimiento de las partes.

Si el Ministerio Público o, en su caso, la víctima u ofendido ofrecieran como medios de prueba la declaración de testigos o peritos, deberán presentar una lista identificándolos con nombre, apellidos, domicilio y modo de localizarlos, señalando además los puntos sobre los que versarán los interrogatorios.¹³¹

4.2.2.15. ACTUACIÓN DE LA VÍCTIMA U OFENDIDO.

Una vez presentada la acusación, el Juez de control ordenará su notificación a las partes al día siguiente. Al acusado y su Defensor, a la víctima u ofendido por conducto de su Asesor jurídico, se les entregará copia de la acusación. Para estar en condiciones de señalar fecha de audiencia intermedia, el Ministerio Público deberá poner a disposición de las demás partes todos los antecedentes acumulados durante la investigación.

4.2.2.16. DESCUBRIMIENTO PROBATORIO.

El descubrimiento probatorio a cargo del Ministerio Público, consiste en la entrega material a la defensa, de copia de los registros de la investigación, como del acceso que debe dar a la defensa respecto de las evidencias materiales recabadas durante la investigación. La entrega de las copias solicitadas y el acceso a las evidencias materiales referidas, deberá efectuarlo el Ministerio Público inmediatamente que le sea solicitado por la defensa. Por su parte, el descubrimiento probatorio a cargo de la defensa, consiste en la entrega material al Ministerio Público de copia de los registros con los que cuente y que pretenda ofrecerlos como medios de prueba para ser desahogados en juicio. La defensa sólo estará obligada a descubrir aquellos medios de prueba que pretenda llevar a juicio como prueba.

Para los efectos de este artículo se entenderá por registros de la investigación, todos los documentos que integren la carpeta de investigación, así como fotografías, videos con o sin audio, grabaciones de voz, informes periciales y

¹³¹ Artículo 335, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

pruebas periciales que obren en cualquier tipo de soporte o archivo electrónico. Con el objeto de obtener copia de registros que obren en soportes electrónicos, la defensa proporcionará al Ministerio Público los medios necesarios para ello.

Tratándose del acceso a las evidencias materiales que obren en la carpeta de investigación, ello implicará el derecho de la defensa de obtener imágenes fotografiadas o videofilmadas de las mismas, así como la práctica de pericias a cargo de peritos de la defensa, o a petición de la misma si no los hubiere, la práctica de pericias a cargo de peritos oficiales sobre dichas evidencias.

El Ministerio Público deberá efectuar en favor de la defensa su descubrimiento en un plazo de cinco días, contados a partir de que se hubieren satisfecho los supuestos previstos en el artículo 335. Lo anterior sin perjuicio de la obligación del Ministerio Público de dar acceso al imputado y su Defensor del contenido de la carpeta de investigación cuando así lo soliciten.¹³²

4.2.2.17. COADYUVANCIA EN LA ACUSACIÓN.

Dentro de los tres días siguientes de la notificación de la acusación formulada por el Ministerio Público, la víctima u ofendido podrán mediante escrito:

- I. Constituirse como coadyuvantes en el proceso;
- II. Señalar los vicios formales de la acusación y requerir su corrección;
- III. Ofrecer los medios de prueba que estime necesarios para

complementar la acusación del Ministerio Público debiendo hacerlo de su conocimiento por conducto del juez. En tal caso, el Ministerio Público, a más tardar dentro del plazo de veinticuatro horas a partir de que haya recibido el ofrecimiento de medios de prueba de la víctima, deberá comunicarlo al imputado o a su Defensor para que comparezcan ante su presencia en un plazo que no deberá exceder de cuarenta y ocho horas contadas a partir del día siguiente de haberse efectuado la notificación, a tomar conocimiento de ello y, en su caso, para que de así convenir a sus intereses, soliciten la expedición de copia de los mismos y/o su acceso según lo que proceda. La entrega de las copias respectivas y del acceso en su caso a las evidencias materiales, deberá hacerse inmediatamente así sea solicitado por la defensa. Una vez que el Ministerio Público entregue copia al

¹³² Artículo 337, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

imputado o a su defensa de dichos registros y/o les dé acceso a ellos y, siempre y cuando la defensa no haya solicitado dentro de los tres días siguientes a que ello aconteciere que se dé acceso a sus peritos para la toma de fotografías, videos o práctica de alguna pericial y notificará a la defensa el cierre del descubrimiento probatorio. En caso que la defensa haya solicitado el acceso con peritos a los medios probatorios ofrecidos por la víctima u ofendido dentro del plazo señalado, contará con un nuevo plazo de tres días contados a partir del día siguiente de su solicitud para presentarlos ante el Ministerio Público, a fin de que en presencia del mismo lleven a cabo la toma de fotografías o videos o muestras en su caso, o la práctica de pericia respectiva, hecho lo cual, el Ministerio Público hará constar en la carpeta de investigación el cierre del descubrimiento probatorio a su cargo notificándolo a la defensa para los efectos del artículo 340.

IV. Solicitar el pago de la reparación del daño y cuantificar su monto.¹³³

4.2.2.18. ACTUACIÓN DEL IMPUTADO EN LA FASE ESCRITA DE LA ETAPA INTERMEDIA.

Dentro de los diez días siguientes a la notificación de la solicitud de coadyuvancia de la víctima u ofendido, el acusado o su Defensor, mediante escrito dirigido al Ministerio Público, o bien en audiencia intermedia:

I. Podrán señalar vicios formales del escrito de acusación y pronunciarse sobre las observaciones del coadyuvante y si lo consideran pertinente, requerir su corrección. No obstante, la defensa tendrá la misma oportunidad en la audiencia intermedia;

II. Podrá solicitar la acumulación o separación de acusaciones, o

III. Podrá manifestarse sobre los acuerdos probatorios.

Deberá descubrir los medios de prueba que pretenda desahogar en juicio para tal efecto, a partir de este momento y hasta en un plazo máximo de diez días deberá entregar física y materialmente a las demás partes dichos medios de prueba, con salvedad del informe pericial el cual deberá ser entregado a más tardar el día de la celebración de la audiencia intermedia, sin perjuicio de que se anuncie en este momento.

¹³³ Artículo 339, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

El escrito del acusado o su Defensor se notificará al Ministerio Público y al coadyuvante dentro de las veinticuatro horas siguientes a su comparecencia.¹³⁴

4.2.2.19. CITACIÓN A LA AUDIENCIA.

El Juez de control señalará fecha para que se lleve a cabo la audiencia intermedia, la cual deberá tener lugar en un plazo que no podrá ser menor a diez ni exceder de veinte días a partir de que fenezca el plazo establecido en el artículo anterior para el descubrimiento probatorio de la defensa.

Previo celebración de la audiencia intermedia, el Juez de control podrá, por una sola ocasión y a solicitud de la defensa, diferir, hasta por diez días, la celebración de la audiencia intermedia. Para tal efecto, la defensa deberá exponer las razones por las cuales ha requerido dicho diferimiento.¹³⁵

4.2.2.20. DESARROLLO DE LA AUDIENCIA.

Al inicio de la audiencia el Ministerio Público realizará una exposición resumida de su acusación, seguida de las exposiciones de la víctima u ofendido y el acusado por sí o por conducto de su Defensor; acto seguido las partes podrán deducir cualquier incidencia que consideren relevante presentar. Asimismo, la Defensa promoverá las excepciones que procedan conforme a lo que se establece en este Código.

Desahogados los puntos anteriores y posterior al establecimiento en su caso de acuerdos probatorios, el Juez se cerciorará de que se ha cumplido con el descubrimiento probatorio a cargo de las partes y, en caso de controversia abrirá debate entre las mismas y resolverá lo procedente.

Si es el caso que el Ministerio Público o la víctima u ofendido ocultaron una prueba favorable a la defensa, el Juez en el caso del Ministerio Público procederá a dar vista a su superior para los efectos conducentes. De igual forma impondrá una corrección disciplinaria a la víctima u ofendido.¹³⁶

4.2.2.21. AUTO DE APERTURA A JUICIO.

¹³⁴ Artículo 340, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹³⁵ Artículo 341, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹³⁶ Artículo 344, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Antes de finalizar la audiencia, el Juez de control dictará el auto de apertura de juicio que deberá indicar:

- I. El Tribunal de enjuiciamiento competente para celebrar la audiencia de juicio, así como la fecha y hora fijadas para la audiencia;
- II. La individualización de los acusados;
- III. Las acusaciones que deberán ser objeto del juicio y las correcciones formales que se hubieren realizado en ellas, así como los hechos materia de la acusación;
- IV. Los acuerdos probatorios a los que hubieren llegado las partes;
- V. Los medios de prueba admitidos que deberán ser desahogados en la audiencia de juicio, así como la prueba anticipada;
- VI. Los medios de pruebas que, en su caso, deban de desahogarse en la audiencia de individualización de las sanciones y de reparación del daño;
- VII. Las medidas de resguardo de identidad y datos personales que procedan en términos de este Código;
- VIII. Las personas que deban ser citadas a la audiencia de debate, y
- IX. Las medidas cautelares que hayan sido impuestas al acusado.

El Juez de control hará llegar el mismo al Tribunal de enjuiciamiento competente dentro de los cinco días siguientes de haberse dictado y pondrá a su disposición los registros, así como al acusado.¹³⁷

Como el auto de apertura tiene fines diversos dependiendo del sistema procesal penal de que se trate. En aquellos sistemas donde la etapa intermedia tiene una función de control negativa, es decir, que un juez califique que la acusación sea suficiente, el auto de apertura implica entonces una decisión jurisdiccional por la que se admite la acusación. En cambio en los sistemas como el nuestro, la etapa intermedia no tiene el fin de control negativo, por tanto, el auto de apertura solo implica que se han emitido los actos que preparan la celebración del juicio, su contenido es formal y no material.¹³⁸

¹³⁷ Artículo 347 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹³⁸ Lara González Héctor (Magistrado), Cossío Díaz José Ramón (Ministro) Director/Coordinador, *La etapa intermedia en el proceso penal acusatorio*, BCSH MEXICO colección Temas Selectos, Pág. 24.

Con relación al aspecto negativo, Binder, nos dice que el auto de apertura a juicio es la decisión judicial por medio del cual se admite la acusación; se acepta el pedido fiscal de que el acusado sea sometido a juicio público.¹³⁹

Por su parte, Roxin nos señala que el tribunal está obligado a abrir el procedimiento principal, a través del auto de apertura, cuando, según el resultado del procedimiento preliminar, el procesado es suficientemente sospechoso de haber cometido una acción punible.¹⁴⁰

4.2.2.22. JUICIO.

El juicio es la etapa de decisión de las cuestiones esenciales del proceso. Se realizará sobre la base de la acusación en el que se deberá asegurar la efectiva vigencia de los principios de inmediación, publicidad, concentración, igualdad, contradicción y continuidad.¹⁴¹

Arribar al juicio oral supone por parte del órgano acusador contar con un relato acompañado de antecedentes que lo respaldan; tales como, declaraciones de testigos o peritos, documentos en los cuales se basa, funda y sostiene el relato de los hechos que alega el acusador, pruebas materiales, etc. A su turno, la defensa desplegará un relato paralelo que, apoyado igualmente en los antecedentes recopilados durante su investigación o por el propio Ministerio Público, intentará desdibujar el relato de la fiscalía, explicando los hechos desde una óptica diferente. El defensor tendrá que optar por la construcción de un relato alternativo (defensa positiva) o basado en la concentración puntual sobre problemas, inexactitudes o contradicciones de las pruebas de la fiscalía (defensa negativa), o combinar ambas modalidades de un modo coherente y verosímil.¹⁴²

En el auto de apertura a juicio oral se deberá establecer la fecha para la celebración de la audiencia de debate, la que deberá tener lugar no antes de veinte ni después de sesenta días naturales contados a partir de su emisión. Se citará oportunamente a todas las partes para asistir al debate. El acusado deberá

¹³⁹ M. Binder Alberto, *Introducción al Derecho Procesal Penal*, Segunda Edición Actualizada y Ampliada, S.R.L. Buenos Aires, Pág. 250.

¹⁴⁰ Roxin Claus, *Derecho Procesal Penal*, Editores del Puerto S.R.L. Argentina, 2000, Pág. 349.

¹⁴¹ Artículo 34B, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹⁴² Blanco Suárez Rafael, Díaz Fernández Mauricio, Moreno Holman Leonardo, Rojas Coral Hugo, *Litigación Estratégica en el Nuevo Proceso Penal*, Universidad Alberto Hurtado, editorial Lexis Nexis, pág.17.

ser citado, por lo menos con siete días de anticipación al comienzo de la audiencia.¹⁴³

Las decisiones del Tribunal de enjuiciamiento, así como las de su Presidente serán verbales, con expresión de sus fundamentos y motivos cuando el caso lo requiera o las partes así lo soliciten, quedando todos notificados por su emisión.¹⁴⁴

4.2.2.23. APERTURA DE LA AUDIENCIA DE JUICIO.

En el día y la hora fijados, el Tribunal de enjuiciamiento se constituirá en el lugar señalado para la audiencia. Quien la presida, verificará la presencia de los demás jueces, de las partes, de los testigos, peritos o intérpretes que deban participar en el debate y de la existencia de las cosas que deban exhibirse en él, y la declarará abierta. Advertirá al acusado y al público sobre la importancia y el significado de lo que acontecerá en la audiencia e indicará al acusado que esté atento a ella.

Cuando un testigo o perito no se encuentre presente al iniciar la audiencia, pero haya sido debidamente notificado para asistir en una hora posterior y se tenga la certeza de que comparecerá, el debate podrá iniciarse.

El juzgador que presida la audiencia de juicio señalará las acusaciones que deberán ser objeto del juicio contenidas en el auto de su apertura y los acuerdos probatorios a que hubiesen llegado las partes.¹⁴⁵

4.2.2.24. ALEGATOS DE APERTURA.

Una vez abierto el debate, el juzgador que presida la audiencia de juicio concederá la palabra al Ministerio Público para que exponga de manera concreta y oral la acusación y una descripción sumaria de las pruebas que utilizará para demostrarla. Acto seguido se concederá la palabra al Asesor jurídico de la víctima u ofendido, si lo hubiere, para los mismos efectos. Posteriormente se ofrecerá la palabra al Defensor, quien podrá expresar lo que al interés del imputado convenga en forma concreta y oral.¹⁴⁶

¹⁴³ Artículo 349, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹⁴⁴ Artículo 353, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹⁴⁵ Artículo 391, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹⁴⁶ Artículo 394, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Los alegatos de apertura, no son otra cosa más que la exposición resumida de la Teoría del Caso que las partes exponen para el órgano jurisdiccional, exponiendo su versión de los hechos, exponiendo las pruebas con las que cuentan y argumentando sobre la forma en que estas demuestran su versión, así como la forma en que estas deberían ser apreciadas por el juzgador.¹⁴⁷

Estos alegatos constituyen la primera y mejor oportunidad para los intervinientes de mostrar al tribunal oral sus teorías del caso, los pilares que la sustentan, las evidencias claves que invitan al tribunal a mirar los acontecimientos desde una perspectiva particular y única.¹⁴⁸

4.2.2.25. ORDEN DE RECEPCIÓN DE LAS PRUEBAS EN LA AUDIENCIA DE JUICIO.

Cada parte determinará el orden en que desahogará sus medios de prueba. Corresponde recibir primero los medios de prueba admitidos al Ministerio Público, posteriormente los de la víctima u ofendido del delito y finalmente los de la defensa.¹⁴⁹

4.2.2.26. DECISIONES EN LA AUDIENCIA.

Las determinaciones del Tribunal de enjuiciamiento serán emitidas oralmente. En las audiencias se presume la actuación legal de las partes y del Órgano Jurisdiccional, por lo que no es necesario invocar los preceptos legales en que se fundamenten, salvo los casos en que durante las audiencias alguna de las partes solicite la fundamentación expresa de la parte contraria o de la autoridad judicial porque exista duda sobre ello. En las resoluciones escritas se deberán invocar los preceptos en que se fundamentan.¹⁵⁰

4.2.2.27. ALEGATOS DE CLAUSURA Y CIERRE DEL DEBATE.

¹⁴⁷ Gabriel Calvillo Díaz (maestro), Israel Alverado Martínez (abogado), Cossío Díaz José Ramón (Ministro Director/Coordinador, *La etapa de juicio en el proceso penal acusatorio*, EOSH MEXICO colección Temas Selectos, Pág. 24.

¹⁴⁸ Blanco Suárez Rafael, Decap Fernández Mauricio, Moreno Holman Leonardo, Rojas Coral Hugo, *Litigación Estratégica en el Nuevo Proceso Penal*, Universidad Alberto Hurtado, editorial Lexis Nexis, pág.30.

¹⁴⁹ Artículo 395, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹⁵⁰ Artículo 397, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Concluido el desahogo de las pruebas, el juzgador que preside la audiencia de juicio otorgará sucesivamente la palabra al Ministerio Público, al Asesor jurídico de la víctima u ofendido del delito y al Defensor, para que expongan sus alegatos de clausura. Acto seguido, se otorgará al Ministerio Público y al Defensor la posibilidad de replicar y duplicar. La réplica sólo podrá referirse a lo expresado por el Defensor en su alegato de clausura y la dúplica a lo expresado por el Ministerio Público o a la víctima u ofendido del delito en la réplica. Se otorgará la palabra por último al acusado y al final se declarará cerrado el debate.¹⁵¹

El alegato final, busca armar el rompecabezas, específico y concreto, pues es el momento donde ensamblaremos todas las piezas del rompecabezas que hemos venido armando a través de la presentación de la prueba. Esto no es otra cosa que presentar finalmente al Tribunal la versión final de los hechos según la Teoría del Caso que se planteó desde el discurso de apertura (por lo que respecta a la audiencia de debate).¹⁵²

4.2.2.28. DELIBERACIÓN.

Inmediatamente después de concluido el debate, el Tribunal de enjuiciamiento ordenará un receso para deliberar en forma privada, continua y aislada, hasta emitir el fallo correspondiente. La deliberación no podrá exceder de veinticuatro horas ni suspenderse, salvo en caso de enfermedad grave del Juez o miembro del Tribunal. En este caso, la suspensión de la deliberación no podrá ampliarse por más de diez días hábiles, luego de los cuales se deberá reemplazar al Juez o integrantes del Tribunal y realizar el juicio nuevamente.¹⁵³

4.2.2.29. EMISIÓN DE FALLO.

Una vez concluida la deliberación, el Tribunal de enjuiciamiento se constituirá nuevamente en la sala de audiencias, después de ser convocadas

¹⁵¹ Artículo 369, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹⁵² Gabriel Calvillo Díaz (maestro), Israel Alvarado Martínez (abogado), Cossío Díaz José Ramón (Ministro) Director/Coordinador, *La etapa de juicio en el proceso penal acusatorio*, BOSH MEXICO colección Tamas Selectos, Pág. 59, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹⁵³ Artículo 400, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

oralmente o por cualquier medio todas las partes, con el propósito de que el Juez relator comunique el fallo respectivo.

El fallo deberá señalar:

- I. La decisión de absolución o de condena;
- II. Si la decisión se tomó por unanimidad o por mayoría de miembros del Tribunal, y
- III. La relación sucinta de los fundamentos y motivos que lo sustentan.

En caso de condena, en la misma audiencia de comunicación del fallo se señalará la fecha en que se celebrará la audiencia de individualización de las sanciones y reparación del daño, dentro de un plazo que no podrá exceder de cinco días.

En caso de absolución, el Tribunal de enjuiciamiento podrá aplazar la redacción de la sentencia hasta por un plazo de cinco días, la que será comunicada a las partes.

Comunicada a las partes la decisión absolutoria, el Tribunal de enjuiciamiento dispondrá en forma inmediata el levantamiento de las medidas cautelares que se hubieren decretado en contra del imputado y ordenará se tome nota de ese levantamiento en todo índice o registro público y policial en el que figuren, así como su inmediata libertad sin que puedan mantenerse dichas medidas para la realización de trámites administrativos. También se ordenará la cancelación de las garantías de comparecencia y reparación del daño que se hayan otorgado.

El Tribunal de enjuiciamiento dará lectura y explicará la sentencia en audiencia pública. En caso de que en la fecha y hora fijadas para la celebración de dicha audiencia no asistiere persona alguna, se dispensará de la lectura y la explicación y se tendrá por notificadas a todas las partes.¹⁵⁴

4.2.2.30. REQUISITOS DE LA SENTENCIA.

La sentencia contendrá:

- I. La mención del Tribunal de enjuiciamiento y el nombre del Juez o los Jueces que lo integran;

¹⁵⁴ Artículo 401, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

- II. La fecha en que se dicta;
- III. Identificación del acusado y la víctima u ofendido;
- IV. La enunciación de los hechos y de las circunstancias o elementos que hayan sido objeto de la acusación y, en su caso, los daños y perjuicios reclamados, la pretensión reparatoria y las defensas del imputado;
- V. Una breve y sucinta descripción del contenido de la prueba;
- VI. La valoración de los medios de prueba que fundamenten las conclusiones alcanzadas por el Tribunal de enjuiciamiento;
- VII. Las razones que sirvieren para fundar la resolución;
- VIII. La determinación y exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se consideren probados y de la valoración de las pruebas que fundamenten dichas conclusiones;
- IX. Los resolutivos de absolución o condena en los que, en su caso, el Tribunal de enjuiciamiento se pronuncie sobre la reparación del daño y fije el monto de las indemnizaciones correspondientes, y
- X. La firma del Juez o de los integrantes del Tribunal de enjuiciamiento.¹⁵⁵

4.2.2.31. REDACCIÓN DE LA SENTENCIA.

Si el Órgano jurisdiccional es colegiado, una vez emitida y expuesta, la sentencia será redactada por uno de sus integrantes. Los jueces resolverán por unanimidad o por mayoría de votos, pudiendo fundar separadamente sus conclusiones o en forma conjunta si estuvieren de acuerdo. El voto disidente será redactado por su autor. La sentencia señalará el nombre de su redactor.

La sentencia producirá sus efectos desde el momento de su explicación y no desde su formulación escrita.

4.2.2.32. SENTENCIA ABSOLUTORIA.

En la sentencia absolutoria, el Tribunal de enjuiciamiento ordenará que se tome nota del levantamiento de las medidas cautelares, en todo índice o registro público y policial en el que figuren, y será ejecutable inmediatamente.

¹⁵⁵ Artículo 403, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

En su sentencia absolutoria el Tribunal de enjuiciamiento determinará la causa de exclusión del delito, para lo cual podrá tomar como referencia, en su caso, las causas de atipicidad, de justificación o inculpabilidad, bajo los rubros siguientes:

I. Son causas de atipicidad: la ausencia de voluntad o de conducta, la falta de alguno de los elementos del tipo penal, el consentimiento de la víctima que recaiga sobre algún bien jurídico disponible, el error de tipo vencible que recaiga sobre algún elemento del tipo penal que no admita, de acuerdo con el catálogo de delitos susceptibles de configurarse de forma culposa previsto en la legislación penal aplicable, así como el error de tipo invencible;

II. Son causas de justificación: el consentimiento presunto, la legítima defensa, el estado de necesidad justificante, el ejercicio de un derecho y el cumplimiento de un deber, o

III. Son causas de inculpabilidad: el error de prohibición invencible, el estado de necesidad disculpante, la inimputabilidad, y la inexigibilidad de otra conducta.

De ser el caso, el Tribunal de enjuiciamiento también podrá tomar como referencia que el error de prohibición vencible solamente atenúa la culpabilidad y con ello atenúa también la pena, dejando subsistente la presencia del dolo, igual como ocurre en los casos de exceso de legítima defensa e imputabilidad disminuida.¹⁵⁶

4.2.2.33. SENTENCIA CONDENATORIA.

La sentencia condenatoria fijará las penas, o en su caso la medida de seguridad, y se pronunciará sobre la suspensión de las mismas y la eventual aplicación de alguna de las medidas alternativas a la privación o restricción de libertad previstas en la ley.

La sentencia que condene a una pena privativa de la libertad, deberá expresar con toda precisión el día desde el cual empezará a contarse y fijará el tiempo de detención o prisión preventiva que deberá servir de base para su cumplimiento.

¹⁵⁶ Artículo 405, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

La sentencia condenatoria dispondrá también el decomiso de los instrumentos o efectos del delito o su restitución, cuando fuere procedente.

El Tribunal de enjuiciamiento condenará a la reparación del daño.

Cuando la prueba producida no permita establecer con certeza el monto de los daños y perjuicios, o de las indemnizaciones correspondientes, el Tribunal de enjuiciamiento podrá condenar genéricamente a reparar los daños y los perjuicios y ordenar que se liquiden en ejecución de sentencia por vía incidental, siempre que éstos se hayan demostrado, así como su deber de repararlos.

El Tribunal de enjuiciamiento solamente dictará sentencia condenatoria cuando exista convicción de la culpabilidad del sentenciado, bajo el principio general de que la carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal de que se trate.

Al dictar sentencia condenatoria se indicarán los márgenes de la punibilidad del delito y quedarán plenamente acreditados los elementos de la clasificación jurídica; es decir, el tipo penal que se atribuye, el grado de la ejecución del hecho, la forma de intervención y la naturaleza dolosa o culposa de la conducta, así como el grado de lesión o puesta en riesgo del bien jurídico.

La sentencia condenatoria hará referencia a los elementos objetivos, subjetivos y normativos del tipo penal correspondiente, precisando si el tipo penal se consumó o se realizó en grado de tentativa, así como la forma en que el sujeto activo haya intervenido para la realización del tipo, según se trate de alguna forma de autoría o de participación, y la naturaleza dolosa o culposa de la conducta típica.

En toda sentencia condenatoria se argumentará por qué el sentenciado no está favorecido por ninguna de las causas de la atipicidad, justificación o inculpabilidad; igualmente, se hará referencia a las agravantes o atenuantes que hayan concurrido y a la clase de concurso de delitos si fuera el caso.¹⁵⁷

4.2.2.34. MEDIOS DE PRUEBA EN LA INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES Y REPARACIÓN DEL DAÑO.

¹⁵⁷ Artículo 406, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

El desahogo de los medios de prueba para la individualización de sanciones y reparación del daño procederá después de haber resuelto sobre la responsabilidad del sentenciado.

El debate comenzará con el desahogo de los medios de prueba que se hubieren admitido en la etapa intermedia. En el desahogo de los medios de prueba serán aplicables las normas relativas al juicio oral.¹⁵⁸

4.2.2.35. AUDIENCIA DE INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES Y REPARACIÓN DEL DAÑO.

Después de la apertura de la audiencia de individualización de los intervinientes, el Tribunal de enjuiciamiento señalará la materia de la audiencia, y dará la palabra a las partes para que expongan, en su caso, sus alegatos de apertura. Acto seguido, les solicitará a las partes que determinen el orden en que desean el desahogo de los medios de prueba y declarará abierto el debate. Éste iniciará con el desahogo de los medios de prueba y continuará con los alegatos de clausura de las partes.

Cerrado el debate, el Tribunal de enjuiciamiento deliberará brevemente y procederá a manifestarse con respecto a la sanción a imponer al sentenciado y sobre la reparación del daño causado a la víctima u ofendido. Asimismo, fijará las penas y se pronunciará sobre la eventual aplicación de alguna de las medidas alternativas a la pena de prisión o sobre su suspensión, e indicará en qué forma deberá, en su caso, repararse el daño. Dentro de los cinco días siguientes a esta audiencia, el Tribunal redactará la sentencia.

La ausencia de la víctima que haya sido debidamente notificada no será impedimento para la celebración de la audiencia.¹⁵⁹

4.2.2.36. EMISIÓN Y EXPOSICIÓN DE LAS SENTENCIAS.

El Tribunal de enjuiciamiento deberá explicar toda sentencia de absolución o condena.¹⁶⁰

¹⁵⁸ Artículo 408, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹⁵⁹ Artículo 409, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹⁶⁰ Artículo 411, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

4.2.2.37. SENTENCIA FIRME.

En cuanto no sean oportunamente recurridas, las resoluciones judiciales quedarán firmes y serán ejecutables sin necesidad de declaración alguna.¹⁶¹

Como vemos, durante el proceso penal queda precisada el momento a partir del cual se rompe con el principio de presunción de inocencia, a través de la **prisión preventiva** como medida cautelar, la cual ocurre en la audiencia inicial, en su fase de discusión de medidas cautelares, donde se aprecia que el ministerio público, una vez que haya formulado imputación y que se le haya dado la oportunidad de declarar al imputado se procederá a la discusión de las medidas cautelares, y a criterio del ministerio público podrá solicitar la prisión preventiva en perjuicio de la persona sometida a proceso y tratándose de los delitos que enlista el segundo párrafo del artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales, la procedencia de dicha medida cautelar será de **manera oficiosa**.

Es decir, hay dos formas de procedencia de la prisión preventiva:

- a). A petición del ministerio público, cuando a su consideración las particularidades del caso así lo amerite.
- b). De manera **oficiosa**, por disposición expresa del pacto federal en su artículo 19, segundo párrafo, y 167 de la ley procesal de la materia.

De igual forma, existen dos momentos para peticionarla:

- a). Si el sujeto se somete a término constitucional o bien decide ampliarla (de 72 a 144 horas). El representante social de la federación, la deberá solicitar o en su caso el juez imponerla de oficio, previo a la audiencia de vinculación a proceso.
- b). Por el contrario, si el imputado decide renunciar al término constitucional por así convenir a sus intereses, la petición por parte del

¹⁶¹ Artículo 412. del Código Nacional de Procedimientos Penales.

representante social o en su caso el juez la impone de oficio, después de dictada el auto de vinculación a proceso.

CONCLUSIONES:

Los orígenes del derecho fundamental a la presunción de inocencia, remota desde tiempos muy antiguos, pues tiene sus orígenes en los escritos de trajano: "*Status esse impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem dammare*" (*ulpianus, 10 de officio proconsulis, d. 48.19.5*); (es mejor dejar impune un delito, que condenar a un inocente); la máxima de pablo (69 ad edictum): "ei incumbit probatio aquí dicit non qui negat. D. 22.3.2" (le incumbe probar a quien afirma, no a quien niega); y, en los brocárdicos medievales: "affirmanti non neganti incumbit probatio" "actore non probante reus absolvitur" (le incumbe probar a quien afirma, no a quien niega. Si el actor no prueba, el reo debe ser absuelto). Por su parte, Becaría afirmó que "un hombre no puede ser llamado reo antes de la sentencia del juez, ni la sociedad puede quitarle la pública protección sino cuando esté decidido que ha violado los pactos bajo los que fue concedida".

Estas acepciones dieron lugar a las diversas vertientes de la presunción de inocencia como regla de juicio (probatorio) y como regla de tratamiento del imputado.

Con relación al segundo, quiero sostener la ilegitimidad y la inadmisibilidad que de ella se derivan para ese instituto, central en la experiencia procesal contemporánea, que es la prisión provisional del imputado antes de la condena.

La historia de la prisión cautelar del imputado en espera de juicio está estrechamente vinculada a la presunción de inocencia, en el sentido de que los límites dentro de los que la primera ha sido admitida y practicada en cada ocasión siguen de cerca los avatares teóricos y normativos de la segunda. Así sucedió

que, mientras en Roma se llegó tras diversas alternativas a la total prohibición de la prisión preventiva, en la edad media, con el desarrollo del proceso inquisitivo, se convirtió en el presupuesto ordinario de la instrucción, basada esencialmente sobre la disponibilidad del cuerpo del acusado como medio para obtener la confesión *per tormenta*. Y sólo volvió a estigmatizarse en la época de la ilustración, de forma simultánea con la reafirmación del principio *nulla poena, nulla culpa sine iudicio* y el redescubrimiento del proceso acusatorio.

Bien, la presunción de inocencia a partir de la *reforma constitucional en materia de seguridad pública, procuración y administración de justicia* publicada en el diario oficial de la federación el 18 de junio de 2008, quedó estipulada de manera expresa en el numeral 20, apartado B, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, estableciéndose que toda persona imputada tendrá derecho "a que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa," No obstante, al establecerse la prisión preventiva oficiosa en el segundo párrafo del artículo 19, del Pacto Federal, dicho principio se ve limitada, menoscabada y lesionada.

Ya que, primero me dice que soy inocente; sin embargo, me priva de mi libertad, antes de tener un juicio en el que se me deberá demostrar con pruebas idóneas y lícitas mi responsabilidad penal.

Ahora, este acto destructor del derecho humano a la presunción de inocencia (la prisión preventiva como medida cautelar), ocurre en la audiencia inicial, en la fase de discusión de medidas cautelares, donde se aprecia que el ministerio público, una vez que haya formulado imputación y que se le haya dado la oportunidad de declarar al imputado se procederá a la discusión de las medidas cautelares y a criterio del ministerio público bajo cualquier pretexto podrá solicitar la prisión preventiva en perjuicio de la persona sometida a proceso. Digo cualquier pretexto, pues a veces en la audiencia no justifican bien la procedencia de dicha medida cautelar, que erróneamente a mi consideración, está autorizada por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y el Código Nacional de Procedimientos Penales, en sus artículos antes referidos.

Más aun, tratándose de los delitos que enlista el segundo párrafo del artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales, en la que su procedencia será de manera *oficiosa*.

En el pacto federal, se señalan como de prisión preventiva oficiosa en los casos *"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."*

Mientras que en la ley procesal de la materia, los siguientes:

- I. *Homicidio doloso previsto en los artículos 302 en relación al 307, 313, 315, 315 Bis, 320 y 323;*
- II. *Genocidio, previsto en el artículo 149 Bis;*
- III. *Violación prevista en los artículos 265, 266 y 266 Bis;*
- IV. *Traición a la patria, previsto en los artículos 123, 124, 125 y 126;*
- V. *Espionaje, previsto en los artículos 127 y 128;*
- VI. *Terrorismo, previsto en los artículos 139 al 139 Ter y terrorismo internacional previsto en los artículos 148 Bis al 148 Quáter;*
- VII. *Sabotaje, previsto en el artículo 140, párrafo primero;*
- VIII. *Los previstos en los artículos 142, párrafo segundo y 145;*
- IX. *Corrupción de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 201; Pornografía de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 202; Turismo sexual en contra de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en los artículos 203 y 203 Bis; Lenocinio de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen*

capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 204 y Pederastia, previsto en el artículo 209 Bis;

X. Tráfico de menores, previsto en el artículo 366 Ter;

XI. Contra la salud, previsto en los artículos 194, 195, 196 Bis, 196 Ter, 197, párrafo primero y 198, parte primera del párrafo tercero...”

Lo anterior, es muy riesgoso toda vez que en la audiencia preliminar no se cuentan con pruebas que acrediten que la persona sometida a la potestad judicial (Juez de control) sea en efecto la persona responsable del hecho calificado del delito y que como consecuencia de ello, quede privado de uno de sus derechos elementales que lo es su libertad personal.

Se insiste en ello, ya que para ese momento procesal aún se habla de *datos de prueba* no de **prueba**, pues como vimos en el segundo capítulo denominado “conceptos generales”, la prueba en el proceso penal acusatorio para su construcción se habla de tres momentos diferentes, a decir, de los datos de prueba, medios de prueba y pruebas.

El dato de prueba es la referencia al contenido de un determinado medio de convicción aún no desahogado ante el Órgano jurisdiccional, que se advierta idóneo y pertinente para establecer razonablemente la existencia de un hecho delictivo y la probable participación del imputado.

Se habla de dato de prueba, durante toda la etapa de investigación en sus fases de investigación inicial y complementaria

Los medios o elementos de prueba son toda fuente de información que permite reconstruir los hechos, respetando las formalidades procedimentales previstas para cada uno de ellos.

Se denomina **prueba** a todo conocimiento cierto o probable sobre un hecho, que ingresando al proceso como medio de prueba en una audiencia y desahogada bajo los principios de inmediación y contradicción, sirve al Tribunal de enjuiciamiento como elemento de juicio para llegar a una conclusión cierta sobre los hechos materia de la acusación.

Bien, si en la audiencia inicial es el momento en que al sujeto se le priva de la libertad al encontrarse en los supuestos que refieren los artículos 19, segundo párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y

167 del Código Nacional de Procedimientos Penales, o en cualquier otro caso cuando a consideración de la representación social otras medidas cautelares no es suficiente para garantizar la comparecencia del sujeto a juicio y tan solo con "datos de prueba", luego el diverso artículo 320, del Código Nacional de Procedimientos Penales, indica que los antecedentes de la investigación y elementos de convicción desahogados en la audiencia de vinculación a proceso, que sirvan como base para el dictado del auto de vinculación a proceso y de las medidas cautelares –con datos de prueba-, carecen de valor probatorio para fundar la sentencia, salvo las excepciones expresas previstas por este Código, ¿por qué entonces imponer a la persona la medida cautelar de prisión preventiva oficiosa desde la audiencia inicial, si tan solo se trata de datos pruebas, las cuales en términos del artículo antes citado, carecen de valor probatorio para fundar una sentencia?

De ahí se insiste en que la Presunción de inocencia, no es sólo una garantía de libertad y de verdad, sino también una garantía de seguridad o si se quiere de defensa social.

Así, la prisión preventiva es característico y propio del sistema inquisitivo, por tanto, ya no debe existir en el sistema acusatorio, que en algunos estados de nuestro país ya están juzgado con las reglas y principios de éste último, entre ellas Chiapas, mientras que el resto de las entidades federativas, a más tardar el 18 de junio de dos mil dieciséis.

Se comparten las ideas que nos expone Luigi Ferrajoli, en su obra derecho y razón, en el sentido que el principio de la prisión *ante iudicium*, sea cual fuere el fin que se le asocie, choca de raíz con el principio de jurisdiccional, que no consiste en poder ser detenido únicamente por orden de un juez, sino en poder serlo sólo sobre la base de un juicio. Por otra parte, todo arresto sin juicio ofende el sentimiento común de la justicia, al ser percibido como un acto de fuerza y de arbitrio.

Y señala que, si no se quiere reducir la presunción de inocencia a puro oropel inútil, debe aceptarse la provocación de Manzini, (cuando planteó las siguientes preguntas "y en fin ¿de qué inocencia se trata?... y entonces ¿por qué no se aplica el principio con todas sus lógicas consecuencias?, ¿Por qué no se

abole la prisión provisional?), demostrando que no solo el abuso, sino ya antes el uso de ese instituto radicalmente ilegítimo y además idóneo para provocar, como enseña la experiencia, el desvanecimiento de todas las demás garantías penales y procesales.

Con base a lo anterior, me atrevo a plantear las siguientes *propuestas*:

Es urgente, abolir en nuestro sistema jurídico nacional la figura de la prisión preventiva oficiosa, que lejos de garantizar con ello la verdad (no alteración de pruebas) y la presencia de la persona en juicio; desintegra familias, el trato social que se le da al imputado, es diferente, aunado a que puede generarse por parte del interno resentimiento hacia la sociedad y hacia la justicia misma.

¿Cómo lograr dicha abolición?, a través de una reforma constitucional del artículo 19, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para arrancar de raíz a ese mal aparentemente necesario.

De igual manera, suprimir, los artículos relacionados en el Código Nacional de Procedimientos Penales, en especial sus artículos 155, fracción XIV y 167.

Solamente así, se puede afirmar que en nuestro país de conformidad con el 20, apartado B, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, interpretado de conformidad con el numeral 1º del citado pacto federal, el ciudadano mexicano goza a plenitud de su derecho fundamental a la presunción de inocencia, que no sólo es una garantía de libertad y de verdad, sino también una garantía de seguridad o si se quiere de defensa social.

FUENTES DE INFORMACIÓN:

LIBROS:

Ferrajoli Luigi, *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*, sexta edición. Editorial Trotta, Madrid España, 2004.

Ferrajoli Luigi, *Espistemología Jurídica y Garantismo*, Distribuidores Fontarama, S.A. Primera Edición 2004.

Ferrajoli Luigi, *Derechos y Garantías, la ley del más débil*, Editorial Trotta, Madrid España.

Claus Roxin, Catedrático en la Universidad de Munich, *Culpabilidad y Prevención en Derecho Penal*, Traductor, Muñoz Conde, catedrático en Derecho Penal, Reus S.A.

Roxin Claus, *Derecho Procesal Penal*, Editores del Puerto S.R.L. Argentina, 2000.

Muñoz Conde Francisco, *Introducción al Derecho Penal*, Editorial IB de If, Montevideo-Buenos Aires, Segunda Edición, 2001.

Francesco Carnelutti, *Cuestiones Sobre el Proceso Penal*, Traducción de Santiago Sentís Melendo, Librería el Foro, Buenos Aires.

Günther Jakobs, Manuel Cancio Meliá, *Derecho Penal del Enemigo*, Tomson Civitas, Primera Edición, 2003.

Günther Jakobs, *Sociedad, Norma y Persona en una Teoría de un Derecho Penal Funcional*, Traducción de Manuel Cancio Meliá y Bernardo Feijóo Sánchez,

Universidad Autónoma de Madrid, Civitas Ediciones, S. L., Primera edición, 1996, Reimpresión, 2000.

Jorge Leonardo Frank, *Sistema Acusatorio Criminal y Juicio Oral*, Lerner Editores Asociados Buenos Aires.

Hans Welzel, *Derecho Penal Parte General*, traducción de Carlos Fontán Balestra, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1956.

Zaffaroni Eugenio Raúl, Alacia Alejandro y Slokar Alejandro, *Derecho Penal Parte General*, Segunda Edición, Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera, Buenos Aires, junio de 2002.

Zaffaroni Eugenio Raúl, *En torno de la Cuestión Penal*, Editorial IB de IJ, Montevideo-Buenos Aires, Julio César Paira – Editor, 2005.

Moccia Sergio, *El Derecho Penal entre Ser y Valor Sistema de la Pena y Sistemática Teleológica*, Traducción de Antonio Bonnano, Editorial IB de IJ, Montevideo-Buenos Aires, Julio César Paira – Editor, 2003.

Vázquez Rossi Jorge Eduardo, *Derecho Procesal Penal (La realización penal)*, Tomo I, Conceptos Generales, RUBINZAL - CULZONI EDITORES.

Levene (h) Ricardo, *Manual de Derecho Procesal Penal*, Tomo I, 2a edición, Ediciones de Palma Buenos Aires, 1993.

Clariá Olmedo Jorge A., *Derecho Procesal Penal*, Tomo I, Actualizado por Jorge Eduardo Vázquez Rossi, RUBINZAL - CULZONI EDITORES.

Montealegre Lynett Eduardo, *El Funcionalismo en Derecho Penal*, Libro en Homenaje al profesor Günter Jakobs, Universidad Externado de Colombia, 2003.

Edmundo Mezger, *Derecho Penal*, Libro de Estudio Parte General, Editorial Bibliográfica, Argentina, S.R.L. Buenos Aires.

Horvitz Lennon María Inés y Lopez Masle Julián, *Derecho Procesal Penal Chileno*, tomo I, principios, sujetos procesales, medidas cautelares, etapa de investigación, Editorial Jurídica de Chile.

Horvitz Lennon María Inés y Lopez Masle Julián, *Derecho Procesal Penal Chileno*, Tomo II, *la etapa intermedia o de preparación del juicio, la prueba, la etapa del juicio oral, los recursos, los procedimientos especiales, ejecución de las sentencias condenatorias y de las medidas de seguridad, la acción civil en el proceso penal*, Editorial Jurídica de Chile.

Beccaria Bonesana, Cesare, *De los delitos y las Penas*, Editorial Folio, Barcelona, España, 2002, citado por Uribe Benitez, en su libro "el principio de presunción de inocencia y la probable responsabilidad", Serie Amarilla, Diciembre 2007.

Jellinek, Georg, *La declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, Segunda Edición, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2003.

Fauré, Christine, *Las declaraciones de los derechos del hombre de 1789*, segunda edición reimpresión, editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1999.

Carrara, Francesco, *Programa de Derecho Criminal*, Tomo 2, Volumen II, Parte General, reimpresión inalterada Depalma, Argentina, 1977.

Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 1977.

Cárdenas Rioseco, Raúl F., *La presunción de Inocencia*, Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 2006.

Fernando A. Barrita López, *Prisión Preventiva y Ciencias Penales*, Editorial Porrúa, S.A. Av. República Argentina, 15, México 1990.

Riva Palacio D. Vicente, *México a través de los Siglos*. Edit. Grolier. T.I. Historia Antigua de la Conquista.

Jaen Vallejo Manuel, *Derechos Fundamentales del Proceso Penal*", Segunda Edición, Grupo Editorial Ibáñez, Colombia, 2006.

Jaen Vallejo Manuel, *Cuestiones Básicas de Derecho Penal*, Editorial Abaco de Rodolfo de Palma.

Bacigalupo Enrique, *Derecho Penal Parte General*, Segunda Edición, Hammurabi, José Luis de Palma Editor, SRL.

Bacigalupo Enrique, *Derecho Penal y el Estado de Derecho*, Editorial Jurídica de Chile.

Pedradas Moreno, Abdón, *Despido y Derechos Fundamentales, Estudio Especial de la Presunción de Inocencia*, Editorial Trotta, S.A. Madrid, España, 1992.

Dworkin Ronald, *Los Derechos en Serío*, Ariel Derecho.

Uribe Benítez, *El Principio de Presunción de Inocencia y La Probable Responsabilidad*, Serie Amarilla, Diciembre 2007.

Ortiz Ruiz José Alberto, *Teoría del Caso Análisis y Aplicación en los Juicios Orales en México*, Flores Editor y Distribuidor, Editorial Flores.

Rotter Díaz Jorge Segismundo, *Manual de las Etapas del Sistema Acusatorio*, Flores Editor y Distribuidor Editorial Flores.

Hidalgo Murillo José Daniel, *La Audiencia de Vinculación en el Proceso Acusatorio y Oral Mexicano*, Flores Editor y Distribuidor, Editorial Flores, 2012.

Hidalgo Murillo José Daniel, *Hacia una Teoría de la Prueba Para el Juicio Oral Mexicano*, Flores Editor y Distribuidor, Editorial Flores, 2013.

Hidalgo Murillo, José Daniel, *Teoría del Caso y Gestión del Caso*, Flores Editor y Distribuidor Editorial Flores, 2015.

Hidalgo Murillo José Daniel, *Mecanismos Alternativos en el Proceso Acusatorio, Desde el Código Nacional de Procedimientos Penales, y la Ley Nacional de Mecanismos*, Flores Editor y Distribuidor, Editorial Flores, 2015.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Naciones Unidas Derechos Humanos, Oficina del Alto Comisionado, *Compilación de Instrumentos Internacionales, Sobre Protección de las Personas Aplicables en México*, Tomo I, Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Del Sistema Inquisitorio al Moderno Sistema Acusatorio en México*, Primera Edición, Noviembre de 2011.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Argumentación Jurisprudencial, Memoria del III Congreso Internacional de Argumentación Jurídica ¿Cómo argumentar los derechos humanos?* Primera Edición, Noviembre de 2013.

Torres Sergio Gabriel, Barrita Cristian Edgardo, Carlos Daza Gómez, *Principios Generales del Juicio Oral Penal*, Flores Editor y Distribuidor, S.A. de C.V.

Guerreo Posadas Faustino, *Manual Práctico de la Etapa de Investigación del Derecho Penal Acusatorio, conforme al Código Nacional de Procedimientos Penales*, Segunda Edición, Flores Editor y Distribuidor, Editorial Flores.

Benavente Chorres Hesbert, *Guía Para el Estudiante del Procesos Penal Acusatorio y Oral*, Tercera Edición, Flores Editor y Distribuidor, Editorial Flores.

Díaz Aranda Enrique, Claus Roxin, Ochoa Contreras Catalina, *Lineamientos Prácticos de Teoría del Delito y Proceso Penal Acusatorio*, Straf México 2014.

Paredes Calderón Ricardo (Magistrado), Cossío Díaz José Ramón (Ministro) Director/Coordinador, *La investigación complementaria en el proceso penal acusatorio*, BOSH MEXICO colección Temas Selectos.

Blanco Suárez Rafael, Decap Fernández Mauricio, Moreno Holman Leonardo, Rojas Coral Hugo, *Litigación Estratégica en el Nuevo Proceso Penal*, Universidad Alberto Hurtado, Editorial Lexis Nexis.

Benavente Chorres Hesbetr, Hidalgo Murillo José Daniel, *Manual de Derecho Procesal Penal Mexicano, para conocer y utilizar el Código Único*, Flores Editor y Distribuidor, Editorial Flores.

Lara González Héctor (Magistrado), Cossío Díaz José Ramón (Ministro) Director/Coordinador, *La etapa intermedia en el proceso penal acusatorio*, BOSH MEXICO colección Temas Selectos.

M. Binder Alberto, *Introducción al Derecho Procesal Penal*, Segunda Edición Actualizada y Ampliada, S.R.L. Buenos Aires.

Gabriel Calvillo Díaz (maestro), Israel Alvarado Martínez (abogado), Cossío Díaz José Ramón (Ministro) Director/Coordinador, *La etapa de juicio en el proceso penal acusatorio*, BOSH MEXICO colección Temas Selectos.

Quintino Zepeda Rubén, *¿Cómo clasificar un hecho? Conforme al Código Nacional de Procedimientos Penales, 500 casos resueltos*, Editorial Viento de Vela, Universidad Nacional Autónoma de México, Ciudad Universitaria Mayo 2014.

Orellana Wiarco Octavio A., *Teoría del Delito, Sistema Causalista, Finalista y Funcionalista*, Editorial Porrúa.

López Betancourt Eduardo, *Teoría del Delito*, Editorial Porrúa.

Daza Gómez Carlos, *Teoría General del Delito, Sistema Finalista y Funcionalista*, Flores Editor y Distribuidor, S.A. DE C.V.

REVISTAS:

Nader Kurl Jorge, *¿DÓNDE ESTÁ EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA?* ensayo contenido en la revista de ciencias penales *Inter Criminis* número 12, segunda época, editada por el Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2005.

Troncoso Morales, Juan Andrés, *debido proceso*.

Jorge Alexander Portocarrero Quispe, Ponencia *El Derecho al Debido Proceso en el Sistema Interamericano sobre Derechos Humanos* Lima-Perú, 2005.

Talovari Oliveros Raúl, *Los Principios del Proceso Penal, en el Proyecto del Nuevo Código Procesal Penal Chileno*.

García Odgers Ramon, *El Ejercicio a Defensa Técnica en la Fase Preliminar del Proceso Penal*, Revista de Derecho, Universidad de Concepción, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Revista No 223-224, año LXXVI (En dic, 2008).

LEYES:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

Convención Americana Sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica".

Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de Baja California sobre delitos del fuero común y para toda la república sobre delitos contra la federación expedido el 7 de diciembre 1871.

Código Penal Federal.

Código Nacional de Procedimientos Penales.

Constitución Política del estado de Chiapas.

Código Penal para el estado de Chiapas.

DECRETOS:

DECRETO Constitucional Para Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814.

DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 18 de junio de 2008.

CRITERIOS JURISPRUDENCIALES:

Tesis Aislada: P. IX/2007, de la Novena Época, con Registro: 172650, Instancia: Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXV, Abril de 2007, Materia(s): Constitucional, Página: 6.

Tesis aislada P.XXXV/2002, de la Novena Época, con número de registro 186185, emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, Agosto de 2002, Materia(s): Constitucional, Penal, Página: 14.

Tesis aislada: 1a. I/2012 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2000124, de la Primera Sala, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro IV, Enero de 2012, Tomo 3, Materia(s): Constitucional, Página: 2917.

Tesis Aislada: I.9o.P.71 P (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2008353, pronunciada por el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, en el Libro 14, Enero de 2015, Tomo III, Materia(s): Constitucional, Página: 1992.

Tesis aislada: 1a. CCCLXXXI/2014 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2007928, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Penal, Página: 728.

Tesis Aislada: 1a. CCCLXXII/2014 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2007802, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Página: 612.

Tesis de Jurisprudencia: 1a./J. 24/2014 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2006092, Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, Constitucional, Página: 497.

Tesis aislada: 1a. CLXXVII/2013 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2003692, de la Primera Sala, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Página: 563.

Tesis Aislada: 1a. CLXXVI/2013 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2003693, de la Primera Sala, consultable en el Semanario Judicial de la

Federación y su Gaceta, Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Página: 564

Tesis aislada: 1a. CLXXIX/2013 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2003694, de la Primera Sala, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Página: 565.

Tesis aislada: 1a. CCCXLVII/2014 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2007733, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Penal, Página: 611.

Tesis de Jurisprudencia: 1a./J. 26/2014 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2006091, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Página: 476.

Tesis de jurisprudencia: 1a./J. 25/2014 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2006093, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Página: 478.

Tesis Aislada: 1a. CCXXII/2015 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2009466, de la Primera Sala, consultable en el Semanario Judicial de la Federación, Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Común, Página: 593.

Tesis aislada: 1a. CCXIX/2015 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2009463, pronunciada por la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Página: 589.

Tesis Aislada: 1a. CCXVIII/2015 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2009462, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de

la Federación, Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Página: 589.

Tesis Aislada: 1a. CCXX/2015 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2009464, de la Primera Sala, consultable Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Común, Página: 590.

Tesis aislada: 1a. CCCXLVIII/2014 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2007734, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Penal, Página: 613.

Tesis Aislada: 1a. CCXXI/2015 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2009467, de la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, materia Constitucional, Penal, Página: 594.

Tesis aislada: 1a. CLXXVIII/2013 (10a.), de la Décima Época, con Registro: 2003695, de la Primera Sala, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Página: 565.

DICCIONARIOS:

Diccionario Jurídico, editorial Espasa.

De Pina Rafael, Diccionario de Derecho, editorial Porrúa, S.A. de C.V. XI Edición México 1983.

Diccionario Esencial de la Real Academia Española, con apéndices gramatical y ortográfico, Editorial Espasa, Madrid 1997.

Cisneros Fariás Germán, Diccionario de frases y aforismos latinos, una compilación sencilla de términos jurídicos, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie estudios jurídicos, Núm. 51, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2003.

Diccionario Jurídico Enciclopédico, Consultor Jurídico Digital de Honduras, Edición 2005.

Cabanelas de Torres Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edición 2006.

INTERNET.

<http://latin.dechile.net/?Paulo>. Frases y citas latinas.

https://es.wikipedia.org/wiki/Real_Audiencia_de_M%C3%A9xico. Las Alcaldías del Crimen.

<http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1814.pdf>. Decreto Constitucional para la Libertad de América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814.

<http://definicion.de/prision-preventiva/>. La Prisión Preventiva.

https://www.google.com.mx/?gfe_rd=cr&ei=Qw_VVdzGCJPJ8gfcwKCQBA&gws_rd=ss#q=libro+el+debido+proceso+fundamental.

http://es.wikipedia.org/wiki/Debido_proceso. El Debido Proceso.

https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_procesal_penal. El Derecho Procesal Penal.

http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008. Decreto de Reforma Penal de 18 de junio de 2008.