

Miguel Ángel Aguilar López

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

DERECHO HUMANO EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO



APÉNDICE DE JURISPRUDENCIA RELACIONADA

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, DERECHO HUMANO
EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO

APÉNDICE DE JURISPRUDENCIA RELACIONADA

INSTITUTO DE LA JUDICATURA FEDERAL
Serie monografías

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA
DERECHO HUMANO EN EL
SISTEMA PENAL ACUSATORIO

APÉNDICE DE JURISPRUDENCIA RELACIONADA

MIGUEL ÁNGEL AGUILAR LÓPEZ

Julio César Vázquez-Mellado García
DIRECTOR

Comité Académico del Instituto de la Judicatura Federal

Miguel Ángel Aguilar López
Juan Manuel Alcántara Moreno
Guillermo Campos Osorio
Elvia Rosa Díaz de León D'Hers
Edwin Noé García Baeza
Salvador Mondragón Reyes
Jaime Murillo Morales
José Arturo Luis Pueblita Pelisio
Fernando Silva García

Editores responsables:

Magistrado Julio César Vázquez-Mellado García
Director del Instituto de la Judicatura Federal-Escuela Judicial

Doctor Salvador Cárdenas Gutiérrez
Secretario Técnico de Investigación y Publicaciones

En colaboración con la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Primera edición: 2015

© 2015 Instituto de la Judicatura Federal
Calle Sidar y Rovirosa #236 Col. Del Parque
Del. Venustiano Carranza C.P. 15960, México D.F.

ISBN 978-607-9013-09-7

Impreso en México

A mis padres:

*Senorina López Pichardo y Ángel Aguilar Neri
de quienes recibo bendiciones y su legado viviente
de honestidad, dignidad y orgullo de nuestras raíces,
que conforman mi actitud y discurso*

CONTENIDO

Presentación	13
Prólogo	15
Introducción	21
Evolución del principio de presunción de inocencia en el sistema jurídico en México	27
Presunción de inocencia y control de convencionalidad	39
La presunción de inocencia en el ámbito internacional	41
Resoluciones emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que salvaguardan el principio de presunción de inocencia	44
México como Estado parte en resoluciones emitidas por la CIDH, que declaran violación al principio de presunción de inocencia	50
<i>Caso Cabrera García y Montiel Flores</i>	50
<i>Caso Rosendo Cantú, Fernández Ortega y otros</i>	51
Determinaciones relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al principio de presunción de inocencia	53
Paradigma de la presunción de inocencia en su ámbito de aplicación	63
La presunción de inocencia como derecho humano en el sistema penal acusatorio	69
Planteamiento de problema	69
Marco conceptual	74

Marco doctrinal	76
Doctrina internacional	76
Doctrina nacional	78
El Sistema Penal Acusatorio	79
Funcionamiento del sistema penal acusatorio en el Continente Americano y en España	82
<i>Estados Unidos de Norteamérica</i>	82
<i>Chile</i>	85
<i>Colombia</i>	87
<i>España</i>	88
Presunción de inocencia principio informador en el proceso penal acusatorio (regla de trato procesal)	93
Aspectos generales	96
Presunción de inocencia, debido proceso y defensa adecuada, ejes rectores en el proceso penal acusatorio	98
Presunción de inocencia y defensa adecuada	104
Inobservancia al principio de presunción de inocencia en el proceso penal	111
La regla de trato procesal y la importancia de la prueba, para la efectividad del principio de presunción de inocencia	123
Ponderación de la presunción de inocencia y la libertad a la información	124
La presunción de inocencia como regla de valoración de la prueba	133
Aspectos generales	134
Concepto	138
Objeto de la prueba	139
Tema y función	141
Sistema de valoración de la prueba y libertad probatoria	142
Desahogo de la prueba	146

Criterio de oportunidad y producción de la prueba	146
<i>La prueba anticipada</i>	146
Descubrimiento probatorio	151
Autenticación de la prueba	153
Estándar probatorio	153
Presunción de inocencia y carga de la prueba	155
Prueba ilícita y exclusión probatoria	157
La regla de exclusión de la prueba ilícita	158
Alcance de la regla de exclusión	161
Excepciones a la regla de exclusión	163
<i>Fuente independiente</i>	163
<i>Vínculo atenuado o nexa causal atenuado</i>	165
<i>Descubrimiento independiente o del descubrimiento inevitable</i>	166
La presunción de inocencia en el contexto del Derecho Penal del Enemigo	171
La delincuencia organizada	174
Equilibrio entre un proceso penal eficaz y respeto de los derechos humanos en un Estado Democrático de Derecho	177
Reflexiones finales	183
Bibliografía general	187
Diccionarios	189
Revistas	189
Legislación	190
Apéndice de jurisprudencia	191

Abreviaturas

CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos
CIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
SCJN	Suprema Corte de Justicia de la Nación
CPF	Código Penal Federal
CPDF	Código Penal para el Distrito Federal
CFPP	Código Federal de Procedimientos Penales
CPPDF	Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal
LS	Legislación sustantiva
LA	Legislación adjetiva

PRESENTACIÓN

EL DERECHO ES UNA DISCIPLINA eminentemente dinámica y cambiante, por ello, quien ejerce alguna de sus profesiones, sea en el foro, en la academia o en la magistratura, ha de saberse comprometido con el estudio constante y perseverante, no sólo de las reformas legales, sino del entorno en que éstas se han producido, así como de las tendencias doctrinales atinentes a su interpretación.

Es por ello que el Instituto de la Judicatura Federal-Escuela Judicial, en cumplimiento de la encomienda que tiene por mandato constitucional y en atención a la necesidad de mantener una actualización permanente de sus programas de capacitación y difusión de la cultura jurídica, ofrece al público este libro en el que su autor, el magistrado Miguel Ángel Aguilar López, miembro del Comité Académico y profesor comprometido con nuestro Instituto, lleva a cabo un riguroso análisis de algunos de los posibles problemas que el profesional del derecho puede encontrar en la comprensión y aplicación de las reformas legales que se han aprobado en nuestro país, relativas a la presunción de inocencia y a su relación con la tutela y protección de los derechos humanos en el sistema penal acusatorio.

Estamos seguros que con esta publicación realizamos una importante aportación al ámbito de la práctica del derecho y también al de su estudio y difusión, pero sobre todo, contribuimos con ella a una aplicación más sólida y sistemática que beneficie de manera directa a la sociedad.

Dr. Julio César Vázquez-Mellado García
Magistrado director del Instituto de la Judicatura Federal-Escuela Judicial

PRÓLOGO

“TODO HOMBRE ES INOCENTE HASTA que se compruebe lo contrario”, así reza la máxima jurídica, una de las primeras en enseñarse en la Universidad y sin embargo la última en aplicarse en la realidad.

En todo juicio el imputado se medirá contra el poder del Estado, ya que es el Estado mismo el órgano que sostiene la acusación frente a un ciudadano común y corriente. Este simple hecho ya pone en desventaja al procesado, frente al poderío que representa su contraparte. Es por eso, que el ciudadano debe llegar al juicio arropado de una serie de derechos que sirva de contrapeso a ese poderío y que al tiempo le permita una especie de coraza para poder competir con más o menos igualdad frente a la acusación.

Y en este sentido es que la presunción de inocencia se erige como uno de los principales derechos que permiten al imputado arribar al juicio y que obliga al fiscal a probar su culpabilidad, sin que el propio procesado tenga la carga de acreditar su inocencia.

Tal principio encuentra reconocimiento prácticamente en todos los documentos internacionales de derechos humanos que regulan el procedimiento penal, y la enorme mayoría de los países democráticos lo aplica sin discusión, ello pese a la opinión de parte de la doctrina. Naturalmente, ha sido reconocido en nuestro país, aunque su aplicación real diste mucho de ser la ideal.

Dados los elevadísimos estándares probatorios que los códigos procesales exigen aún para los actos iniciales del procedimiento, la realidad es que cuando en el sistema de justicia anterior, se ejercitaba la acción penal ya pocas pruebas de descargo estaban al alcance del imputado y de facto

los hechos constitutivos del delito en la mayoría de los casos se encontraban acreditados, aunque en ese proceso probatorio hubiese participado en forma muy discreta, o de plano no hubiere tenido intervención alguna.

De ahí la relevancia de la obra del magistrado Miguel Ángel Aguilar, que nos adentra en esta problemática y de una forma crítica pero propositiva nos lleva de la mano a la adecuada interpretación y aplicación del principio de presunción de inocencia.

Y quizá la aportación más importante de la obra —que tiene muchas— es la consideración de que el principio de presunción de inocencia es en realidad más allá de un mero silogismo jurídico, un derecho humano con todas las implicaciones que esta afirmación conlleva.

Es decir, y tomando en cuenta la definición de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, al elevar la presunción de inocencia a un derecho humano, se considera parte del conjunto de prerrogativas inherentes a la naturaleza de la persona, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral del individuo que vive en una sociedad jurídicamente organizada.

Como vemos no es menor el cambio de paradigma que preconiza el jurista Aguilar López, pues de considerarlo así, el arropamiento de derechos del imputado se ve fortalecido y sin duda redundará en un juicio muchos más justo e imparcial, ya que es el propio Estado el encargado de proteger y mantener las condiciones necesarias para que el imputado, en este caso, pueda efectivamente disfrutar de este derecho.

Así las cosas, no bastará para que se entienda respetado este derecho, que exista una sentencia condenatoria que establezca la culpabilidad del sujeto, sino que ésta, deberá ser fruto de un proceso probatorio que satisfaga las formalidades del procedimiento y se haga con estricto cumplimiento de otros derechos fundamentales consagrados en la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los Tratados Internacionales suscritos por nuestro país, pudiendo el procesado por tanto, reclamar al Estado su debido respeto.

Este principio al ser elevado a garantía como lo visualiza el maestro Miguel Ángel Aguilar López, genera también obligaciones al legislador secundario, quien tendrá que abstenerse de crear tipos penales que impliquen contravención a este derecho, como varios que existen actualmente en nuestra legislación y dejan al imputado en desventaja probatoria.

PRÓLOGO

Es pues, esta moderna concepción garantista una de las más elocuentes que sobre el principio de presunción de inocencia se han formulado y que por corresponder a la pluma de tan prestigiado autor, invitan a la lectura de esta nueva obra que me honro en prologar, y a su consideración como un obligado referente en la materia.

*Dr. Julio Hernández Barros
Comisionado Ejecutivo de Atención a Víctimas*

*Nadie es capaz de dar justicia si
no ha tenido necesidad de ella o
está sensibilizado de que otro la necesita*

INTRODUCCIÓN

A RAÍZ DE QUE MÉXICO es Estado parte en instrumentos internacionales que salvaguardan el principio de presunción de inocencia, como: la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos; y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se generó la obligación de incorporar ese principio al derecho positivo vigente; lo que si bien se ha efectuado con las reformas legales actuales, no ha tenido los resultados esperados en relación con su total y efectiva protección.

En la práctica judicial, aun cuando los juzgadores tienen el imperativo de preservar este derecho, regulado constitucionalmente, ello no se refleja en las resoluciones debido a que los operadores jurídicos se ven influidos como miembros de una sociedad, ante un estado de laceración y desconfianza, un sistema judicial incapaz de proteger sus derechos, bajo una cultura construida y constituida para establecer *a priori* la culpabilidad del acusado, aduciendo que es ésa la forma de hacer justicia y restablecer el orden social. En este sentido, en el sistema procesal mixto o conocido como inquisitorio, las diligencias aportadas por la representación social en el proceso penal son incuestionables y constituyen un prejuzgamiento de los hechos respecto de la culpabilidad del acusado, a quien se revierte la carga de la prueba para demostrar su inocencia. Problemática que detonó en la necesidad de reformar el sistema penal mexicano, a efecto de garantizar la observancia jurídica del principio de presunción de inocencia, en las diversas etapas del proceso penal.

De ello, surge cuestionar sobre si es suficiente la reforma normativa para que el enjuiciamiento penal en México se estructure bajo el principio de presunción de inocencia.

La respuesta nos lleva al estudio de ese principio, que constituye a nuestro juicio, bajo estándares internacionales reconocidos por el Estado mexicano, el derecho humano, verbo rector del sistema penal acusatorio, en el cual sus operadores deben estar capacitados cualitativamente y en posibilidad de otorgar cabal cumplimiento de su contenido, en la efectiva implementación del sistema y así fortalecerlo, al otorgar mayor seguridad jurídica a los sujetos de derecho y subsanar los vicios y desconfianza que existen en la sociedad. En estricto sentido, a legitimar el sistema de justicia penal en México, lo que implica el deber del Estado de organizar todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público que fueren necesarias para asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos, pues acorde con el mandato constitucional previsto en el artículo 1º de la Constitución Federal, en el ámbito de su competencia, los juzgadores tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar en todo momento la protección más amplia de las personas frente a los actos de autoridad que puedan violentar derechos humanos. Como parte de dicho compromiso, debe investigarse seriamente, con los medios a su alcance, las violaciones que se cometan dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, imponerles las sanciones pertinentes y asegurar a la víctima una adecuada reparación, como se ha sustentado en la tesis de rubro: DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS. AL SER EL JUICIO DE AMPARO LA MATERIALIZACIÓN DEL DERECHO A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO, RECONOCIDO EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS, NO SE REQUIERE DE UNA LEY ADJETIVA PARA INVESTIGAR VIOLACIONES GRAVES A DERECHOS HUMANOS, TRATÁNDOSE DE ESTE DELITO,¹ sustentada por el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, del que soy ponente, en la cual se instituye como criterio sustancial, el pleno ejercicio

¹ Tesis I.9º.P59 P (10ª), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 10, septiembre de 2014, tomo III, p. 2394.

de los recursos legales y garantías procesales para acceder a recursos judiciales rápidos y eficaces.

El planteamiento surge del criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que interpretó al principio de presunción de inocencia como un *derecho poliédrico*, bajo las vertientes: Derecho humano informador; regla de trato procesal y regla de valoración de la prueba. Luego, la forma de interpretar las disposiciones que lo regulan –si entendemos a este verbo como un esfuerzo de interpretación ideológica, que significa mejorar el entendimiento del texto y leerlo bajo su mejor luz– implica una concatenación entre el autor y su lector a fin de perfeccionarlo, con la idea de encontrar su teleología y con ello el argumento correcto, como vía de solución a la problemática jurídico-social de falta de credibilidad y confianza a las instituciones de impartición de justicia.

El objetivo de la obra, es analizar el principio en cuestión, por lo que se requiere visualizar su origen, interpretación, evolución y observancia como piedra medular en la investigación; afirmar que el principio de presunción de inocencia es un derecho humano; sí, efectivamente se encuentra presente como regla de trato procesal y regla de valoración probatoria; ello en tenor de estudios doctrinarios y de derecho comparado, a través de autores y de instrumentos internacionales que nos permitan definir su efectividad y eficacia en la práctica judicial.

En el primer capítulo, con la finalidad de conocer su marco normativo e interpretación por los tribunales internacionales y de nuestro país, se aborda la evolución del principio de presunción de inocencia, bajo un control de convencionalidad *ex officio*, en el cual también se analizan resoluciones relevantes emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como los criterios establecidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Bajo un marco conceptual y doctrinario, en el segundo capítulo, se establece el planteamiento del problema, al considerar estructuras de diversos sistemas penales de corte adversarial, principios, bases e implementación. De esta forma se confronta el principio en cuanto a su regulación en México y en los países donde se aplica o se encuentra en vías de instrumentación.

La vertiente del principio de presunción de inocencia como derecho humano informador, se desarrolla en el capítulo tercero, en el cual, por

encontrarse vinculado se analiza su relación con el diverso principio de defensa adecuada.

En atención a sus facetas de carácter poliédrico, en el capítulo cuarto, se analiza a la presunción de inocencia como regla de trato en todas las etapas del procedimiento penal. La finalidad es desentrañar su contenido en el proceso y su etapa pre-procesal.

La acepción del principio como regla de valoración probatoria, se despliega en el capítulo quinto donde se abordan los temas: carga de la prueba; sistemas de valoración de la prueba; utilización de la prueba indiciaria para desvirtuar la presunción de inocencia, la prueba ilícita y regla de exclusión. Se estudian las excepciones a la prueba ilícita. El contenido sustancial del capítulo es analizar el principio en la vertiente probatoria, columna vertebral del sistema acusatorio, en virtud de que el juez, bajo la libre apreciación y valoración de la prueba, sustente con los principios de la lógica y máxima experiencia su sentencia.

En el último capítulo se examina el tema del Derecho Penal del Enemigo, como excepción en México a la protección del principio de presunción de inocencia. Con ello se pondera el equilibrio o desigualdad entre el Estado Democrático de Derecho y el Estado de Control Social.

Expreso mi testimonio de gratitud a las licenciadas Ma. de los Ángeles Baños Rojas y Anayensi Flores Jiménez, quienes con su apoyo hicieron posible el libro. A Julio Hernández Barros, Comisionado Ejecutivo de Atención a Víctimas, de quien aprecio su amistad, congruencia y honestidad de vida.

*Ser un buen juez, sólo requiere
ser buena persona, congruente en el pensar,
decir y hacer. Honestidad y ética al juzgar
en lo justo y con racionalidad*

EVOLUCIÓN DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL SISTEMA JURÍDICO EN MÉXICO

LA EVOLUCIÓN DE LA PRESUNCIÓN de inocencia es concebida en México a raíz de las reformas que en materia procesal penal y derechos humanos se originaron como consecuencia de la obligación por parte del Estado y más aún de sus autoridades judiciales de tutelar el principio, con instituciones jurídicas consistentes en el control de convencionalidad *ex officio*, control directo de constitucionalidad y principio *pro persona*, a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los casos emblemáticos en que nuestro país ha sido Estado parte y condenado por la inaplicabilidad de ese principio.

La reforma del sistema penal acusatorio oral se fundamenta en el principio de presunción de inocencia sobre el cual se erige el proceso penal de corte liberal y alude a que el *ius puniendi* del Estado de Derecho descansa en el anhelo de los hombres por un sistema equitativo de justicia que los proteja frente a la arbitrariedad y el despotismo de la autoridad, que han existido en la historia.

Al considerar que los derechos humanos adquirieron transcendencia jurídica y política a partir de la Revolución Francesa, pensamiento predominante durante la Ilustración, conceptualizándose al Estado como un poder limitado, y al Derecho como instrumento de defensa de los valores primigenios de los individuos contra violaciones graves a los mismos bajo el imperio de la ley. De esta forma se impide el establecimiento de Estados totalitarios que restringen los derechos de los individuos y por el

contrario, reflejen la evolución de las relaciones sociales; la ponderación axiológica de los mismos junto con la denominación de garantías individuales, mediante un consenso internacional, base para su integración en las legislaciones constitucionales de cada Estado Democrático de Derecho.¹

La adopción de los valores que sustentan los derechos humanos representa el límite de actuación del Estado frente a los gobernados. En el ámbito del derecho penal adquiere relevancia jurídica, en atención a la grave afectación que el imputado resiente con motivo de la sujeción a un proceso penal en el cual se le atribuye la comisión de un hecho ilícito.

La publicación del libro de Beccaria *De los delitos y de las penas*,² para el ámbito penal, generó un cambio en el pensamiento liberal, en los principios que sustentan el proceso penal³ e influyó en la transformación intelectual. En el concepto de derecho inquisitivo se reemplazó por el periodo de humanización de las penas y surgieron principios que intentaron conciliar la finalidad represiva de las normas punitivas con un sistema de garantías jurídico-penales, entre las cuales se incluyó el principio de presunción de inocencia.

Empero, liberarse de un orden jurídico en el que los derechos naturales eran caóticos y en el cual imperaba la ley del más fuerte, para crear una nueva teleología y razón de conversión del Estado no era tarea fácil. No fue sino hasta la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano elaborada por la Asamblea Constituyente Francesa en 1789, cuando dio inicio la nueva etapa que habría de durar hasta nuestros días. Se trata de uno de los primeros textos jurídicos que concreta la idea del Liberalismo. Su artículo 2o expresó la razón de ser del Estado, al señalar que: “La finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales imprescriptibles del hombre”. Por lo cual la razón de ser de la asociación política es mantener el orden de la vida en sociedad y con ello, la de conservar los derechos naturales del hombre, convertidos ya, mediante el pacto social, en derechos y libertades jurídicas, cuyo poder político es proteger a los individuos y garantizar la vigencia de sus derechos, por ende

¹ Abbagnano, N., *Diccionario de Filosofía*. México, Fondo de Cultura Económica, 200, p. 273.

² García Pablos, A., *Derecho Penal*, Introducción. Madrid, Universidad Servicio de Publicaciones de la Facultad del Derecho Complutense, 2000, p. 422.

³ Beccaria, C. *De los delitos y de las penas*, Edición facsimilar de la edición Príncipe en Italiano, México, Fondo de Cultura Económica, 2000, p. 246.

los liberales dan tal importancia a este aspecto bajo el numeral 16 de la declaración, al indicar que toda sociedad en la que no está asegurada la garantía de los derechos ni determinada la separación de los poderes, no tiene Constitución.

En los sistemas democráticos de derecho, el debido proceso penal⁴ es aquel en el cual se respetan las garantías procesales, las libertades de los ciudadanos, y las exigencias derivadas del principio de presunción de inocencia, donde la dignidad del hombre es el baluarte en el marco de un juicio público y transparente con el que el Estado debe garantizar el actuar de sus operadores. Así, cuando el *ius puniendi* en la praxis no cumple esas exigencias, es dable establecer que no estamos ante un debido proceso penal, sino ante un acto autoritario, trasfondo de una significación anti-democrática que evidencia la arbitrariedad de los poderes públicos.

En el proceso penal moderno se distingue entre el modelo de control social del delito (*crime control model*) y el modelo del debido proceso (*due process model*), caracterizándose el primero por la presunción de culpabilidad del sospechoso y considerar los derechos procesales un mal necesario; y, el segundo, por la presunción de inocencia del imputado, por estimar los derechos de éste, cosustanciales al derecho procesal y, por tanto, irrenunciables por el individuo a quien el Estado garantiza tales derechos a través de una tutela judicial efectiva.

De tal suerte, la presunción de inocencia, como se mencionó, no sólo debe ser una garantía procesal, sino un principio de los sistemas democráticos que limitan el monopolio legítimo de la fuerza, en donde sus sistemas penales deben garantizar mecanismos de defensa que permitan demostrar la inocencia a los acusados.

En las dos últimas décadas, los Estados latinoamericanos cuyo derecho pertenece a la tradición jurídica romano-germánica, se encuentran inmersos en reformas en sus sistemas procesales de justicia penal sobre la

⁴ La concepción clásica del proceso penal lo configura como el único instrumento que los Estados tienen para poder ejercer su *ius puniendi*, condenando e imponiendo una pena a los culpables de hechos delictivos. La pena solamente puede ser impuesta por el Estado en el marco de un proceso penal previo. Es lo que la doctrina procesal denomina instrumentalidad del proceso penal. Esta concepción clásica debe ser superada, ofrece una visión reduccionista, parcial y fragmentaria del proceso penal. En una concepción moderna, el proceso penal es también un medio de legitimación democrática, esto es, un ejercicio de legitimidad democrática.

base de una era de internacionalización de los derechos humanos, cuya finalidad es abandonar sistemas inquisitivos o mixtos por modelos de tipo acusatorio; transformaciones respecto de las cuales México no ha sido la excepción; no obstante, en el principio que nos ocupa, el camino ha sido largo y difícil para su incorporación expresa en el sistema legal.

La presunción de inocencia en nuestro país, tiene su antecedente en la Constitución de Apatztingán de 1814, en su artículo 30, señalaba que todo ciudadano sería reputado como inocente mientras no fuera declarado culpable. Sin embargo, en el devenir histórico su aplicación no es, ni ha sido estricta. En el Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal de 1931,⁵ concretamente en su artículo 9, contrario al antecedente citado, se reconocía la *intencionalidad delictuosa*, en la que si no existía elemento que la desvirtuara o causa a favor del inculpado en la comisión del delito, se presumía su actuar doloso, salvo algún elemento probatorio suministrado por el justiciable, que demostrara lo contrario, en consecuencia, se configuraba el delito.⁶

⁵ Artículo 9o.- La intención delictuosa se presume, salvo prueba en contrario.

La presunción de que un delito es intencional no se destruirá, aunque el acusado pruebe alguna de las siguientes circunstancias:

I.- Que no se propuso ofender a determinada persona, si tuvo en general intención de causar daño;

II.- Que no se propuso causar el daño que resultó, si éste fue consecuencia necesaria y notoria del hecho u omisión en que consistió el delito; o si el imputado previó o pudo prever esa consecuencia por ser efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del común de las gentes; o si se resolvió a violar la ley fuere cual fuese el resultado;

III.- Que creía que la ley era injusta o moralmente lícito violarla;

IV.- Que creía que era legítimo el fin que se propuso;

V.- Que erró sobre la persona o cosa en que quiso cometer el delito, y

VI.- Que obró con el consentimiento del ofendido, exceptuando el caso de que habla el artículo 93.

⁶ INTENCIONALIDAD DELICTUOSA. En términos del artículo 9o., del Código represivo, en la comisión de cualquier delito existe la presunción *juris tantum* en contra del acusado, de que obró con dañada intención, quedando a su cargo la demostración de que no concurrió la misma; y el hecho de que un delito tenga la característica de intencional, por haberse rendido probanza en contrario, elimina toda posibilidad de que el acto ilícito tenga el carácter imprudencial, que incumbe, indudablemente,

Con la intencionalidad delictuosa, se sancionaba el delito sin haber probado el dolo, al corresponder al inculpado la carga de probar su inocencia, y de no hacerlo, se acreditaba la intencionalidad delictiva. Disposición actualmente derogada para suprimir continuas injusticias, ya que tales presunciones legales no admitían prueba en contrario y se castigaban como intencionales, delitos que en realidad no tenían tal carácter.

Adoptada la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la ciudad de San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el siete de mayo de 1981, el artículo 8.2 prevé que toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. En el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos⁷ también firmado por México, en su numeral 14.2, en el mismo sentido, regula 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.

Se hace evidente la obligación que México tenía de incorporar la protección de los derechos contenidos en esos instrumentos internacionales y que se vio tangible hasta la iniciativa de reforma al sistema de

acreditar al acusado”. Tesis, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, t CXII, p 1489.

DOLO, PRESUNCIÓN DEL. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO). Siempre que se pruebe al acusado la violación a una ley penal, se presumirá el dolo, en términos del artículo 70, párrafo primero, del Código Penal vigente en la entidad, salvo cuando se averigüe lo contrario o la ley no lo presuma para configurarlo y corresponde al procesado acreditar su conducta carente de intencionalidad. Tesis, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Octava Época, t. VII, enero de 1991, p 237.

⁷ Así en dicha convención internacional se estableció que los Estados Partes se obligarían a adoptar los principios que constituyen el debido proceso en sus legislaciones secundarias, como se advierte de su texto:

Los Estados Partes en el presente Pacto Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables, reconociendo que estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana. Considerando que la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanas. Comprendiendo que el individuo, por tener deberes respecto de otros individuos y de la comunidad a que pertenece, tiene la obligación de esforzarse por la consecución y la observancia de los derechos reconocidos en este Pacto.

seguridad pública y justicia penal, enviada por el Ejecutivo Federal al Senado de la República el 29 de marzo del 2004, en la que se planteó la supremacía de la presunción de inocencia, al considerarla como la piedra angular del modelo de tipo acusatorio y por ello, su inserción en el artículo 20 constitucional, apartado A, fracción I.⁸

Cabe recordar que aun cuando explícitamente ese principio no se contenía en nuestra carta magna, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el 15 de agosto de 2002, protegió ese derecho humano bajo 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 Federal, concluyó que se encontraba inmerso y resguardado en el debido proceso bajo el principio acusatorio y defensa adecuada, de manera tácita; por ello, el imputado debía estimarse inocente hasta en tanto no se le dictara sentencia condenatoria. Al respecto, estableció el criterio intitulado PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL⁹ el que en lo medular indicó:

A) El debido proceso legal implica que:

- Al inculpado se le reconozca el derecho a su libertad.
- El Estado sólo podrá privarlo de la misma, cuando existan suficientes elementos incriminatorios.
- Se le respete las formalidades esenciales del procedimiento; específicamente, las garantías de audiencia y de ofrecer pruebas para desvirtuar la imputación correspondiente.
- Con sustento en lo anterior, el Juez pronuncie sentencia definitiva declarándolo culpable.

⁸ Fox, V. 2005. Iniciativa de Reforma al Sistema de Seguridad Pública y Justicia Penal. *Revista Mexicana de Justicia*, 5, pp. 13-16.

⁹ Tesis PXXXV/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Novena Época. t XVI, agosto de 2002, p. 14.

B) Por lo que toca al principio acusatorio, afirmó que:

- Corresponde al ministerio público la función persecutoria de los delitos y la obligación (carga) de buscar y presentar las pruebas que acrediten su existencia.
- El principio da lugar a que el gobernado no esté obligado a probar su inocencia.
- El sistema previsto en la Constitución reconoce, *a priori* y expresamente, que al ministerio público le incumbe probar los elementos constitutivos de delito y la responsabilidad penal del imputado.

El 18 de junio de 2008, se publicó la reforma constitucional penal que incorporó el sistema acusatorio y oral para la delincuencia común, sustentado en el derecho humano de presunción de inocencia, modificándose los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; con el objetivo de instaurar un sistema integral de derechos sobre la base de principios generales que rijan todo proceso penal, mediante la tutela judicial efectiva del Estado garante del respeto a los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad; lo que trajo como consecuencia la reforma e incluso abrogación de legislaciones penales locales que, en empatía con la Constitución, protegieran el principio de presunción de inocencia. A continuación se hace la relación normativa de los Estados de la República, que en cumplimiento a la reforma constitucional, regularon en su Constitución local, legislación sustantiva o adjetiva, el principio de mérito.

Cuadro 1. Presunción de inocencia en la legislación estatal en México		
<i>Entidad federativa</i>	<i>Artículo</i>	<i>Contenido</i>
Aguascalientes	16 párrafo 1 (LA)	Ninguna persona puede ser tratada como culpable hasta que no haya sido declarado en sentencia firme.

Baja California	5 párrafo 2 (LA)	En la aplicación de la Ley penal son inadmisibles las presunciones de culpabilidad.
Baja California Sur	13 párrafo único (LA)	En los periodos de preparación del proceso, instrucción y juicio, la autoridad judicial respetará siempre la presunción de inocencia del inculpaado.
Campeche	6 párrafo único (LS)	Todo acusado será considerado inocente mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa.
Coahuila	50 párrafo único (LS)	Toda persona se presume inocente hasta que, previo el debido proceso legal, se declare su culpabilidad en sentencia ejecutoriada.
Colima	2 párrafo 1 (LA)	Todo imputado se presumirá inocente mientras no se pruebe en el proceso su responsabilidad penal.
Chiapas	17 párrafo 1 (LS)	Toda persona será considerada inocente hasta que no se demuestre su culpabilidad en la comisión de un delito.
Chihuahua	5 párrafos 1, 2 y 3 (LA)	El imputado deberá ser considerado y tratado como inocente en todas las etapas del proceso, en caso de duda será lo más favorable a él y resultan inadmisibles las presunciones de culpabilidad.
Distrito Federal	2 párrafo único (LA)	El proceso penal tiene por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen.
Durango	5 párrafos 1 y 2 (LA)	El imputado deberá ser considerado y tratado como inocente en todas las etapas del proceso, en caso de duda será lo más favorable a él y resultan inadmisibles las presunciones de culpabilidad.

Estado de México	6 párrafo 1 y 2 (LA)	El imputado deberá ser considerado y tratado como inocente en todas las etapas del proceso, resultan inadmisibles las presunciones de culpabilidad.
Guanajuato	12 párrafo 1 y 2 (Ley del proceso penal)	Toda persona se presume inocente en todas las etapas del proceso, mientras no se declare su responsabilidad en sentencia firme y en caso de duda se estará a lo más favorable para el inculpado, queda inadmisibile la presunción de culpabilidad.
Guerrero	6 párrafo único (LS)	Todo acusado será tenido como inocente mientras no se compruebe que se cometió el delito que se le imputa y que él lo perpetró.
Hidalgo	8 párrafo 2 (LA)	Ninguna autoridad pública podrá presentar a una persona como culpable, ni brindar información sobre ella en ese sentido, hasta la sentencia firme.
Jalisco	2 párrafo 1 (LS)	No podrá imponerse pena o medida de seguridad, si no se acredita la existencia de los elementos del tipo penal del delito de que se trate.
Michoacán	11 párrafos 1 y 2 (LA No vigente)	Toda persona se presume inocente mientras no se declare su responsabilidad en sentencia firme, en caso de duda se estará a lo más favorable para el imputado, siendo inadmisibles las presunciones culpabilidad.
Morelos	5 párrafos 1, 2 y 3 (LA)	En todas las etapas del procedimiento el imputado deberá ser considerado y tratado como inocente, mientras no se declare su culpabilidad por sentencia firme. Son inadmisibles las presunciones de responsabilidad.

Nayarit	9 párrafo único (LS)	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.
Nuevo León	6 párrafos 1 y 2 (LA)	Toda persona se presume inocente en todas las etapas del proceso, mientras no se declare su responsabilidad en sentencia firme.
Oaxaca	5 (LA)	El imputado será considerado y tratado como inocente en todas las etapas del proceso y en la aplicación de la ley penal, mientras no se declare su culpabilidad por sentencia firme, en caso de duda, se estará a lo más favorable para el imputado. Ninguna autoridad pública podrá presentar a una persona como culpable ni brindar información sobre ella en ese sentido hasta la sentencia condenatoria.
Puebla	6 párrafos 1 y 2 (LA)	El imputado deberá ser considerado y tratado como inocente, mientras no se declare su culpabilidad por sentencia firme. Ninguna autoridad pública podrá presentar a una persona como culpable, hasta que la sentencia condenatoria haya causado estado.
Querétaro	2 párrafos 1 y 2 (LA)	Todo imputado se presumirá inocente mientras no se compruebe en el proceso su culpabilidad.
Quintana Roo	26 apartado A fracción I (Constitución)	El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen.
San Luis Potosí	10 párrafos 1 y 2 (LA)	Todo inculpado se presumirá inocente mientras no se pruebe en el proceso su culpabilidad conforme a la ley, en caso de duda se deberá absolver al acusado.

Sinaloa	3 párrafo único (LA)	El proceso penal tendrá por finalidad el esclarecimiento de los hechos, la protección del inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen.
Sonora	8 párrafos 1, 2 y 3 (LA)	Toda persona se presume inocente mientras no se declare su responsabilidad en sentencia firme. En la aplicación de la ley penal son inadmisibles las presunciones legales de culpabilidad.
Tabasco	8 párrafos 1, 2 y 3 (LA)	En todas las etapas del proceso, toda persona se presume inocente mientras no se declare su responsabilidad en sentencia firme, en caso de duda, se estará a lo más favorable al imputado. Son inadmisibles las presunciones de culpabilidad.
Tamaulipas	5 párrafos 1, 2 y 3 (LA)	En todas las etapas del proceso, toda persona se presume inocente mientras no se declare su responsabilidad en sentencia firme, en caso de duda, se estará a lo más favorable al imputado. Son inadmisibles las presunciones de culpabilidad.
Tlaxcala	6 párrafos 1, 2, 3 y 4 (LA)	Todo inculpado se presumirá inocente mientras no se pruebe en el proceso su culpabilidad conforme a la ley, en caso de duda se deberá absolver al acusado.
Veracruz	5 párrafo único (LA)	El procedimiento penal se sujetará a los principios de legalidad, equilibrio, contradicción procesal, presunción de inocencia, búsqueda y conocimiento de la verdad histórica e inmediatez procesal.

Yucatán	9 párrafos 1 y 2 (LA)	Toda persona se presume y debe ser tratada como inocente, en todas las etapas del proceso, mientras no se declare su culpabilidad en sentencia firme emitida por jueces o tribunales. En caso de duda, se está a lo más favorable. En la aplicación de la legislación penal son inadmisibles las presunciones de culpabilidad
Zacatecas	6 párrafos 1, 2, 3 y 4 (LA)	El imputado deberá ser considerado y tratado como inocente en todas las etapas del proceso, mientras no se declare su culpabilidad por sentencia firme. En la aplicación de la ley penal son inadmisibles las presunciones de culpabilidad.

Reforma constitucional que engarzada, a la ocurrida en materia de derechos humanos de 2011, generó un contexto de obligatoriedad nacional derivada de los tratados internacionales en la materia, suscritos por nuestro país, así como la necesidad de su homologación con la legislación procesal penal; así, el Ejecutivo Federal, el 22 de septiembre de 2011, ante la Comisión de Justicia de la Cámara de Diputados presentó el proyecto de Código Nacional de Procedimientos Penales, con la finalidad de crear un ordenamiento jurídico cuyo objeto sea establecer las normas que habrán de observarse en la investigación, imputación, acusación, juzgamiento e imposición de la sanción de los delitos competencia de los jueces y tribunales del país, para contribuir a asegurar el acceso a la justicia, en la aplicación del derecho y resolver el conflicto que surja con motivo de la comisión del delito, en un marco de respeto irrestricto a los derechos humanos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tratados internacionales y leyes que de aquélla emanen, así como las garantías para su protección; incluida la presunción de inocencia.¹⁰

¹⁰ Artículo 14. Principio de presunción de inocencia.

Toda persona se presume inocente en todas las etapas del procedimiento en tanto no fuere condenada por una sentencia firme en los términos señalados en este Código. El juez sólo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del acusado.

En caso de duda debe aplicarse lo más favorable para el imputado.

Desde esta perspectiva es inconcuso que la noción de legitimidad racional del poder del Estado, concebida como sujeción legal, se debe complementar con la legitimidad material entendida como el sometimiento al contenido axiológico-deontológico de los derechos humanos para afirmar su fuerza jurídica en el respeto de lo más esencial que tiene toda persona, su dignidad, como ente único e irrepetible y su derecho a ser presumido inocente hasta en tanto una resolución judicial firme no establezca lo contrario. La pretensión de incorporar los derechos humanos en la propia Constitución, reside no sólo en su reconocimiento como límites al ejercicio del *ius puniendi*, sino en una forma de organización jurídica y política, para entender que la única razón válida y justa del Estado es su tutela efectiva. De ahí la importancia de que el principio citado, como estandarte de un sistema judicial democrático y más justo, sea entendido en su aplicación como algo coetáneo al ser humano, a su esencia, para así definir sus alcances y contenidos dentro de un proceso penal, resguardada bajo el debido proceso.

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

La adopción en México de un modelo de tipo acusatorio, así como la inclusión de los derechos humanos a nuestra normatividad, no sólo significó una transformación de las prácticas de procuración e impartición de justicia, sino además una mutación en el modo de percibir los fenómenos jurídicos y la forma de dar explicación a los mismos; representó la adopción de criterios jurisprudenciales pronunciados por organismos internacionales, para una correcta comprensión del derecho, como un ente evolutivo y cambiante, de sus elementos axiológicos. Ahora se habla de principios constitucionales de un nivel superior a la ley, que bajo un contexto iusfilosófico, hace evidente para la dogmática jurídica, la importancia de la incorporación de principios jurídicos para armonizar los fines del orden público, cuya finalidad es la propia persona.

Así, el orden legal del Estado mexicano concilió el principio de supremacía, al señalar en el artículo 133 constitucional, la prevalencia de los tratados internacionales en el ámbito interno, al establecer en el artículo primero que todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus

competencias, se encuentran obligadas a proteger no sólo los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también en los instrumentos internacionales celebrados por el Estado mexicano, conforme a lo más favorable a la persona, que originó, en nuestro sistema judicial la introducción del bloque de constitucionalidad, compuesto por normas y principios que sin aparecer formalmente en el texto constitucional son utilizados como parámetros de control de constitucionalidad de las leyes, bajo la incorporación de normas que permiten interpretar en todo momento histórico, la realidad jurídica y social.

Es donde radica la importancia de la aplicación del control de convencionalidad *ex officio*, la cual constituye una obligación de las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, tras ponderar los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, cuando sean más favorables a la persona, dentro de los que destaca la presunción de inocencia; con ello otorga control a los órganos jurisdiccionales federales para declarar la inconstitucionalidad de la norma secundaria que esté en contra de esos derechos y declarar su invalidez en el caso concreto de aplicación, sin otorgarles esa facultad a los jueces de las entidades federativas, porque de hacerlo contravendrían el criterio emitido por el máximo tribunal constitucional del país, en el cual estableció que el artículo 133 constitucional no es fuente de facultades de control constitucional para las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, respecto de actos ajenos, como leyes emanadas del propio Congreso, ni de sus propias actuaciones, que les permitieran desconocer unos y otros, pero si están obligados en control difuso a dejar de aplicar las normas secundarias y dar preferencia a las contenidas en la Constitución y en los tratados en la materia. Tal obligación, la sostuvo el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD,¹¹ lo que trajo como consecuencia que nuestro Máximo Tribunal, en ese contexto garantista, diera inicio a la Décima Época de jurisprudencia, en la cual antepone la preeminencia de los derechos humanos y la aplicación de los tratados internacionales a través del control de

¹¹ Tesis P.LXVII/2011 (9ª). *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, I III, t 1, diciembre de 2011, p. 535.

constitucionalidad y de convencionalidad, siempre en aras y protección irrestricta a los derechos humanos inherentes y preponderantes de toda persona.

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL

Como se ha indicado, es de vital importancia establecer que el principal tema de la investigación, dentro del ámbito internacional, su génesis se encontró en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789,¹² tras surgir el eje rector de que bajo cualquier circunstancia, al acusado debe considerarse inocente hasta en tanto no exista sentencia ejecutoriada, con lo cual se abandonó cualquier práctica antigua de *presunción de culpabilidad*, aunado a que se considera al principio no sólo como una garantía procesal, sino derecho humano de los sistemas democráticos a fin de limitar el monopolio legítimo de la fuerza, donde se garanticen mecanismos de defensa que permitan demostrar la inocencia de los acusados e instrumento de defensa contra actos de órganos de procuración e impartición de justicia. Luego, se estableció en el ámbito internacional, bajo su protección el siguiente orden jurídico:

- Declaración Universal de las Naciones Unidas (artículo 11, párrafo 2).
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo XXVI).¹³

¹² Artículo 11

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.

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.

¹³ Artículo XXVI: Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable...

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966 (artículo 14.2).¹⁴
- Convención Americana sobre Derechos Humanos de 22 de noviembre de 1969 (artículo 8.2).¹⁵
- Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos (artículo 84, párrafo 2),¹⁶ adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra, en 1955.

El Comité de Derechos Humanos (observación general 32, párrafo segundo del artículo 14), establece a la presunción bajo tres dimensiones:

1. Derecho humano de las personas a la presunción de inocencia, siempre y cuando no se demuestre lo contrario.
2. Impone la carga de la prueba al acusador; y
3. Garantizar que no se presuma la culpabilidad a menos que se haya demostrado la acusación, fuera de toda duda razonable, es decir, que el acusado tenga el beneficio de la duda.

El respeto y tutela de la presunción de inocencia, en consecuencia, es un elemento esencial para una debida defensa, inherente a toda persona sujeta a proceso, desde su tramitación hasta el momento en que una sentencia condenatoria establezca su culpabilidad o una absolutoria decreta su libertad.¹⁷ En suma, podemos decir que:

1. La progresiva internacionalización de los derechos humanos y la creación de mecanismos e instituciones internacionales de pro-

¹⁴ Artículo 14 (...) 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. (...)

¹⁵ Artículo 8. Garantías Judiciales. (...). 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. (...) Criterio incluso que fuera analizado por la Corte Interamericana en el caso Cantoral Benavides en donde se estableció una clara violación a éste instrumento y ordenamiento al condenar a una persona sin prueba plena de su responsabilidad, además de haber sido exhibido ante los medios de comunicación.

¹⁶ 84. 2 El acusado gozará de una presunción de inocencia y deberá ser tratado en consecuencia

¹⁷ Cfr. Corte IDH, Caso Ricardo Canese vs. Paraguay (fondo, reparaciones y costas). Sentencia de 31 de agosto de 2004, párr 154.

tección, como la instauración del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

2. La incorporación en las Constituciones nacionales de un catálogo de derechos humanos con eficacia inmediata y directa;
3. Un catálogo de derechos humanos vinculante para los poderes públicos de los Estados parte de una comunidad internacional.

Para finales del siglo XX, los sistemas de justicia penal¹⁸ pasaron por una transformación que impulsó el desarrollo de los principios del sistema acusatorio, a fin de garantizar el justo o debido proceso penal, bajo parámetros de protección que fuesen lo más favorable a la persona, en respeto irrestricto a los derechos humanos, control de convencionalidad y control difuso.

En este contexto de ponderación y convencionalidad, el principio de presunción de inocencia, como derecho humano, no es una idea, sino un derecho regulado en instrumentos jurídicos internacionales y nacionales, el cual de conformidad con la dinámica actual tiene fuerza obligatoria por encima de las leyes federales y plano de igualdad jerárquica con la Constitución como estableció la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis de rubro: PRINCIPIO PRO PERSONA. CRITERIO DE SELECCIÓN DE LA NORMA DE DERECHO FUNDAMENTAL APLICABLE.¹⁹ Que revela, con base en una interpretación *pro persona*, un criterio normativo directamente reclamable como garantía indispensable para el buen desarrollo del proceso penal ante los propios órganos jurisdiccionales, consistente en que la interpretación de leyes aplicables deben ser bajo la elección de lo más favorable.

¹⁸ El proceso penal se articula y construye sobre una base garantista. En otras palabras, se empieza a hablar del proceso penal como verdadero sistema de garantías de los ciudadanos frente a la injerencia estatal que supone el ejercicio del *ius puniendi*. Este entramado garantista, cuyos antecedentes hay que buscarlos en los cambios liberales y revolucionarios europeos, adquiere no obstante una nueva dimensión político-constitucional, y permite articular una serie de principios procesales de validez y carácter universal, más allá de las diferencias existentes entre los varios modelos nacionales.

¹⁹ Jurisprudencia 1a./J.107/2012 (10ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, I XIII, t 2, octubre de 2012, p. 799.

RESOLUCIONES EMITIDAS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS QUE SALVAGUARDAN EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

Bajo el mismo tenor de adaptación e internacionalización de los derechos humanos, se permite la apertura de un marco jurídico de amplio espectro, para comprender la jurisprudencia iberoamericana sobre el tema, que sea acorde con determinaciones de tribunales internacionales (Tribunal Internacional de Justicia, Corte Penal Internacional y Corte Interamericana de Derechos Humanos), y adoptando una forma hermenéutica que permita apreciar y aplicar el Derecho en un contexto de universalidad de sus normas bajo el principio *pro persona*. Como bien señala Eduardo Ferrer Mac-Gregor, el bloque de constitucionalidad estará definido por el examen de compatibilidad entre los actos y normas nacionales, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), y sus protocolos adicionales; así como la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), único órgano jurisdiccional del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, que interpreta de manera “última” y “definitiva” el Pacto de San José. De ahí lo interesante de analizar las determinaciones que los órganos jurisdiccionales internacionales, complementan o incluso orientan la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al aceptar este tipo de “control”,²⁰ la cual es vinculante para las autoridades jurisdiccionales en nuestro país.

Al respecto, resultan interesantes los criterios emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en casos como Ricardo Canese *vs.* Paraguay,²¹ en los cuales como tema rector se adujo:

El Código Penal paraguayo proyectado sobre bases doctrinales decimonónicas incumplía una amplia gama de derechos y garantías básicos de cualquier persona imputada de la comisión de hechos punibles, hasta el colmo de que consagraba la presunción del dolo en su

²⁰ Vid. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, 2012, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El Nuevo paradigma para el juez mexicano” y “Reflexiones sobre el control difuso de convencionalidad” mayo-agosto de 2011.

²¹ Cfr. Corte IDH, *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*, *op. cit.*, párr. 74, inciso d).

artículo 16. Hace pocos años, la Corte de Suprema de Justicia revocó dicho artículo por considerarlo lesivo al principio de inocencia.

Ante lo cual estableció, la mencionada Corte que existió:

1. Violación del artículo 13 en relación con los artículos 1.1 y 2 (libertad de pensamiento y de expresión);
2. Violación del artículo 22 en relación con el artículo 1.1 (derecho de circulación y de residencia);
3. Violación del artículo 8 en relación con el artículo 1.1 (garantías judiciales);
4. Violación del artículo 9 en relación con el artículo 1.1 (principio de legalidad y de retroactividad).

Respecto a la vulneración a los derechos de pensamiento y expresión, sostuvo el capítulo de los delitos contra el honor del Código Penal del Paraguay aún era un instrumento utilizado para generar un “ambiente intimidatorio que inhibe las expresiones en cuestiones de interés público”. Al efecto, destacó, el artículo 151 inciso cuarto del Código Penal del Paraguay, establece la prueba de la verdad corresponde al imputado; y sólo se aplica a los delitos de difamación e injurias, pero no al delito de calumnia. La ponderación establecida en el artículo 151 del Código Penal paraguayo no permite un “debate abierto, robusto y desinhibido en una sociedad democrática”; así en el referido precepto legal, inciso 5, establece que la prueba de la verdad de la afirmación o divulgación es admitida sólo en ciertos casos, lo cual es propio de la doctrina que se conoce como *exceptio veritatis*. La prueba de la verdad, al “no ser un elemento del tipo, no le incumbe a quien acusa demostrarla”.

Del contenido del precepto legal en cita, destacó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en la sentencia absolutoria del señor Canese, la Corte Suprema de Justicia de Paraguay expresó que del “texto de la ley se debe entender que la prueba de la verdad invierte el *onus probandi* contra el imputado, lo cual a todas luces colisiona con el sistema acusatorio de enjuiciamiento penal consagrado en la propia Constitución y el Nuevo Código Procesal Penal”.

Por ende, se determinó, la legislación penal aplicada a Ricardo Canese, se sustentó sobre la presunción del dolo del autor, lo que motivó la inutilidad de probar la verdad de los hechos, puesto que se trataba de responsabilidad objetiva basada en la presunción de la culpabilidad, lo que significó arbitrariedad en el curso del proceso penal, en perjuicio de su libertad de expresión.

Asimismo, en tenor a su derecho de libre circulación y residencia estableció que las restricciones hacia su persona se convirtieron en una represalia o una sanción alternativa y anticipada no prevista por la ley, en lugar de ser una medida cautelar para asegurar el proceso, debía ser excepcional y tomar en cuenta las circunstancias personales del acusado y las garantías que existen para asegurar la integridad del proceso. Por lo que indicó, las medidas cautelares que afectan la libertad personal y el derecho de tránsito del procesado tienen un carácter excepcional, están limitadas por el derecho a la presunción de inocencia y los principios de necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática, ya que sólo deben ser aplicadas al existir indicios suficientes que permitan suponer razonablemente la culpabilidad, por lo que al establecer a Ricardo Canese una restricción permanente para salir del país durante ocho años sin que hubiera sido declarado autor de un delito, se convirtió en un castigo anticipado, y por tanto, arbitrario para su persona, al trastocar en todo momento su derecho a ser considerado como inocente y con ello, no aplicar medida cautelar alguna.

La presunción de inocencia, con ello, se consolidó como elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa que asiste al imputado durante toda la tramitación del proceso hasta que una sentencia condenatoria determine su culpabilidad y la misma quede firme. Derecho que otorga al inculcado, no demostrar que no ha cometido el delito, ya que el *onus probandi* corresponde a quien acusa.

Luego, en el caso concreto de Canese, al restringirle su derecho de tránsito durante ocho años y casi cuatro meses, devino en una medida innecesaria y desproporcionada para asegurar que eludiera su responsabilidad penal en caso de ejecutarse la condena. Lo cual significó en la práctica una anticipación de la pena que le había sido impuesta y que nunca fue ejecutada, lo que claramente constituyó una violación al derecho de presunción de inocencia contemplado en el artículo 8.2 de la CIDH.

En el caso *Acosta Calderón vs. Ecuador*,²² la Corte Interamericana, destacó que la prisión preventiva es la medida más severa que se puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática.

En este mismo sentido la CIDH, en los casos *Suárez Rosero vs. Ecuador*²³ y *López Mendoza vs. Venezuela*,²⁴ respecto al citado principio, estimó que en él subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada. Conforme al artículo 8.2 de la Convención, se genera la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia, debido a que la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva.

Criterio respecto a la prisión preventiva, que es compartido por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que dispone esa medida no deberá ser la regla general para las personas que hayan de ser juzgadas (art. 9.3). En caso contrario, se cometería una injusticia al privar de la libertad, por un plazo desproporcionado respecto de la pena que correspondería al delito imputado, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida. Sería lo mismo que anticipar una pena a la sentencia, contrario de los principios generales de los derechos universalmente reconocidos.

La presunción de inocencia implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito atribuido, ya que el *onus probandi* corresponde a quien acusa. La demostración fehaciente de la culpabilidad constituye un requisito indispensable para la sanción penal, de modo que la carga de la prueba recae en la parte acusadora y no en el acusado. Además, la falta de prueba plena de la responsabilidad en una sentencia condenatoria cons-

²² Cfr. Corte IDH, *Caso Acosta Calderón vs. Ecuador consideraciones, (fondo, reparaciones y costas)*. Sentencia de 24 de junio de 2005, párr. 74.

²³ Cfr. Corte IDH, *Caso Suárez Rosero vs. Ecuador (fondo)*. Sentencia de 12 de noviembre de 1997, párr. 74, inciso d).

²⁴ Cfr. Corte IDH, *Caso López Mendoza vs. Venezuela (fondo, reparaciones y costas)*. Sentencia de 1 de septiembre de 2011, párrs. 126-132.

tituye una violación al principio de referencia, por ser un elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa y acompaña al acusado durante toda la tramitación del proceso hasta que una sentencia condenatoria que determine su culpabilidad quede firme. Por otro lado, 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. El principio se vulnera si antes de que el imputado sea encontrado culpable una decisión judicial o incluso, extrajudicial, relacionada con él, refleja la opinión de que es culpable.

En alusión a la prueba incompleta o insuficiente de responsabilidad penal bajo el contexto de protección del principio, esgrimió en el caso *Cantoral Benavides vs. Perú*,²⁵ exigir que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no será procedente condenarla, sino absolverla.

Respecto del tema de la demostración fehaciente de la culpabilidad como requisito indispensable para la sanción penal y la presunción de inocencia, en el caso *López Mendoza vs. Venezuela*,²⁶ en la misma directriz, la Corte resolvió que tal principio constituye el fundamento de las garantías judiciales, que si bien como en otras resoluciones refiere el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el *onus probandi* corresponde a quien acusa. Así, la demostración fehaciente de la culpabilidad constituye un requisito indispensable para la sanción penal, de modo que la carga de la prueba también recae en la parte acusadora y no en el acusado. En donde, la falta de prueba plena de la responsabilidad en una sentencia condenatoria, constituye una violación al principio, por ser el elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa y es inherente al acusado durante toda la tramitación del proceso hasta que una sentencia condenatoria que determine su culpabilidad quede firme. Asimismo, reitero, implica que los juzgadores

²⁵ Cfr. Corte IDH, *Caso Cantoral Benavides vs. Perú (fondo)*. Sentencia de 18 de agosto de 2000, párrs. 118-128.

²⁶ Cfr. Corte IDH, *Caso López Mendoza vs. Venezuela, op. cit.*, p. 27.

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 su beneficio, como se estableció en la jurisprudencia del Tribunal Europeo en el caso Barberá, Messegué and Jabardo *vs.* Spain.²⁷ En este sentido la presunción de inocencia se vulnera si antes que el acusado sea encontrado culpable una decisión judicial relacionada con él refleja la opinión que sí lo es.²⁸

La CIDH, en concordancia del Tribunal Europeo en el caso *Allenet de Ribermont vs. France*,²⁹ determinó:

El derecho a la presunción de inocencia puede ser violado no sólo por un juez o una Corte sino también por otra autoridad pública.

El artículo 6 párrafo 2 de la Convención Europea no puede impedir a las autoridades informar al público acerca de las investigaciones criminales en proceso, pero lo anterior requiere que lo hagan con toda la discreción y la cautela necesarias para que el derecho a la presunción de inocencia sea respetado...

El derecho a la presunción de inocencia, tal y como se desprende del artículo 8.2 de la Convención, exige que el Estado no condene informalmente a una persona o emita juicio ante la sociedad, contribuyendo así a formar una opinión pública, mientras no se acredite conforme a la ley la responsabilidad penal de aquella.

De lo que podemos recapitular, el principio de presunción de inocencia se encuentra en la trílogía con el debido proceso penal justo y la defensa adecuada, en favor del imputado, en su acepción de poliedro: Derecho Humano informador, con tutela constitucional y en los tratados internacionales, en favor del imputado en todo el procedimiento penal; regla de trato procesal, incluso extraprocesal, a fin de no tan sólo presumirse su inocencia, sino a ser tratado como tal; y, en el estándar probatorio, la

²⁷ *Cfr.* Corte Europea, *Case of Barbera, Messegue and Jabardo v. Spain*. Sentencia de 6 de diciembre de 1988, application 10590/83, párrs. 36,49 y 50.

²⁸ STEINE, *et al.*, *Convención Americana sobre Derechos Humanos comentada*. México, Suprema Corte de Justicia de la Nación y Fundación Konrad Adenaer, 2014, p. 234.

²⁹ *Cfr.* Corte Europea, *Case of Allenet de Ribemont v. France*. Sentencia de 10 de febrero de 1995, application 15175/89, párrs. 31-37.

valoración de la prueba que debe obtenerse lícitamente, a fin de vencer su estado de inocente debe, más allá de toda duda razonable, bajo la íntima convicción arribar a su culpabilidad.

Sólo el Estado, a través del ministerio público, es quien tiene la carga de probar la culpabilidad del imputado, a través de pruebas lícitas, en total apego como se ha establecido a los estándares internacionales de los cuales México forma parte.

México como Estado parte en resoluciones emitidas por la CIDH, que declaran violación al principio de presunción de inocencia

México no es la excepción en las sentencias emitidas por la CIDH, ya que el proceder de las autoridades jurisdiccionales en cuanto al principio de presunción de inocencia, en ocasiones se han alejado de los estándares emitidos por la Corte, por lo que se han dilucidado en ella, casos como: Cabrera García y Montiel Flores; Rosendo Cantú y otros.

*Caso Cabrera García y Montiel Flores*³⁰

En esta sentencia, la CIDH, como hechos estableció: el 2 de mayo de 1999, el señor Montiel Flores, junto con otras personas, entre ellos el señor Cabrera García, en la comunidad de Pizotla, Municipio de Ajuchitlán del Progreso, Estado de Guerrero, fueron detenidos por miembros del Batallón de Infantería del Ejército Mexicano que entraron en la comunidad, en el marco de un operativo de lucha contra el narcotráfico, los mantuvieron privados de su libertad, acusados, conforme a su dicho de diversos delitos, lo que lesionó sus derechos humanos, ya que si bien el Estado tiene el derecho y la obligación de garantizar la seguridad y mantener el orden público, su poder no es ilimitado, tiene el deber, en todo momento, de aplicar procedimientos conforme a los ordenamientos legales que los regulan y respetuosos de esos derechos humanos, a todo individuo que se encuentre bajo su jurisdicción.

³⁰ Cfr. Corte IDH, *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México (excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas)*. Sentencia de 26 de noviembre de 2010.

Se evidenció que el proceso penal estuvo destinado desde el inicio a que se probara que las víctimas eran responsables de los hechos motivados, para ello se fragmentó el acervo probatorio, se otorgó valor únicamente a aquellas evidencias, que a pesar de ser producidas de manera irregular, servían para sostener su participación en un hecho ilícito; en consecuencia se desechaba aquellas que necesariamente llevaban a la conclusión de que las evidencias de cargo habían sido fabricadas y las confesiones, arrancadas bajo tortura. Adicionalmente, los jueces trasladaron la carga de la prueba a las víctimas y asumieron que no era deber del Estado constatar que sus confesiones no fueran coaccionadas.

Por lo que resolvió, el principio de presunción de inocencia constituye un fundamento de las garantías judiciales, en donde el acusado no debe demostrar que no cometió el delito que se le atribuye, de modo que la carga de la prueba recae en la parte acusadora y no en el imputado y conforme a su artículo 8.2, exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla. Así, la falta de prueba plena de la responsabilidad penal en una sentencia condenatoria constituye una violación al principio de presunción de inocencia, el cual es un elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa y acompaña al acusado durante toda la tramitación del proceso hasta que una sentencia condenatoria que determine su culpabilidad quede firme.

Caso Rosendo Cantú,³¹ Fernández Ortega y otros³²

En las resoluciones que resolvieron los casos denunciados por Valentina Rosendo Cantú, Inés Fernández Ortega, así como la Organización Indígena de Pueblos Mixtecos y Tlapanecos A.C., el Centro de Derechos Humanos de la Montaña “Tlachinollan”, A.C., y el Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez A.C., en las que se estableció

³¹ Cfr. Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México (excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas)*. Sentencia de 31 de agosto de 2010.

³² Cfr. Corte IDH, *Caso Fernández Ortega y otros vs. México (excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas)*. Sentencia de 30 de agosto de 2010.

para las víctimas, vulneración a sus derechos a la integridad personal, dignidad y vida privada, tras haber sido violadas sexualmente por agentes militares, al destacar que el Estado no aportó evidencia en el procedimiento que permitiera contradecir que las víctimas fueron objeto de violación, esto es que estuvieron sometidas a un acto de violencia y control físico de los militares que las penetraron sexualmente de manera intencional, al considerar razonable otorgar valor a las pruebas e indicios originados de los expedientes, a fin de demostrar la presencia de personal militar en el lugar de los hechos, por virtud de lo cual, se estableció que Rosendo Cantú y Fernández Ortega fueron víctimas de hechos de violencia sexual cometidos por parte de militares, al estimar legítimo el uso de la prueba circunstancial para fundar una sentencia.

Cobra vital relevancia que el Estado Mexicano, alegó transgresión a la presunción de inocencia, fundamento de las garantías judiciales, que implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito atribuido, ya que el *onus probandi* corresponde a quien acusa, y exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal; ello al indicar que no se pudo acreditar el delito si a sus responsables, debido a que

la obligación de probar que la señora Fernández Ortega fue violada sexualmente por agentes del Estado, [...] depend[e] de los elementos de prueba que la Comisión [...] y los peticionarios presenten, pues son éstos quienes afirman su dicho con meras apreciaciones que hasta el momento se encuentran indebidamente sustentadas y que consecuentemente hacen inviable que la carga de la prueba pueda recaer en el Estado...

Sobre el particular, afirmó no existían constancias que acreditaran que efectivamente se hubiera puesto en conocimiento de servidores públicos mexicanos, con anterioridad a la presentación de la denuncia penal, la violación sexual de la que presuntamente fueron objeto las víctimas. Así también, estableció que el principio en estudio constituye un elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa y acompaña al acusado durante toda la tramitación del proceso hasta que una sentencia condenatoria que determine su culpabilidad quede firme. En este sentido,

la presunción de inocencia se vulnera si antes de que el acusado sea encontrado culpable una decisión judicial relacionada con él refleja la opinión de que es culpable.

Determinaciones relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al principio de presunción de inocencia

En cuanto al tema, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha tenido una labor importante, en 2002, ante el cuestionamiento de si en nuestro país, en el orden jurídico penal se preveía el principio, la respuesta fue positiva al afirmar que se encontraba implícitamente resguardado por los principios constitucionales de debido proceso legal y acusatorio.

La tesis aislada de rubro PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, así lo afirmó con los siguientes postulados:

1. El principio en análisis, se encuentra resguardado en los diversos de debido proceso legal y acusatorio, al así inferirse 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, preceptos de los cuales se desprende:

A. El debido proceso legal implica:

- Al inculpado se le reconozca el derecho a su libertad;
- El Estado sólo podrá privarlo de ella, cuando existan suficientes elementos incriminatorios;
- Se le siga proceso penal en su contra, en el que se le respeten las formalidades esenciales del procedimiento, las garantías de audiencia y de ofrecer pruebas para desvirtuar la imputación correspondiente;
- Con sustento de ello, el juez pronuncie sentencia definitiva en la cual lo declare culpable.

B. El principio acusatorio indica:

- Corresponde al ministerio público la función persecutoria de los delitos; así como la obligación (carga) de buscar y presentar las pruebas que acrediten su existencia.
- La presunción de inocencia, da lugar a que el gobernado no esté obligado a probarla; y,
- El sistema previsto en la Constitución reconoce, a priori, y expresamente, es al ministerio público a quien le incumbe probar los elementos constitutivos del delito y la culpabilidad del imputado.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo en revisión 89/2007, delineó el contenido de la presunción de inocencia como derecho humano, bajo los siguientes términos:

1. En materia procesal penal, impone la obligación de arrojar la carga de la prueba al acusador.
2. Es un derecho humano que la Constitución reconoce y garantiza en general.
3. Tiene un alcance que trasciende la órbita del debido proceso.
4. Garantiza la protección de otros derechos humanos, como son la dignidad humana,³³ la libertad, la honra y el buen nombre.
5. Opera en situaciones extraprocesales y constituye el derecho a recibir la consideración y el trato de “no autor o no partícipe” de un hecho de carácter delictivo o en otro tipo de infracciones mientras no se demuestra la culpabilidad y
6. Otorga el derecho a que no se apliquen las consecuencias a los efectos jurídicos privativos vinculados a tales hechos, en cualquier materia.

³³ Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, establece que la dignidad humana no debe ser confundida sólo como un precepto moral o declaración ética, sino como derecho fundamental a favor de las personas que debe ser respetado y protegido por todas las autoridades e incluso particulares. Argumentos que consagró en la tesis de rubro DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UNA NORMA JURÍDICA QUE CONSAGRA UN DERECHO FUNDAMENTAL A FAVOR DE LAS PERSONAS Y NO UNA SIMPLE DECLARACIÓN ÉTICA. Tesis 1a.CCCLIV/2014 (10ª), Gaceta del *Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, I 11, t I, octubre de 2014, p. 602.

Lo cual fue sustento del criterio jurisprudencial bajo el rubro PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ALCANCES DE ESTE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL,³⁴ del que se advierte que del principio se desprenden tres aspectos estructurales:

- a) Derecho humano informador del debido proceso;
- b) Regla de tratamiento del imputado en el proceso; y,
- c) En su vertiente de valoración de la prueba en el proceso.

En enero de 2007, se publicó el criterio que sostuvo al integrar el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, en la tesis bajo rubro: PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ESTE PRINCIPIO SE CONSTITUYE EN EL DERECHO DEL ACUSADO A NO SUFRIR UNA CONDENA A MENOS QUE SU RESPONSABILIDAD PENAL HAYA QUEDADO DEMOSTRADA PLENAMENTE, A TRAVÉS DE UNA ACTIVIDAD PROBATORIA DE CARGO, OBTENIDA DE MANERA LÍCITA, CONFORME A LAS CORRESPONDIENTES REGLAS PROCESALES.³⁵

En donde se coligió que el principio se constituye por dos exigencias:

- a) El supuesto fundamental de que el acusado no sea considerado culpable hasta que así se declare en sentencia condenatoria; lo que excluye, desde luego, la presunción de culpabilidad durante el desarrollo del proceso; y,
- b) La acusación debe lograr el convencimiento del juzgador sobre la realidad de los hechos que afirma como subsumibles en la prevención normativa y la atribución al sujeto, lo que determina necesariamente la prohibición de inversión de la carga de la prueba.

Con lo cual se estableció que el primer aspecto (a), guarda relación con el debido proceso y la protección del derecho a una defensa adecuada. La segunda, corresponde a la regla de la valoración de la prueba, en donde el

³⁴ Tesis 2a.XXXV/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXV/2007, mayo de 2007, p. 1186.

³⁵ Tesis I.4o.P.36 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXV, enero de 2007, p. 2295.

ministerio público, es quien debe aportarlas, siendo obtenidas y desahogadas de manera lícita para constatar su acusación.

Así, ha emitido criterios que de forma esquemática se presentan en el siguiente cuadro, de los que se destacan sus elementos primordiales.

Cuadro 2. Estándares jurisprudenciales sobre la presunción de inocencia conforme a la SCJN		
<i>Número</i>	<i>Título</i>	<i>Elementos</i>
1ª I/2012(10ª)	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. ³⁶	<ul style="list-style-type: none"> – Es un derecho universal que se traduce que nadie puede ser condenado sino se prueba el delito. – La conserva el inculpado durante la secuela procesal hasta que se dicte sentencia.
P./J.43/2014(10ª)	PRESUNCIÓN DE INOCENCIA ESTE PRINCIPIO ES APLICABLE AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, CON Matices O MODULACIONES. ³⁷	<ul style="list-style-type: none"> – Derecho humano de toda persona. – Aplicable al procedimiento administrativo sancionador. – Calidad de inocente en todo el procedimiento – Desplazamiento de la carga probatoria a la autoridad.
1ª ./J.24/2014(10ª)	PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO PROCESAL. ³⁸	<ul style="list-style-type: none"> – Es un derecho poliédrico. – Forma en la que debe tratarse a una persona que está sometida a proceso penal.

³⁶ Tesis 1a.I/2012, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, I IV, t. 3, enero de 2012, p. 2917.

³⁷ Jurisprudencia P./J. 43/2014 (10ª), *Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, I 7, t. I, junio de 2014, p. 41.

³⁸ Jurisprudencia 1a./J. 24/2014, *Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, I 5, t. I, abril de 2014, p. 497.

		<ul style="list-style-type: none"> – Derecho a ser tratado como inocente. – Inaplicación de medidas que impliquen una equiparación de hecho entre el imputable y el culpable.
1ª./J.25/2014(10ª)	PRESUNCIÓN DE INOCENCIA REGLA PROBATORIA. ³⁹	<ul style="list-style-type: none"> – Es un derecho poliédrico. – Regla probatoria. – Características que debe reunir los medios de prueba y quien debe aportarlos para considerar que existe prueba de cargo válida.
1ª/J 26/2014(10ª)	PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO ESTÁNDAR DE PRUEBA. ⁴⁰	<ul style="list-style-type: none"> – Es un derecho poliédrico. – Estándar de prueba o regla de juicio – Implica: <ul style="list-style-type: none"> a) Norma que establece condiciones que tiene que satisfacer la prueba de cargo, para considerar que es suficiente para condenar. b) Norma de la carga de la prueba, que establece a cuál de las partes perjudica el hecho de que no se satisfaga el estándar de prueba y se ordena absolver al imputado cuando no se satisfaga dicho estándar para condenar.

³⁹ Jurisprudencia 1ª./J. 25/2014 (10ª), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, I 5, t. I, abril de 2014, p. 478.

⁴⁰ Jurisprudencia 1ª./J. 26/2014 (10ª), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, I 5, t. I, abril de 2014, p. 476.

<p>1ª CLXXVI/2013(10ª)</p>	<p>PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO EN SU VERTIENTE EXTRAPROCESAL. SU CONTENIDO Y CARACTERÍSTICAS.⁴¹</p>	<ul style="list-style-type: none"> – Derecho humano. – Como regla de trato en su vertiente extraprocesal. – Derecho a recibir la consideración y el trato de no autor en los hechos delictivos. – Derecho a que no se apliquen las consecuencias a los efectos jurídicos anulados. – Prohibición de acciones que tiene como finalidad exponer públicamente a alguien como culpable, debido que el centro de gravedad que corresponde al proceso penal se puede desplazar a la imputación pública realizada por el policía.
<p>1ª CLXXVII/ 2013(10ª)</p>	<p>PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO EN SU VERTIENTE EXTRAPROCESAL. INFLUENCIA DE SU VIOLACIÓN EN EL PROCESO PENAL.⁴²</p>	<ul style="list-style-type: none"> – Derecho humano. – Regla de trato. – Influye cuando la actuación indebida de la policía pretenda manipular la realidad y se refiera a: <ul style="list-style-type: none"> a) La conducta, credibilidad, reputación, o antecedentes penales de alguna de las partes, testigos o posibles testigos. b) La posibilidad de que se produjere una confesión, admisión de hechos, declaración previa del imputado o la negativa a declarar.

⁴¹ Tesis 1a.CLXXVI/2013 (10ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, I XX, t. 1, mayo de 2013, p. 564.

⁴² Tesis 1a.CLXXVII/2013, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, I XX, t. 1, mayo de 2013, p. 563.

		<p>c) El resultado de exámenes o análisis a los que hubiese sido sometido alguien involucrado en el proceso.</p> <p>d) Cualquier opinión sobre la culpabilidad del detenido.</p> <p>e) El hecho de que alguien hubiera identificado al detenido.</p>
1ª CLXXIX/2013(10ª)	PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO EN SU VERTIENTE EXTRA-PROCESAL.SU RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE BUENA FE MINISTERIAL. ⁴³	<ul style="list-style-type: none"> – Derecho humano. – Regla de trato. – Implica que las autoridades ministeriales deben respetar los derechos de los detenidos y acusados, en acatamiento al principio de buena fe, en la que la actuación de las instituciones de seguridad pública sea de legalidad, honestidad, eficiencia y cumplimiento de las normas de derechos humanos.
1ª CLXXVIII/2013(10ª)	PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU RELACIÓN CON LA EXPOSICIÓN DE DETENIDOS ANTE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN. ⁴⁴	<ul style="list-style-type: none"> – Los medios periodísticos deben abstenerse de deformar la realidad, a fin de exponer a una persona frente a la sociedad, frente a las futuras partes del proceso como culpables. – Deben presentar en forma descriptiva y no valorativa la información. – Abstenerse de brindar información sugestiva que exponga al detenido a un juicio paralelo

⁴³ Tesis 1a.CLXXIX/2013, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, l XX, t 1, mayo de 2013, p. 565.

⁴⁴ Tesis 1a.CLXXVIII/2013, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, l XX, t 1, mayo de 2013, p. 565.

		<ul style="list-style-type: none"> – Implica que los juzgadores no inicien el proceso con una idea preconcebida de que el acusado es culpable. – Condena de exponer públicamente ante los medios de información a personas acusadas por delitos. – Exigencia de que el estado no condene informalmente a una persona o emita un juicio ante la sociedad que contribuya a formar una opinión pública mientras no se acredite su responsabilidad.
<p>1ª CLXXXIV/2013 (10ª)</p>	<p>CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR. EL ARTICULO 102, QUE PREVÉ UNA PRESUNCIÓN DE INTENCIÓN DELICTUOSA EN LOS DELITOS MILITARES, VIOLA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, EN SU VERTIENTE DE ESTÁNDAR DE PRUEBA.⁴⁵</p>	<ul style="list-style-type: none"> – Presunción delictuosa se presume salvo prueba en contrario. – Al autorizar que el órgano acusador prescinda de pruebas de cargo para demostrar el ánimo doloso del inculpado, vulnera el principio de presunción de inocencia como estándar de prueba, porque el juez no contará con la posibilidad de no tener por acreditado el dolo por deficiencias de prueba del órgano acusador.

⁴⁵ Tesis 1a.CLXXXIV/2013 (10ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, I XX, t 1, mayo de 2013, p. 523.

<p>1ª CLXXXII/ 2013(10ª)</p>	<p>DELITOS DEL ORDEN MILITAR, EL ARTICULO 102 DEL CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR, AL PREVER QUE LA INTENCIÓN DELICTUOSA SE PRESUME SALVO PRUEBA EN CONTRARIO, VULNERA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, EN SU VERTIENTE DE REGLA DE TRATAMIENTO DEL IMPUTADO.⁴⁶</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Presunción delictuosa se presume salvo prueba en contrario. - Indebidamente presume la intencionalidad durante todo el proceso penal que implica una equiparación entre inculpa-do y culpable, antes del dictado de una sentencia. - Desde el auto de formal prisión se imputa al acusado una intención dolosa, deberá esperar hasta la valoración de las pruebas para que se le releve de la carga presuntiva, lo que vulnera su derecho a ser tratado como inocente durante la instrucción del juicio.
<p>1ª CLXXXIII/ 2013(10ª)</p>	<p>DELITOS DEL ORDEN MILITAR. EL ARTICULO 102 DEL CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR, AL PREVER QUE LA INTENCIÓN DELICTUOSA SE PRESUME SALVO PRUEBA EN CONTRARIO, VULNERA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN SU VERTIENTE DE REGLA PROBATORIA.⁴⁷</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Se presume la intencionalidad delictuosa salvo prueba en contrario. - Exime al ministerio público aporta pruebas suficientes para demostrar el dolo. - Contraviene el artículo 102 apartado a, párrafo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁴⁶ Tesis 1a.CLXXXII/2013 (10ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, I XX, t 1, mayo de 2013, p. 526.

⁴⁷ Tesis 1a.CLXXXIII/2013 (10ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, I XX, t 1, mayo de 2013, p. 527.

		<ul style="list-style-type: none"> – Permite que el juez de la causa emita el auto de plazo constitucional y sentencia sin relacionar medio de convicción que concluya la responsabilidad, sólo debe analizar si las pruebas que el inculcado aporta son suficientes para destruir la presunción legal.
<p>1ª CLXXXV/2013 (10ª)</p>	<p>JUSTICIA MILITAR. LOS MIEMBROS DEL EJERCITO, ARMADA Y FUERZA AÉREA GOZAN DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL PROCESO PENAL INSTAURADO EN SU CONTRA.⁴⁸</p>	<ul style="list-style-type: none"> – Derecho humano a la presunción de inocencia – No tiene excepciones reconocidas en la constitución política de los estados unidos mexicanos, ni a nivel internacional, ni en el régimen castrense. – Es independiente de las causas que hayan motivado la privación de la libertad. – Implica que sea tratado con dignidad

Lo anterior muestra que los criterios emitidos por nuestro más alto tribunal sobre la presunción de inocencia ha influido directamente en que este principio haya sido elevado a rango constitucional, hecho que sucedió a partir de la reforma del 18 de junio de 2008, convirtiéndose así en rector del derecho procesal penal en el sistema acusatorio, el cual debe ser aplicable en todos los procedimientos de cuyo resultado pudiera derivar alguna pena o sanción como consecuencia de la facultad punitiva del Estado. Por ende, se constituye en el derecho humano de toda persona; incluso, aplicable al procedimiento administrativo sancionador, modulándolo y matizándolo, según el caso, ya que la calidad de inocente de la persona debe reconocérsele a fin de desplazar la carga de la prueba a la autoridad acusadora, en atención al derecho al debido proceso.

⁴⁸ Tesis 1a.CLXXXV/2013 (10ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, I XX, t 1, mayo de 2013, p. 544.

La Corte, es inconcuso, lo define como regla de trato procesal, regla probatoria y estándar de prueba, criterios que se extienden en su vertiente extraprocesal, en donde debe ser entendido como el derecho a recibir la consideración y el trato de no autor o no partícipe en hechos de carácter delictivo o análogos a éstos, cuya violación a esta vertiente puede emanar de cualquier agente del Estado, especialmente de las autoridades encargadas de investigar el delito, al realizar diversas acciones que tengan como finalidad exhibir públicamente a las personas como responsables del hecho delictivo, ante estas situaciones se corre el riesgo grave de condenar al imputado antes de tiempo, alterando la evolución del proceso al introducir elementos de hecho que no se correspondan con la realidad y que, en el ánimo del tribunal, de las víctimas y de los posibles testigos, actúen como pruebas de cargo en contra de los más elementales derechos de defensa, lo que se traduce en una informal condena del Estado al emitir un juicio ante la sociedad que forme una opinión pública sin que aún se acredite conforme al debido proceso, en el que se tenga la condición de inocente, con asistencia de una defensa adecuada y la responsabilidad penal del acusado.

Cabe resaltar que la Corte se pronunció sobre la presunción de inocencia dentro del derecho castrense, ya que en los criterios que se ilustran se pronuncia sobre la violación a este principio dentro de un ordenamiento militar y aduce que conforme a la Constitución Federal los militares se rigen por sus propias leyes, diversas a las de los civiles; no obstante, esta condición no puede llevar al extremo de considerar que carecen de un derecho humano como es la presunción de inocencia dentro de un procedimiento penal instaurado por la propia justicia militar. Finaliza con la idea que este principio no tiene excepciones reconocidas en la Constitución ni a nivel internacional, por lo que es exigible su observancia, independientemente de las causas que hayan motivado la privación de la libertad y de las normas penales especiales que se apliquen para la solución del caso.

PARADIGMA DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN SU ÁMBITO DE APLICACIÓN

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, precisó que la presunción de inocencia se contenía de manera implícita en la Constitución Federal,

cuando no se contenía expresamente. En 2008 se incorporó como derecho humano del imputado a fin de hacerla acorde a los nuevos paradigmas del derecho internacional. Se ponderó la tutela efectiva del mismo. Sin embargo, pese a los estándares internacionales y la regulación nacional, el sistema de justicia penal en nuestro país, formal y prácticamente, la función de investigación, procuración y administración de justicia, carece de esa tutela judicial efectiva que requiere para su adecuada aplicación. Luego, antes de pensar en establecer mecanismos procesales para asegurar su implementación, implica vencer inercias, cambio en una nueva forma de pensar, hacer y decir en el proceso penal, en el que se respete el derecho humano de toda persona, a su dignidad, comprender que el cambio es cultural a la verdad y a la legalidad como reclamo social de todo Estado Democrático de Derecho. El proceso penal, refleja el avance de la civilización de nuestros tiempos evidencia las patologías sociales, la decadencia de las instituciones, así como la corrupción e impunidad con la que funciona.

En consecuencia, no sólo se requiere normativamente introducir en el sistema penal el principio, sino en la ideología y práctica de quienes lo operan, la necesidad de la tutela efectiva de los derechos humanos de la persona, sustentada en el debido proceso, se estructura sustancialmente en los principios *pro persona* y presunción de inocencia. Lo cual constituye uno de los más grandes retos para las autoridades, especialmente para los órganos jurisdiccionales, en aras de que constituya un verdadero Estado Democrático de Derecho.

El proceso penal debe concebirse como un efectivo sistema de garantías frente a la actuación punitiva del Estado (instrumentalidad garantista). En su seno, el Juez asume el rol de guardián y defensor de derechos, y se convierte en su garante, en favor del imputado, por ende, la función del proceso penal no puede reducirse exclusivamente a ser un instrumento de imposición de la pena, sino principalmente un instrumento de garantía de los derechos y libertades individuales. En el que se armonice con un efectivo combate a la delincuencia. Desde esta perspectiva podemos hablar de democratización del proceso penal.

Nos enfrentamos así a la necesidad de que los operadores del derecho asimilen los principios sustentadores del debido proceso y que a partir de éste, desarrollen su actividad jurídica, ponderando aquellos aspectos de

mayor beneficio y protección a la persona, llámese imputado o víctima. De tal manera que, antes de pensar en reducir los índices de criminalidad e impunidad que aquejan a nuestro sistema penal, mediante reformas legales, debemos partir de la idea de que el derecho penal dentro de un Estado Democrático de Derecho tiene que tutelar los derechos humanos de toda persona; la dignidad no puede ser ajena al reconocimiento estatal, de lo contrario estaríamos ante un derecho penal de autor en el que se relativice para un grupo de sujetos. La dignidad y libertad imponen igualdad para todas las personas, sin excepciones. No debe estar justificado tratar a los delincuentes como enemigos en situaciones extremas, por más grave y deshumana que haya sido la conducta del infractor; a nadie le está permitido tratar a una persona como un ser desprovisto de sus derechos, sin olvidar que el ordenamiento legal debe actuar siempre como lo que es y no como poder; de otro modo se trataría del aniquilamiento de la persona por la persona. A partir de que se permita esa violación con justificación excepcional, se apertura un grave precedente para que otras restricciones sean a ser hechas, bajo la justificación de protección a los ciudadanos. No se puede olvidar que la génesis de los derechos humanos fue justamente la reacción al Estado absolutista que, a través de su inspiración en el iusnaturalismo, reconoció a la persona derechos inalienables, inviolables e imprescriptibles, entre los cuales la presunción de inocencia, se establece como el estandarte más genuino que tiene un sistema procesal para la protección de sus ciudadanos.

El principio está presente en todos los actos de la vida que suponen una obligación correlativa de todos los ciudadanos de la sociedad universal, como baluarte de la dignidad y libertad de la persona para confrontar las violaciones por más sutiles o mínimas que parezcan. La esencia de la dignidad debe estar presente en todos nuestros procesos y profundizar su contenido para que no sea una norma vacía de fácil ignorancia o deshecho; el proceso penal debe ser universal en esa búsqueda constante de implementar su respeto y reconocimiento, porque aun cuando el debido proceso es una institución que todos invocamos, su contenido no se percibe con suficiente claridad, su violación es más factible de actualizarse con la mayor naturalidad. De todo ello resulta que debe buscarse la forma de encontrar los mecanismos para robustecer el sistema de justicia penal en

México, para ello debe mostrarse sus debilidades a fin de estar en mejor opción para corregirlas.

Resulta indispensable un proceso progresivo y permanente no traumático, de reforma judicial. Empezar por la aplicación de políticas de emergencia para que a partir de ellas nazca y se desarrolle una verdadera política judicial, que busque enmarcar la reforma procesal penal en el contexto de una política judicial democrática, transparente para todos los sectores sociales, que implique una respuesta multifactorial a una gran diversidad de problemas en el contexto del fortalecimiento del Estado de derecho y la profundización de la democracia.

El reto será comprender que tanto el Estado en cuanto encarna el poder político, tiene que proteger la condición de inocencia con la premisa mayor de la presunción. La persona criminal constituye la excepción no la regla general, por lo que se ha de presumir la inocencia de las personas. Lo que se investiga y determina es la responsabilidad penal. El más elemental sentido de justicia a través de una defensa adecuada, exige que se garantice al inculgado un trato justo, digno y respetuoso de sus derechos. Por ende, en ese sentido, debe capacitarse cualitativamente la conciencia de sus operadores en necesidad de una política judicial de cambio.

Transformar la ideología de quienes aplican el derecho a una visión en la que se conceda al derecho penal su verdadera esencia, última ratio, para la solución de un conflicto, en el que se ve inmersa la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados y no como el instrumento de represión ante el alarmante problema de inseguridad que ahora nos aqueja, ya que esto último, resulta más lacerante si se atiende a las consecuencias colaterales que ello representa. La necesidad de pugnar por una verdadera impartición de justicia, no puede justificarse en la violación de los derechos de aquellos a los que se señala han afectado el orden social y legal.

*La reforma penal, más allá de la norma jurídica,
requiere la transformación de pensar,
decir y hacer de las personas*

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO DERECHO HUMANO EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, COMO derecho humano aún es un pendiente en la praxis procesal. Es en el contexto de un sistema penal acusatorio donde debe cobrar vigencia en su contenido iusfilosófico, garantista y neoconstitucionalista, que informa el mismo. Aunado a desarrollar el marco doctrinario. Lo que justifica analizar su funcionamiento e implementación en Estados Unidos de Norteamérica, Colombia, Chile y España. La idea es analizar al principio de presunción de inocencia y constatar su naturaleza poliédrica, piedra angular del sistema penal acusatorio en esos países.

PLANTEAMIENTO DE PROBLEMA

La presunción de inocencia es un derecho humano que constituye el supuesto eficaz para la solución de la problemática procesal penal con la que se enfrenta la mayoría de los países. Como institución jurídico-social, podemos ubicar su génesis en la internacionalización de los derechos humanos en la segunda mitad del siglo XX, bajo los efectos posteriores de la Segunda Guerra Mundial, que genera la necesidad de transformar el pensamiento jurídico de las personas, profesionistas y expertos, de la sociedad en general, en materia de derechos humanos y sus sistemas de protección –en México en el juicio de amparo y el sistema acusatorio–

que genere nuevos ordenamientos jurídicos,¹ establezca una nueva teoría jurídica que corresponda al carácter global del derecho,² a fin de fortalecer la pauta para el cambio integral de los países que aún no adoptan integralmente el sistema penal acusatorio. En la actualidad se buscan mecanismos que otorguen eficacia y protección a los derechos humanos, en primera instancia, a través de su constitucionalización, esto es, mediante la existencia en cada Estado de normas de supremacía que los reconozcan y garanticen. En segundo lugar, por medio de tribunales constitucionales nacionales e internacionales, y con mecanismos procesales eficientes y eficaces destinados a garantizar y custodiar tales derechos de forma coactiva.

La justificación de las reformas constitucionales procesales de justicia penal, radica en transitar del sistema inquisitivo o mixto a un modelo acusatorio y oral, para generar la modificación estructural jurídico-social, no sólo con la incorporación de los textos constitucionales de normas adjetivas-formales, de regulación de competencias o lo necesario para el ejercicio de los poderes, sino mediante la incorporación de normas sustantivas que tracen límites negativos y vínculos positivos para su aplicación y real atención; sin perder de vista que entre ambos sistemas –inquisitivo y acusatorio– existen diferencias y similitudes.³

Para la incorporación del nuevo sistema y los replanteamientos que ello genera, en la “XIV Asamblea Plenaria de la Cumbre Judicial Iberoamericana”, celebrada del 4 al, 6 de marzo de 2008, en la ciudad de Brasilia, como tema destacado se pugnó por la oralidad en el proceso penal, mediante la instauración de reglas mínimas que desarrollan proyectos relativos al sector de justicia entre poderes judiciales europeos e iberoamericanos, como respuesta al fortalecimiento del poder judicial y, por consiguiente, del sistema acusatorio, tendiente a la cultura de verdad y legalidad.⁴

¹ Producto de la cosmovisión moderna (especcionismo, racionalismo, empirismo) y contemporánea (ilustración, criticismo, voluntarismo, relativismo), bajo una fundamentación epistemológica adecuada para la ciencia del derecho y bajo los instrumentos y herramientas que requieren los operadores jurídicos.

² Pampillo Baliño, Juan Pablo, *Una teoría global del Derecho para una nueva época histórica*, México, Oxford, 2012, p. 39.

³ Prieto, L., *La filosofía penal de la Ilustración*. México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2003.

⁴ Aguilar, M., *Presunción de inocencia: principio fundamental en el sistema acusatorio*. México, Instituto Nacional de Estudios Superiores en Derecho Penal A.C., División Editorial, 2009, p. 35.

Además, la oralidad adoptada por las reformas procesales penales en la legislación interna de los Estados contempla la inclusión de cláusulas abiertas que garanticen, establezcan y tutelen el respeto y observancia a los derechos humanos, a partir de la observancia de la ley. Delinear fórmulas para fortalecer la capacitación cualitativa de los jueces y magistrados iberoamericanos en la función jurisdiccional, en el entendido de que la calidad de la justicia se construye a partir de la calidad de la capacitación cualitativa de quienes la imparten; en donde el eje temático es el rol del juez dentro de la sociedad, por encima de las particularidades de las diferentes regiones participantes. Debe ponderarse la legitimación del sistema de justicia para obtener la credibilidad de la sociedad, lo cual es un pendiente del sistema de justicia en Latinoamérica. Se coincidió que la oralidad en los procesos es parte fundamental de su transparencia, por ser factor determinante de la confianza en la actividad jurisdiccional, en virtud de que la ciudadanía está deseosa de confirmar que esa labor tiene una aplicación objetiva, racional y ponderada de la ley, por parte de los juzgadores, quienes adquieren de forma pública, oral y concentrada la convicción para emitir la decisión final, que debe ser correcta, concreta y apegada a la justicia y la legalidad.⁵

Con el sistema penal acusatorio se evidencia que las reformas al sistema penal como en materia de derechos humanos son producto de una transición democrática, y si los países latinoamericanos, en el caso concreto México, consideran pertenecer al grupo de Estados democráticos, como objetivo común requieren afrontar el reto de mantener el equilibrio entre el respeto a los mismos y un sistema penal eficaz, de combate a la delincuencia, en donde el garantismo, necesita del constitucionalismo para llevar a cabo su programa, que se alimenta del proyecto garantista para condicionar la legitimidad del poder al cumplimiento de sus exigencias morales.⁶

Reto que se aborda con las reformas constitucionales a los sistemas procesales de justicia penal. El Código Nacional de Procedimientos

⁵ Zamora, J. 1988. "La presunción de inocencia". *Criminalia*, 1-12, 2008. Cumbre Judicial Iberoamericana, p. 3.

⁶ Ferrajoli, L., *Derecho y razón, teoría del garantismo penal*. Sexta edición, Madrid, Trotta, 2004, p. 16.

Penales,⁷ de manera expresa regula a la presunción de inocencia como principio fundamental en el sistema acusatorio, con carácter de derecho humano, esto es, que corresponda a todas las personas y por ende, deben ser respetados, con independencia de su nacionalidad, lugar en el que se encuentren, sin distinción alguna por cuestiones de edad, género, sexo, raza, religión, creencia, etcétera.

En este sentido, bajo aspectos de política criminal y social, el principio debe convertirse en instrumento útil que dé respuesta al reclamo social de mantener el equilibrio entre el respeto de los derechos de los individuos, en este caso sujetos a un proceso penal y la eficacia del sistema penal, bajo parámetros de igualdad; que generen un cambio en los sistemas internos de los Estados, a través de un modelo acusatorio garantista (protector de derechos humanos), que descansa en una sola legislación procesal y sustantiva, con el fin de dar lugar a modificaciones estructurales en las instituciones, en las prácticas procesales, así como un cambio cultural en la sociedad a través de la comunicación, oralidad y difusión, donde la presunción de inocencia tendrá un papel protagónico al garantizarse la transparencia del proceso.

Los ciudadanos, medios masivos de comunicación, universidades, asociaciones y en general la colectividad, deben participar en el cambio cultural, lo cual implica reestructurar el contexto y vicios que acosan al sistema inquisitorio, hacer conciencia que ello no ocurrirá de la noche a la mañana y no por el hecho de modificar el sistema, generar reformas y presumir la inocencia de una persona imputada, progresivamente acabará con la impunidad y corrupción que han permeado el sistema de justicia penal; sin embargo, fomentar la verdad y la legalidad a través de la creación de la normatividad necesaria para su efectividad, la construcción de instituciones y la capacitación cualitativa de los operadores del sistema, mediante su correcto cumplimiento, siempre en busca de un Estado de Derecho democrático y garantista, donde el individuo vuelva a ser el eje y sustento de nuestra estructura social y por ende, los derechos humanos funjan como la base de su composición.

⁷ Reformas para México que en el periodo 2013-2014, generan un cambio estructural para la total inclusión del sistema acusatorio y la protección a los derechos humanos.

Es por ello necesario, una transformación radical en el pensar, decir y hacer de uno como persona y generar una transformación posterior o adyacente en el conglomerado social, de lo contrario, la reforma penal y el principio de presunción de inocencia sólo serán un cambio más en la legislación interna (Constitución, Ley de Amparo, Código Nacional de Procedimientos Penales) o regulación internacional (Tratados Internacionales), sin eficacia u operatividad alguna.

Lo cual se logrará a través de un cambio filosófico, sociológico y científico, no sólo técnico, en el que el operador conozca la aplicación práctica, debe tener como objeto, ponderar la verdad y legalidad, a través de una transformación en el proceso penal de todos los que concurren en él, desde el imputado a quien se le sigue el proceso, defensores, fiscales, juzgadores, sociedad y a las víctimas, quienes gozan de una participación activa en el proceso al tener el carácter de partes. La idea es que a partir de la unificación de normas jurídicas, sustantivas y procesales, se cumpla con los objetivos para la aplicabilidad del sistema, bajo sus principios básicos, siempre en *pro* de la persona y en estricto respeto a sus derechos humanos.

Es en el proceso penal donde el Estado ejerce su legitimación democrática; al respecto como bien se ha señalado, la estructura del proceso penal de una Nación no es sino el termómetro de los elementos corporativos o autoritarios de su Constitución⁸ por ello, debe percibirse como un verdadero sistema de garantías frente a la actuación punitiva del Estado, donde el juzgador es un garante, para luchar contra la historia del proceso penal, el contrapunteo entre un sistema de control criminal (con detrimento de dichos derechos), con un derecho de excepción donde lo medular es la supresión del delito, el valor del orden y el llamado debido proceso legal, en donde el respeto a la dignidad y libertad humana es el motor y el sujeto imputado se presume inocente, en cualquier etapa del proceso.

Por ello, es necesaria la adopción de instrumentos útiles para combatir la corrupción político-estructural, la burocracia y todo aquel factor que influya en la caída de la política establecida, tendiente a ocasionar la disfunción del nuevo sistema de justicia, en aras de la protección de la presunción de inocencia del detenido en el ámbito penal.

⁸ Goldschmidt, J., *Problemas jurídicos y políticos del proceso penal*. Barcelona, Bosch, 2000, p. 193.

En este sentido, es importante la publicidad de las sentencias de la Corte Interamericana, Corte Europea y la jurisprudencia nacional. Así, los medios masivos de comunicación contribuyen a la trasmisión de conocimientos y capacitación de la sociedad en general, para que ésta, sabedora de sus derechos, exija su cumplimiento y en su caso, haga públicos los abusos, y con ello genere conciencia para no permitir que se repitan.

En síntesis, el planteamiento del problema se constriñe a que no obstante las medidas adaptadas para insertar en los textos jurídicos la presunción de inocencia y su reconocimiento como derecho humano, lo cierto es que el problema no se presenta en un plano teórico o deontológico, sino en una omisión empírica; en una ausencia de operatividad y eficiencia práctica; en la implementación de las disposiciones que configuran el derecho humano objeto de estudio a casos concretos donde se ven salvaguardados aquellos. En esto considero influye entre otros, los siguientes aspectos:

1. Incultura de la legalidad y de la verdad.
2. Problemas de ética judicial (juzgar en lo justo con racionalidad y honestidad).
3. Debilidad del Poder Judicial.
4. Ignorancia y corrupción de los operadores jurídicos.
5. Percepción social de una justicia lenta, corrupta e identificada con cuotas de poder.
6. Falta de involucramiento e indiferencia de la ciudadanía.
7. Debilidad institucional de las procuradurías de justicia, sistemas penitenciarios, defensores de oficio y peritos.
8. Falta de preparación profesional y especializada de los operadores jurídicos.
9. Poder Judicial homogenizado y con una actividad rutinaria.
10. Falta de capacitación cualitativa de los juzgadores.

MARCO CONCEPTUAL

El marco conceptual en esta parte de nuestro análisis nos remite al concepto fundamental de presunción de inocencia (tutela efectiva del inocente), del cual se derivan las siguientes ideas:

- I. Es un derecho humano del imputado, que puede calificarse de poliédrico, de carácter:
 - a. Convencional ante su tutela constitucional y en Tratados Internacionales.
 - b. Regla de trato en todas las etapas del procedimiento (dignidad humana).
 - c. Incluso, su respeto en la etapa pre o para procesal.
 - d. Regla de valoración de la prueba en donde:
 - El juez es quien la valora.
 - La debe realizar de manera lógica y libre.
 - Sólo se considera como prueba la que se desahoga en juicio (a excepción de la prueba anticipada).
 - La presentación de la prueba es:
 1. Ante un juez que no haya conocido del juicio previamente.
 2. Desarrollo público, contradictorio y oral.
 3. Respeto al principio de contradicción.
- II. La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad del imputado corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal (artículo 20, inciso A, fracción V, constitucional). Es el ministerio público como encargado de la investigación de los delitos, el único facultado para asumir la carga probatoria del acusado.
- III. Conforme a los principios de igualdad procesal, contradicción, presunción de inocencia y tutela efectiva del Estado, hace enervar en favor del imputado el principio a una defensa adecuada (inciso b, fracciones de la II a la IX, del artículo 20 constitucional).
- IV. La prueba de cargo debe ser lícita. Cualquier prueba obtenida con violación a los derechos humanos (Constitución Federal, Tratados Internacionales, jurisprudencia nacional y de la Corte Interamericana), es nula.
- V. La sentencia condenatoria debe sustentarse en la convicción de culpabilidad del imputado. Más allá de toda duda razonable.
- VI. No se acreditan de oficio procesalmente, las causas de exclusión del delito o de responsabilidad penal.

- a. Atipicidad.
- b. Causas de justificación.
- c. Causas de inculpabilidad o exclusión.

MARCO DOCTRINAL

El marco doctrinal reviste una importancia trascendental, debido a que es a la luz de distintos principios y doctrinas que la presunción de inocencia, se presenta no sólo como un derecho humano, sino también como piedra angular del sistema penal acusatorio; por lo que los postulados de la teoría garantista; neoconstitucionalismo; principio *pro persona*; declaraciones internacionales sobre derechos humanos; principio de control de convencionalidad y de constitucionalidad son elementos que permean, configuran y dan sentido a la presunción de inocencia, de ahí su perspectiva es imprescindible para afirmar que al lado de los demás principios que informan el sistema penal acusatorio, el que es objeto de análisis de esta investigación, tiene una significación y alcances a grado tal que se afirma, es fundamental en el sistema acusatorio penal.

Doctrina internacional

El principio de presunción de inocencia como derecho humano, tiene como base estructural el *ius puniendi* del Estado ya señalado, busca mantener un sistema equitativo de justicia que lo proteja frente a la arbitrariedad y el despotismo de la autoridad que han existido a lo largo de la historia,⁹ lo que ha generado violaciones graves a los derechos de la persona, bajo el imperio de la ley, del yugo y justificación de un Estado totalitario, en el cual se restringe su dignidad.

En la actualidad, el concepto de presunción de inocencia ha sido claramente reconocido bajo parámetros del Derecho Internacional de los dere-

⁹ La finalidad del procedimiento penal se puede apreciar en esta afirmación: “protejo a este hombre porque es inocente, y como tal lo proclamo mientras no hayaís probado su culpabilidad; y esta culpabilidad debéis probarla en los modos y con las formalidades que yo os prescribo y que vosotros debéis respetar, porque también proceden de dogmas racionales absolutos”. Vid. Carrara, F., *Opúsculos de derecho criminal*. vol. V, segunda edición, Bogotá, Temis, 2000, p. 481.

chos humanos; no obstante, cuando la doctrina ha intentado superar la incertidumbre que encierra el concepto vulgar de presunción ha surgido un verdadero cúmulo de posturas y definiciones que han contribuido a aumentar la incertidumbre que pretendía evitar¹⁰ a saber:

1. *La que ve a la presunción como una prueba que utiliza acaecimientos:* las presunciones son una prueba y no un desplazamiento del objeto de la prueba, lo que supone un apoyo a la afirmación de que la presunción de inocencia no es una verdadera presunción, ya que de considerarla como tal estaríamos atacando la configuración que hace el Tribunal Constitucional cuando afirma que esta supone la aplicación del aforismo *onus probandi incumbi actori*.
2. *Postura en la cual la establece como un medio de prueba:* Las presunciones son "...un medio de prueba que resulta de un razonamiento por el cual, de la existencia de un hecho reconocido ya como cierto, según medios legítimos, se deduce por el legislador, o por el juez en el caso especial del pleito, la existencia de un hecho que no es necesario probar".
3. *La que ve a la presunción como fuente de prueba:* Principal defensor es Carnelutti, quien entiende que la presunción de inocencia es "...la consecuencia que de una determinada situación de hecho deduce la Ley misma o el órgano jurisdiccional..."¹¹
4. *Postura que lo considera como una actividad mental:* "Los autores que defienden esta postura ven a la presunción como una actividad mental del juzgador (presunción judicial) o del legislador (presunción legal), a partir de la idea de que la presunción no es una inversión de la carga de la prueba (la carga de la prueba, la prueba del hecho presunto, correrá a cargo de aquel a quien perjudique que el juez no lo fije formalmente en la sentencia), ni tampoco un desplazamiento del objeto de la prueba (en realidad será una duplicación del objeto de la prueba, que para destruir la presunción será necesario probar la falsedad del hecho presumido)". Y como de igual manera lo señala Carreras Llansana, es un juicio de probabilidad cualificada.

¹⁰ Romero, E., *La presunción de inocencia, Estudio de algunas consecuencias de la constitucionalización de este derecho fundamental*. Pamplona, Aranzandi, 1985, p. 39.

¹¹ *Ibidem* pp. 29-41

5. Romero Arias establece que “las presunciones consisten en una operación intelectual (por eso es un juicio) realizado por un sujeto investido de autoridad (por eso es cualificada) que lleva, a lo sumo, al establecimiento de la probabilidad de un hecho o proposición (de aquí el uso del término probabilidad)”.

Circunstancias que no pasaron inadvertidas, en el contexto de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, tras establecer *tout home états présumé innocent*, esto es, el repudio al sistema procesal inquisitorio, donde el acusado debía comprobar la improcedencia de la acusación existente en su contra, bajo pena de soportar las consecuencias del *non liquet*.

En el principio de presunción de inocencia no pueden encontrarse los elementos que forman su estructura, afirma Mascarell Navarro al sostener que la afirmación base, la afirmación presumida y el enlace entre ambas como consecuencia de la aplicación de una máxima de la experiencia. En la presunción de inocencia empieza por faltar un hecho base o indicio del que, una vez probado y aceptado por el Tribunal se extrae como hecho consecuencia al principio aludido.¹²

Por otra parte, para Vegas Torres,¹³ considera la presunción de inocencia, como:

- Una garantía básica del proceso penal.
- Una regla del tratamiento del imputado durante el proceso; y,
- Regla relativa a la prueba.

Doctrina nacional

Como se mencionó, su antecedente más remoto lo podemos encontrar en la Constitución de Apatzingán de 1814. Circunstancia que fue cambiada hasta que bajo la reforma constitucional de 2008, el principio que nos

¹² Mascarell, J.S. 2001. “Debido proceso, presunción de inocencia, derecho a la defensa, in dubio pro reo y principio de legalidad frente a la libertad de expresión y Derecho Penal”. *Criminología*, 71, vol. XXII, p. 613.

¹³ Cárdenas, R. 2002. Presunción de inocencia. *El mundo del abogado*, p. 34.

ocupa fue expresamente regulado en su numeral 20, Apartado B, fracción I, que establece:

Artículo 20. (...)

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

(...)

En la exposición de motivos a dicho precepto, se afirmó que el principio conforme a su base, estructura y cimientos, es uno de los derechos humanos de los que gozan todas las personas sometidas a un proceso jurisdiccional, para que ellas, en cualquier etapa procesal, no sean consideradas sin fundamento alguno como culpables; por el contrario, se presume su inocencia, la cual será desvirtuada sólo mediante sentencia fundada y motivada que venza toda duda razonable de culpabilidad.

De esta forma, se estableció que el principio en análisis constituye un derecho humano a favor de todo inculcado, por ser una cuestión sustancial de todo sistema democrático de justicia que tiene por objeto preservar la libertad, seguridad jurídica y defensa social, en busca de la protección de las personas en cuanto a los límites mínimos que puedan perder o ver limitado en algún derecho, por el poder punitivo del Estado.

Por tal motivo, se considera que la reforma constitucional realizada, en el caso concreto en México por parte del poder legislativo, buscó englobar y proteger el citado principio bajo la óptica de un poliedro, como así lo ha precisado la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sus vertientes de derecho informador, regla de trato procesal (incluso pre procesal) y regla de valoración de la prueba.

EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO

El sistema acusatorio se estructura en los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación a través de la oralidad que busca asegurar que el juzgador recupere el sentido genuino de la

función jurisdiccional, hace que su rol se libere de numerosas funciones y tareas de contenido administrativo, que contradictoriamente son las que hacen que el personal auxiliar asuma funciones que son de contenido nítidamente jurisdiccional. La sentencia de condena inexorablemente se debe fundamentar en una actividad probatoria que el órgano judicial haya examinado directa y personalmente y en un debate público en el que se respete la contradicción entre las partes.

Así, tenemos que el juicio en este nuevo sistema es:

- Público, porque del juicio se lleva a cabo en audiencia con acceso a quien así lo desee, en el que se garantiza la posibilidad de que eventuales oyentes puedan participar en el juicio, independientemente de que verdaderamente estén presentes o no, salvo que no esté previsto legalmente un tratamiento en audiencia no pública o exista un motivo que justifique la exclusión de publicidad con la finalidad de preservar el interés de la justicia.¹⁴
- Contradictorio, porque el debate se produce principalmente a través del interrogatorio y del contra interrogatorio del testigo o peritos. Consiste en el recíproco control de la actividad procesal y la oposición de argumentos y razones entre los contendientes sobre las diversas cuestiones introducidas que constituyen su objeto.
- Continuo, al no existir interrupción en el desahogo de la audiencia y una vez cerrado el debate, los jueces que hubieren asistido pasarán a deliberar, esto es, deberán pronunciarse sobre su absolución o condena.
- Concentrado, tendiente a reunir en un sólo acto determinadas cuestiones, lo cual se plasma principalmente durante el juicio oral cuando el conocimiento integral del caso se hará sin prolongar inútilmente el debate y se terminará oportunamente. El juicio oral debe terminar en tanto el recuerdo del juez sobre el desarrollo del juicio esté vivo y fresco de modo que pueda expedir una sentencia consistente y justa. Se protege así la preservación del auténtico conocimiento sobre el caso y una adecuada racionalización del tiempo durante el proceso, lo cual significa que los peritos y testigos deberán ser

¹⁴ Roxin, G., *Derecho Penal y Derecho Procesal Penal*. Barcelona, Ariel, 1989, p. 146.

interrogados personalmente durante la audiencia, para que el juez en forma personal y directa reciba la prueba.

- Inmediación, la audiencia, siempre se desarrollará íntegramente en presencia del órgano jurisdiccional, así como de las partes que deban de intervenir en la misma, lo cual no podrá delegarse. Asimismo, bajo este principio se pondera que la sentencia se dicte concluido el debate, o en plazo perentorio no mayor a veinticuatro horas (artículo 400 del CNPP).

En nuestro sistema penal, la garantía de audiencia establecida por el artículo 14 constitucional consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al acto privativo de la vida o de la libertad, y para su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el proceso que se siga se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento. Estas formalidades son las necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación.

Principios que el Código Nacional de Procedimientos Penales contiene en sus artículos 5o, 6o, 7o, 8o, y 9o.¹⁵

¹⁵ Artículo 5o. Principio de publicidad

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

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

Artículo 6o. Principio de contradicción

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

Artículo 7o. Principio de continuidad

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

Artículo 8o. Principio de concentración

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

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

Por ello, es trascendente establecer como a bien tuvo precisar el Dictamen de las Comisiones Unidas que elaboraron el Proyecto de Decreto de reforma constitucional a los artículos 16, 17, 18, 19, 20 y 21, el sistema se sustenta:

- a) En un proceso de corte acusatorio, en la estricta separación entre el órgano de investigación y de persecución con el de jurisdicción.
- b) La oralidad no como principio procesal, sino como instrumento o medio, que permite actualizar y dar eficacia al resto de los principios que sustentan el sistema acusatorio. Es decir, no hay proceso público si éste se desarrolla por escrito; debe ponderarse que el público paralelamente a las partes se entere del proceso; no hay continuidad en las audiencias y concentración en el desahogo de las pruebas si las actuaciones no se desarrollan oralmente; sin la oralidad, no cabe la existencia de interrogatorios ágiles que hagan posible la contradicción.

Funcionamiento del sistema penal acusatorio en el Continente Americano y en España

En torno a este tema, como doctrina y estudio comparado, respecto al nuevo sistema se vierten las experiencias presenciales personales con miembros del Poder Judicial de la Federación, en el programa de estudio comparado de sistemas penales acusatorios (Aguilar, Instituto de la Judicatura Federal: 2010, 10).

Estados Unidos de Norteamérica

En el proyecto Fletcher de la Universidad de Boston, Massachussets, de los Estados Unidos de América, se analizó el sistema adversarial nor-

Artículo 9o. Principio de inmediación

Toda audiencia se desarrollará íntegramente en presencia del Órgano jurisdiccional, así como de las partes que deban de intervenir en la misma, con las excepciones previstas en este Código. En ningún caso, el Órgano jurisdiccional podrá delegar en persona alguna la admisión, el desahogo o la valoración de las pruebas, ni la emisión y explicación de la sentencia respectiva.

teamericano, se observó que este Estado, en la quinta enmienda de su Constitución regula diversos principios a favor del imputado, como el que ninguna persona es obligada a responder por delito capital o infamante, sino en virtud de denuncia o acusación por gran jurado, salvo en los casos que ocurran en las fuerzas de mar y tierra, o en la milicia, cuando se encuentren en servicio activo en tiempos de guerra o de peligro público; ni podrá nadie ser sometido por el mismo delito dos veces a un juicio que pueda ocasionarle la pérdida de la vida o la integridad corporal; ni será compelido en ningún caso criminal a declarar contra sí mismo, ni será privado de su vida, libertad o propiedad, sin el debido procedimiento de ley; asimismo tampoco podrá tomar propiedad privada para uso público, sin justa compensación.

En el mismo sentido, en su sexta enmienda se regula que en todas las causas criminales, el acusado goza del derecho a un juicio rápido y público, ante un jurado imparcial del Estado y del distrito en que el delito haya sido cometido, el cual está previamente fijado por ley; asimismo, goza del derecho a ser informado de la naturaleza y causa de la acusación; a carearse con los testigos en su contra; a que se adopten las medidas compulsivas para la comparecencia de los testigos que cite a su favor y a la asistencia de abogado para su defensa.

Explícitamente, en las dos enmiendas no se menciona el principio de presunción de inocencia; la causa probable y más allá de la duda razonable o bien la negociación de la culpabilidad; no obstante, al desarrollar este derecho en los tres capítulos subsecuentes como un derecho tridimensional o poliédrico, se observará que de su análisis se desprenden los derechos humanos a que aluden las enmiendas en cita.

Principios que se tutelan a través de la participación de los jueces federales y estatales, que tienen la obligación de velar por el cumplimiento de la Constitución Federal, en el cual pueden inaplicar las leyes estatales cuando contravienen la misma (*control difuso de la constitución*). Por ello, es el Estado quien tiene la carga probatoria en el proceso penal: probar la culpabilidad del acusado a través de pruebas lícitas y con apego al debido proceso legal, en donde es el fiscal quien formula la acusación, para con posterioridad probarla.

La causa probable y más allá de la duda razonable tiene cabida sólo en casos en donde el policía cree tener una causa probable de que el sujeto es

sospechoso de cometer un delito, por lo cual es arrestado, esto es, da la pauta para establecer que la información es razonablemente confiable o se considera evidencia suficiente para sostener los cargos en el juicio. El principio de *más allá de cualquier duda razonable* implica la obligación del fiscal de probar los elementos del delito, sin trasladar a la defensa la carga probatoria.

De igual manera, se aprecia que dicho sistema está basado en una *negociación entre el fiscal y la defensa*: debido a que permite un acuerdo donde el acusado pueda declararse culpable (*en la práctica judicial acontece incluso en delitos graves*) a cambio de una reducción del cargo por el cual se le acusa y con ello a contrapartida, se ahorra tiempo y recursos al Estado (*principio de oportunidad*).

Aquí, el juez sólo es informado de la negociación antes de que el acusado se declare culpable, para que exprese que está de acuerdo; sin embargo, el juez no se involucra en la negociación, deja que el fiscal y la defensa la realicen. Es evidente la libertad en la *negociación de la culpabilidad* del acusado; determina el nivel de confianza que el Estado ha depositado en las partes que intervienen en el proceso, tanto al fiscal como a la defensa, sin que con ello se pierda de vista que es el juzgador el garante del respeto de los derechos del inculpado.

En los Estados Unidos de Norteamérica, se percibe, se ha creado confianza y credibilidad en las partes (jueces, fiscales y defensores, incluso en la propia víctima), lo cual le proporciona legitimación, en donde el juzgador es considerado como respetable, honorable y creíble. Debido a que el sistema acusatorio-adversarial norteamericano se sustenta en un *juego justo* entre el fiscal y el defensor, quienes actúan con responsabilidad, en donde es el juez quien exige que las partes muestren la verdad de los hechos al jurado.

El acusado tiene el derecho a gozar de una defensa, aun cuando se carezca de recursos económicos, ya que en estos casos el Estado le nombra un defensor público que en todo momento salvaguarde sus derechos humanos y con ello proteja la presunción de su inocencia.

Parte importante y trascendental en este sistema es el jurado, cuya función consiste en salvaguardar la democracia, dado que representa al pueblo, quien en última instancia determina el veredicto de culpabilidad o inocencia; que al igual que la confianza otorgada al juez, crea seguridad para la sociedad.

La negociación en los casos penales americanos, es fuente importante para la solución de sus conflictos o juicios, basta que el acusado acepte su culpabilidad para que con ello en un veredicto final, se le disminuya su pena. Decisión, que en caso de culpabilidad es apelable, por el contrario, cuando se decreta la inocencia de la persona no lo es, ya que el gobierno no puede apelar la inocencia de la persona, en razón de que el pueblo (jurado) ha considerado que el acusado es inocente y esa posición es respetada.

Los derechos humanos se respetan, al darse a conocer al acusado, no obstante debe ser éste quien los ejerza; él es quien debe invocar el derecho a tener un abogado o permanecer en silencio.

Luego, podemos establecer que este modelo se encuentra sustentado en la transparencia de los procesos, se genera una ponderación en la justicia, publicidad, sistema de cara y frente a la sociedad, el respeto de los derechos humanos del gobernado, desde la etapa de investigación y hasta la culminación del proceso; la inocencia, la cual una vez determinada, no puede ser rebatible bajo ningún aspecto. La respetabilidad, confiabilidad y credibilidad en el sistema de justicia, se sustenta en la dignidad y honorabilidad de sus jueces. El nivel de preparación, estudio, capacidad, destreza de defensores, fiscales y jueces en el proceso penal bajo cánones éticos. La justicia y verdad como valores y factores de cambio en el que se sustenta el sistema norteamericano y la credibilidad de un pueblo en su sistema de justicia penal basado en el respeto de los derechos humanos del justiciable.¹⁶ Justicia es acción en movimiento, frase que constituye la máxima del sistema.

Chile

De forma similar, auspiciado por Fletcher School, de la Universidad de Tufts, en Boston, Massachussets, se realizó un análisis real de la defensa

¹⁶ Guide to Criminal Prosecutions in the United States, disponible en internet: http://www.oas.org/juridico/mla/en/usa/en_usa-int-desc-guide.html.

Véase también Storme, Marcel y Gómez Lara, Cipriano, Coord. "XII Congreso Mundial de Derecho Procesal" volumen IV, [en línea], México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, [citado 1-08-2014], Sistemas de enjuiciamiento penal y sus órganos de acusación, disponible en internet: <http://www.bibliojuridicas.unam.mx/libros/4/1655/pl1655.htm>, ISBN volumen IV: 970-32-2694-9.

penal pública y privada en la República de Chile, en cuyo modelo, el juez de garantía, actúa en la etapa de *preparación del juicio*, encargado de resolver cualquier conflicto que se pueda producir entre el fiscal y el imputado, en especial aquellos relacionados con la afectación de derechos humanos y la aplicación de medidas cautelares personales.

Busca asegurar el respeto del más débil, en donde el fiscal no representa a la víctima si no al Estado y con ello ponderar la inocencia del imputado, sin realizar argumentos previos de culpabilidad. El fiscal sólo funcionará como órgano de investigación y acusación, y el juez, como acusador, sustentado siempre en un *Estado Democrático Garantista*, con el respeto y protección a los derechos humanos.

Por ello, se establece como un modelo garantista, estructurado en principios y derechos que regulan el *debido proceso penal*, como en el caso lo son: la *presunción de inocencia, a la defensa, a guardar silencio, a no declarar en contra de inculcado bajo juramento por su esposa e hijos*.

El Tribunal del juicio oral, garantiza la imparcialidad, transparencia y publicidad para erradicar actos de corrupción, lo que ha generado en la sociedad confianza y cercanía. En donde sus juicios abreviados, se encuentran estructurados en el principio de oportunidad y mecanismos alternativos de solución de conflictos, por lo cual, sus juicios son mínimos.

Incluso, en la Suprema Corte de Justicia chilena, en sentencia de once de agosto de dos mil cuatro,¹⁷ estableció respecto a la presunción de inocencia, es el ministerio público, titular exclusivo de la investigación, quién sustenta y ejerce la acción penal pública, al ser un co-detentor de la potestad punitiva del Estado, que amenaza en desbordar frente a un imputado, quien aparece en una posición de desigualdad ante ese formidable adversario, y debe por ello, ser protegido por las instancias más elevadas de la organización jurídica mediante la garantía de un procedimiento estrictamente formalizado y regulado, a fin de asegurar un tratamiento equilibrado y, sobre todo capaz de preservar la presunción de inocencia que constituye el instrumento básico para su defensa.

¹⁷ Noguira, H. 2005. *Consideración sobre el Derecho Fundamental a la presunción de inocencia*. Ius Et Praxis, pp. 227-228.

Colombia

Bajo un estudio de la Defensa, observada en su contexto real, legal y teórico, para destacar el elemento práctico inherente a ella en el sistema acusatorio de Colombia, en el programa de Fletcher descrito, el sistema acusatorio de este país tiene como finalidad primordial tutelar los derechos humanos del inculcado. El juez de control de garantías, brinda una protección preventiva a cualquier afectación a los mismos, proveniente de la fiscalía o de la policía, mediante el control de sus actuaciones. Así, tiene la potestad de dictar, revocar o sustituir las medidas de aseguramiento, a solicitud del fiscal,¹⁸ ejercer el control sobre la aplicación del principio de oportunidad; y, efectuar el control posterior de las capturas y de las diligencias de allanamiento y registro que excepcionalmente se llevan a cabo sin orden judicial previa.

La figura del juez de garantías en el modelo procesal acusatorio está basada en los Instrumentos internacionales de derechos humanos, sustento del Estado Democrático. El ministerio público realiza la investigación y la captura, la cual se sujeta a la determinación del control del juez, quien además de calificar de legal la captura, establece que no haya existido violación de derechos del detenido, por lo cual se considera que este sistema se encuentra bajo la práctica de un garantismo.

Se privilegia la inmediación, permite recolección de las evidencias, en donde el juez sólo presencia el debate en el juicio oral, se alimenta del debate en el esclarecimiento que se realiza en su presencia de forma oral, que adelantan los representantes de la acusación; la defensa, vela por el respeto de las garantías plenas a los ciudadanos, asegurar la presunción de inocencia, el debido proceso con garantías y la transparencia en la actuación de los operadores de justicia: juez, ministerio público y defensa. Se destaca la oralidad y el respeto de los principios de publicidad, contradicción, inmediación, concentración y celeridad como normas rectoras de este modelo.

La Corte Constitucional Colombiana ha expresado que la presunción de inocencia es un derecho humano a partir del cual se edifica el

¹⁸ Aponte, A., *¿Derecho Penal del Enemigo o derecho penal del ciudadano? Günther Jakobs y las tensiones de un derecho penal de la enemistad*. Bogotá, Temis, 2005, p. 177.

principio de legalidad y el derecho al debido proceso, y por ello no puede ser objeto de limitación o restricción en estados de excepción, siendo su respeto uno de los fines esenciales del Estado. Es una garantía que acompaña a todo individuo desde el inicio de la acción penal (por denuncia, querrela o de oficio) hasta el fallo o veredicto definitivo y firme de culpabilidad.¹⁹

España

Bajo este sistema, la figura del juez fue heredada del Código de Instrucción Criminal Francés de 1808, por lo que se considera un claro ejemplo del dudoso respeto a la garantía de imparcialidad del juzgador. Al respecto,²⁰ se afirma que el procedimiento correccional, estructura una etapa de investigación a cargo de un juez instructor y una etapa de juicio oral, en el cual interviene el mismo juzgador que realizó la etapa preliminar.

Conforme a la interpretación del Tribunal Constitucional Español, debe entenderse como *principio de presunción de inocencia* la comprobación de la existencia de una actividad probatoria de cargo practicada con todas las garantías, a través de la cual sea posible considerar razonablemente acreditado el hecho punible y la participación del acusado en el mismo.

El principio de presunción de inocencia se inspira en todas aquellas reglas que rigen el proceso penal y lo configuran como un proceso justo, con todas las garantías. El tribunal de apelación infringe el orden jurídico cuando modifica el *factum* de sentido absolutorio por otro de sentido condenatorio, al valorar pruebas sin la garantía de inmediación; sin embargo, esa garantía no es la única que debe respetarse en fase de apelación, ya que también debe constreñirse a las condiciones de oralidad, inmediación, contradicción y publicidad, sin ellas no se dan los presupuestos mínimos para la defensa y para la corrección de las constataciones y valoraciones judiciales.

¹⁹ Corte Constitucional de Colombia. C-774/01. Sentencia de 2001.

²⁰ Bovino, A., *Principio políticos del procedimiento penal*. Segunda edición, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2005. P. 45.

Del análisis de la legislación comparada en la implementación del sistema penal acusatorio se puede recapitular que presenta un patrón similar en cuanto a los rasgos característicos del sistema oral de corte acusatorio. En el caso de Estados Unidos de Norteamérica es donde se observa un mayor grado de perfectibilidad y de involucramiento de la sociedad, ya que incluso es un jurado de ciudadanos los que deciden sobre la responsabilidad penal del inculgado, en el entendido de que éste goza del derecho de presunción de inocencia en todo momento, en ese sentido, también aparecen los principios que caracterizan al sistema penal acusatorio previamente citados; una división en etapas en donde conoce un juez de garantías y otra etapa donde el juez de conocimiento imparcial resuelve la cuestión penal.

Quizá el aporte más importante que puedan hacer estos sistemas al resto de los latinoamericanos es que los esfuerzos, sobre todo económicos, girarán en torno al diseño y operación de todas las cuestiones periféricas al proceso mismo: formación de todos los operadores (juez, fiscal, defensa, policía y personal auxiliar –peritos–), infraestructura necesaria para que todos aquellos operadores funcionen acorde al nuevo sistema –especialmente los órganos jurisdiccionales–, diseño administrativo bien diferenciado de la función jurisdiccional propiamente dicha, conforme al cual, el administrador del tribunal asume toda la responsabilidad y el juez no tiene injerencia alguna y, en todo caso, es un empleado más del juzgado, desde el nombramiento del personal hasta la organización de la agenda cotidiana de audiencias.

Una vez que se cuenta con una visión general de la evolución y antecedentes del principio que ocupa esta investigación, en el orbe internacional y nacional, de su contenido basado en declaraciones de derechos humanos; en los precedentes emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como planteado el problema de la obra, marco conceptual y doctrinario; legislación comparada entorno al multicitado principio, se pasará a un estudio con pretensiones de mayor profundidad acerca de su contenido. En este sentido como se anticipó en el capítulo primero, nuestro máximo órgano jurisdiccional en diversas jurisprudencias lo definió como un derecho poliédrico, y es precisamente en esa característica y en su radio de incidencia sobre todas las etapas del citado sistema acusatorio (incluso en etapas pre procesales), con

lo que se fortalece nuestro argumento principal al sostener que la presunción de inocencia (como principio informador del proceso, regla de trato o tratamiento procesal y regla de valoración de la prueba) emerge como el derecho humano que sustenta el sistema penal acusatorio, concomitante con el debido proceso y la defensa adecuada.

No concluyo este capítulo sin dejar de advertir que el problema principal de los sistemas de enjuiciamiento penal en Latinoamérica, desde mi perspectiva es la falta de legitimidad y credibilidad de la sociedad, principalmente de sus operadores. Luego, la capacitación cualitativa a la que me he referido requiere, en primer término, un marco ideológico, de sensibilización a través de la dialéctica del sistema, para entender y aplicar sus postulados, así, la progresión es necesaria, para lograr penetrar, como idea, la necesidad del cambio cultural a la verdad y a la legalidad, de quienes concurren al sistema. No basta la capacitación técnica, cuando los operadores provienen de vicios del sistema que se pretende superar, principalmente, la corrupción e impunidad.

*El paradigma del sistema acusatorio
es la metamorfosis de sus operadores
y la sociedad en general, en el pensar, decir y hacer
en favor de la cultura de la verdad y la legalidad*

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA PRINCIPIO INFORMADOR EN EL PROCESO PENAL ACUSATORIO (REGLA DE TRATO PROCESAL)

TRAS HABER ANALIZADO LA PRESUNCIÓN de inocencia como derecho humano en el sistema jurídico mexicano, en este capítulo, derivado de la reforma constitucional de 18 de junio de 2008, que ya se precisó, se instauró el sistema de justicia penal acusatorio, sustentado en principios de publicidad, contradicción, continuidad, concentración, intermediación y oralidad. Sumada a la de 2011, en su artículo primero, en el que se incluyó el reconocimiento de los derechos humanos, generó para las autoridades del Estado mexicano, en el ámbito de su competencia, la obligación de tutelar los contenidos en la Constitución e instrumentos internacionales. La protección y tutela de los derechos y garantías de los imputados sometidos a un proceso penal, en todas sus etapas incluso, la pre procesal, permite desarrollar su vertiente de regla de trato procesal.

La condena no debe ser previa a un juicio oral, público y contradictorio, sino mediante sentencia ejecutoriada dictada conforme a la Constitución, convenciones y tratados internacionales, con respeto a las leyes adjetivas establecidas en el Código Nacional de Procedimientos Penales. La salvaguarda de la seguridad jurídica de las personas e impedir que al imputado antes del proceso se le considere culpable, en razón de que toda persona imputada se presumirá inocente y será tratada como tal, mientras no se acredite el hecho ilícito y su participación ante un Tribunal independiente, imparcial, previamente establecido por la Ley y tras un proceso celebrado con respeto y tutela de garantías.

Así lo establece la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptado por la Organización de las Naciones Unidas (ONU), el 10 de diciembre de 1948, al disponer que 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 un juicio público en el que se le haya asegurado todas las garantías necesarias para su defensa, lo que resulta para el Estado una determinación irrevocable y para el imputado irrenunciable.

La presunción de inocencia, impone la obligación de tratar al procesado como inocente, desde la perspectiva de que la presunción subsiste hasta en tanto se acredite lo contrario, a través de una sentencia condenatoria ejecutoriada. Por ende, el procesado debe ser tratado durante el curso de la actuación como un inocente y no como si fuera culpable.

Establecer como consecuencia necesaria, la nulidad de aquellos actos jurisdiccionales, a través de los cuales se impute una culpabilidad estructurada en hechos presuntos o presunciones de culpabilidad. En la interpretación de las leyes penales, habrá de preferirse el sentido más favorable al inculpado. La presunción de inocencia en su carácter de regla de trato procesal refiere a la condición del inculpado durante el proceso, particularmente a su libertad personal; implica asumir, sin reticencias, su inocencia con la conciencia de que las resoluciones no son un acto meramente declarativo, sino que afectan los bienes más preciados de los gobernados, como son la libertad, dignidad, patrimonio, por tanto se debe estar seguro más allá de toda duda razonable de que se aplicó una pena al culpable.

Al respecto, Zamora-Pierce, en el proceso, entiende a la presunción como una exigencia, es decir, como un “juicio previo a toda privación de derechos”, que se relaciona con la garantía del debido proceso legal,¹ entendida ésta como una de las garantías básicas que otorga a sus ciudadanos el Estado, ya que actúa como directriz que marca el camino a seguir en todo proceso penal, considerado para la escuela clásica, eje rector del proceso penal, a partir de un sistema de garantías encaminado a la tutela de la inocencia, con lo cual pone límites en la actuación del Estado en el ejercicio del *ius puniendi*.

¹ Vegas, J., *La presunción de inocencia del imputado e íntima convicción del tribunal*. Barcelona, Bosch, 1993, p. 13.

Debido proceso legal que implica el derecho a la libertad del inculpa-do, que podrá ser coartada cuando existan suficientes elementos incrimina-torios que comprueben su intervención y su probable participación en el hecho ilícito, con respeto a las formalidades esenciales del procedimiento, garantía de audiencia, ofrecimiento de pruebas para desvirtuar la impu-tación correspondiente, y, el juez mediante sentencia definitiva, lo declare culpable. En el sistema acusatorio, corresponde al ministerio público, como titular de la persecución de los delitos, 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 párrafo primero del numeral 19 de la Cons-titución Federal, particularmente cuando previene que el auto de vincula-ción al proceso deberá expresar los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión; concatenado a lo dis-puesto por el artículo 21 del citado ordenamiento, tras disponer que la investigación y persecución de los delitos incumbe sólo al ministerio pú-blico. A la fecha la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sostuvo el criterio que a esta institución a quien, a través del ejercicio de la acción, le compete no sólo precisar el hecho tema de la misma, sino incluso, su cla-sificación legal; lo cual le está vedado al juez del conocimiento.

Criterio que se desprende de la tesis 1ª./J. 66/2014 (10a.), de rubro AUTO DE PLAZO CONSTITUCIONAL. EL JUEZ DEBE LIMITARSE A RESOL-VER LA SITUACIÓN JURÍDICA DEL INculpADO, DE ACUERDO AL CONTE-NIDO DE LA CONSIGNACIÓN, AL CARECER DE FACULTADES PARA DETERMINAR POR SÍ MISMO LOS HECHOS Y LA CONDUCTA ATRIBUIDA MEDIANTE LA REVISIÓN DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA, SI ESTAS CIR-CUNSTANCIAS NO FUERON PRECISADAS POR EL MINISTERIO PÚBLICO AL EJERCER LA ACCIÓN PENAL.²

La presunción de inocencia en su vertiente de regla de trato procesal, su tutela de manera efectiva en el proceso penal, debe tener presente dos presupuestos, a saber: a) La detención preventiva, proceda únicamente cuando se cumplan los requisitos señalados en la ley; y, b) La finalidad de la detención preventiva nunca coincida con un cumplimiento anticipado

² Jurisprudencia 1a./J.66/2014 (10ª), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, I 13, τ I, diciembre de 2014, p. 87.

de la pena. De ahí que se vincule estrechamente con el derecho a la libertad durante el proceso.

ASPECTOS GENERALES

El principio de presunción de inocencia, tiene como base angular considerar que por naturaleza todos los hombres son inocentes, no culpables, consecuencia de lo cual es dable determinar: toda persona sujeta a un procedimiento o proceso penal no se considera responsable de la comisión del ilícito hasta que exista una sentencia firme que la declare culpable. Se afirma que el hecho que se le atribuye es constitutivo de delito sin que, de oficio, se advierta causa de exclusión del mismo. La afirmación de delito requiere de una acción u omisión (simple o impropia) dolosa (directo o eventual) o culposa (previsible o imprevisible) que se encuentra exactamente adecuada a la descripción legal como constitutiva de un delito.

El imputado, desde el momento en que se le atribuye una conducta delictiva, goza de derechos tendientes a resguardar su persona, dignidad, libertad, honra y buen nombre, se garantiza su calidad de sujeto en la investigación y no de objeto de la misma. Es importante mencionar que el objetivo de tutela es la calidad jurídica del sujeto, con respeto en todo momento a su derecho de presunción de inocencia. Esto es, en tanto, no se pruebe su culpabilidad, es inocente sin importar la etapa del procedimiento en la que se encuentre, con protección irrestricta a sus derechos que se encuentran en el apartado B de su artículo 20 constitucional.³

³ Artículo 20. (...)

(...)

B. De los derechos de toda persona imputada:

I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa; (presunción de inocencia)

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

III. A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia

Es dable establecer que se trata de un principio rector del proceso penal, cuya finalidad es, durante su desarrollo, considerar al imputado como inocente de forma objetiva y efectiva, cuya protección comience desde la detención a partir de la cual sea dable establecer medidas cautelares, las que además de cubrir los requisitos exigidos por ley, serán como su nombre lo establece, aplicadas de forma cautelar y no represiva, como un paso tendiente a la fase del proceso o instrucción, sin que sea apoyada en la justificación de una puesta en peligro. Debe motivarse en la naturaleza del hecho y la gravedad del delito.

En el procedimiento penal, incluso, en su fase pre o para procesal, la persona sometida a proceso penal, tiene el derecho a recibir la consideración

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 inculcado, 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 inculcado de objetarlas o impugnarlas y aportar pruebas en contra;

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

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

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.

y trato de no autor o participe en hechos de carácter delictivo o análogos a éstos y determina, no se le apliquen las consecuencias o los efectos jurídicos del mismo ya que el juzgador no puede apoyarse en consideración inherentes a la persona, como conducta, credibilidad, reputación, antecedentes penales, testigos o posibles testigos, así como de cuestiones fuera del procedimiento como la confesión, admisión de hechos, declaración previa o negativa a declarar o carearse, resultado de exámenes o análisis a los que se hubiera sometido incluso previos a la imputación como así lo ha establecido el criterio intitulado PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO EN SU VERTIENTE EXTRAPROCESAL, INFLUENCIA DE SU VALORACIÓN EN EL PROCESO PENAL.⁴

El artículo 21 constitucional, concomitante con el principio impone a las autoridades ministeriales y cuerpos de seguridad pública, su deber de proceder con observancia de los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos, lo que implica que las autoridades policiales y ministeriales, deberán respetar los derechos de los detenidos (etapa pre-procesal) y acusados, entre ellos, la presunción de inocencia en sus distintas facetas, como a bien se ha considerado en el criterio, contenido en la tesis CCCLXXII/2014, de rubro: 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.⁵A la que ya se ha hecho referencia.

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, DEBIDO PROCESO Y DEFENSA ADECUADA, EJES RECTORES EN EL PROCESO PENAL ACUSATORIO

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado que la presunción de inocencia y el debido proceso legal son principios rectores de

⁴ *Op. cit.*, p.39

⁵ Tesis 1a.CCCLXXII/2014 (10ª), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, I 11, t I, octubre de 2014, p. 612.

todo proceso penal que se complementan, los cuales traducen la concepción básica del reconocimiento de culpabilidad, no sólo bajo la existencia de un proceso, sino sobre todo, de un proceso “justo”, en el cual la confrontación entre el poder punitivo estatal y el derecho a la libertad del imputado se efectúe en términos de equilibrio, como establece la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, en su artículo 11.1.⁶ El principio es considerado concepto fundamental en torno al cual se construye un modelo de proceso penal, concretamente de corte liberal, en el que se tutela los derechos humanos del imputado, frente a la actuación punitiva estatal.

Constituye un límite al legislador, para que no configure normas penales que impliquen presunción de culpabilidad y conlleven al acusado la carga de probar su inocencia. Vencer la inercia de que no obstante se preserva el principio, la interpretación judicial, es contraria al mismo. Un ejemplo es el criterio establecido en los delitos contra la salud, en el supuesto de encontrar a una persona en posesión de narcóticos, es a él a quien le corresponde, si lo alega, demostrar que no tenía conocimiento de que llevaba consigo marihuana. El criterio de rubro PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. DESVIRTUADA, LA CARGA PROBATORIA EN CONTRARIO LE CORRESPONDE AL INCULPADO (SALUD, DELITO CONTRA LA. TRANSPORTACIÓN DE MARIHUANA).⁷ Lo cual habrá que acotar, en razón de que el derecho a la defensa no excluye la obligación del órgano acusador de probar su aserto.

En el mismo sentido, existen criterios encontrados sobre la protección de este derecho, como materialmente podemos apreciar en nuestro sistema. En el delito de enriquecimiento ilícito, previsto en el artículo 224 del Código Penal Federal, en el 2002, la Suprema Corte de Justicia emitió tesis aislada en la que sustentó no ser atentatorio del principio de presunción de inocencia el hecho de que exista presunción de ilicitud, respecto a la adquisición ilegal de recursos, corresponde desvirtuar al acusado dicha conducta, por tratarse de una forma indirecta de probar uno de los

⁶ A la letra señala “Se presume inocente a toda persona acusada de un acto delictivo hasta que su culpabilidad haya sido legalmente establecida en el curso de un proceso público donde se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”.

⁷ Tesis VIII.1o .27 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t X, noviembre de 1999, p. 1009.

elementos de la figura típica.⁸ Igual acontece con el tipo penal del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita previsto y sancionado en el párrafo sexto del artículo 400 bis del Código Penal Federal que en su párrafo sexto establece: “Para efectos de este artículo se entiende que son producto de una actividad ilícita, los recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando existan indicios fundados o certeza de que provienen directa o indirectamente, o representan las ganancias derivadas de la comisión de algún delito y no pueda acreditarse su legítima procedencia”.⁹ Criterios y disposición legal que omiten visualizar, en el proceso penal, la prohibición de obligar al inculcado a revertir la carga de la prueba. En virtud del principio de contradicción las pruebas de cargo y de descargo deben confrontarse, pero 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, constituye una inversión de la carga de la prueba, con ello, denota que en México, el principio de presunción de inocencia, no se cumple en razón de que el acusado es el que debe aportar datos que desvirtúen la acusación que obra en su contra.

Criterios judiciales y disposición legal que hacen persistir la presunción de intencionalidad delictuosa, suprimida de nuestro ordenamiento punitivo federal con la reforma de mil novecientos ochenta y cuatro, la cual posibilitaba la punición del delito sin haber probado el dolo, al imponerse al inculcado la carga de probar su inocencia. No hacerlo era motivo de acreditar indefectiblemente su intencionalidad delictiva. Se confundía la prueba indiciaria con la presunción de ilicitud.¹⁰ Se advierte, nuestro máximo tribunal, permite la inversión de la carga de la prueba, en contravención al contenido y la esencia del principio de presunción de inocencia.

⁸ ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO. LA PRUEBA CIRCUNSTANCIAL DE LICITUD DEL INCREMENTO PATRIMONIAL QUE RECONOCE EL ARTÍCULO 224 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL NO ES ATENTATORIA DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. Tesis P.XXXVII/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XVI, agosto de 2002, p. 13.

⁹ OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA. ACREDITAMIENTO DEL CUERPO DEL DELITO. Jurisprudencia I.2o.P. J/13, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XII, septiembre de 2000, p. 629.

¹⁰ Cárdenas, R., *La presunción de inocencia*. México, Porrúa, 2003, pp. 157-158.

En la progresión ideológica a la tutela de los derechos humanos, entre otros, es importante la influencia de los sistemas jurídicos anglosajones, que han interpretado que la presunción, en particular de inocencia, como regla de juicio del proceso, significa que toda condena debe ir precedida de una actividad probatoria, donde las pruebas tomadas en cuenta para fundar la decisión de condena han de merecer tal concepto jurídico y ser, constitucionalmente legítimas,¹¹ carga de la actividad probatoria dirigida a los acusadores, que en ningún momento tienda a ser a que sea al acusado quien tenga la carga de demostrar la prueba de su inocencia.¹²

En el debido proceso, la presunción de inocencia es superada cuando consta prueba, de cargo suficiente, que demuestra los extremos fácticos de la existencia real del ilícito penal y la culpabilidad del inculpado, cuya carga corresponde a la parte acusadora. Luego, es al ministerio público, órgano del Estado encargado de la investigación de los delitos, a quien en nuestro sistema de justicia penal toca asumir la carga probatoria, lo que justifica que en el artículo 20 constitucional, apartado A, fracción I, el objeto del proceso penal, en el sistema acusatorio, sea el esclarecimiento de los hechos; la protección del inocente; evitar la impunidad del culpable; y, el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por el delito.¹³

¹¹ Cárdenas, R., *La presunción de inocencia*. México, Porrúa, 2003, p. 59.

¹² La jurisprudencia del TS ha afirmado, en la misma línea, que la presunción de inocencia «ampara como garantía constitucional todo el proceso a través de una estructura de veracidad interina o provisional que aunque no se corresponde en propiedad con lo que, técnicamente, se entiende por “presunción”, funciona como tal a través de un esquema que contiene un hecho-base o conocido por probado en proceso, unido por un enlace lógico causal, a un denominado hecho consecuencia. Por ello, cualquiera que sea la denominación que se le asigna, el principio despliega su eficacia “iuris tantum” en el campo probatorio a favor del titular de tal derecho, que no es otro que todo aquél que se halla sometido al ejercicio del “ius puniendi” del Estado [...] sólo será constitucionalmente legítima la condena del acusado si se basa en la existencia de una mínima actividad probatoria de cargo, que sea no sólo suficiente sino que además guarde directa relación con los hechos fundamentales de la investigación; lo que presupone una actividad probatoria correcta, es decir, desarrollada con respecto a los principios constitucionales y procesales que le son inherentes, garantías a que se refiere el artículo 24 de la Constitución Española”. *vid* Montañés, M.A., *La presunción de inocencia*. Análisis doctrinal y jurisprudencial. Pamplona, Aranzadi, 1999, p. 40.

¹³ “...*El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.* (Principios del sistema acusatorio)

A. De los principios generales:

I. El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente (tutela del inocente), procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito

La transformación en el proceso penal mexicano implicará un cambio

se reparen;(combate a la impunidad y tutela a la víctima u ofendido del delito).

II. Toda audiencia se desarrollará en presencia del juez, sin que pueda delegar en ninguna persona el desahogo y la valoración de las pruebas, la cual deberá realizarse de manera libre y lógica (reglas probatorias: presencia del juez y valoración de la prueba de manera libre y lógica);

III. Para los efectos de la sentencia sólo se considerarán como prueba aquellas que hayan sido desahogadas en la audiencia de juicio (sólo tiene el carácter de prueba la desahogada ante el juez de la causa, de manera pública y contradictoria). La ley establecerá las excepciones y los requisitos para admitir en juicio la prueba anticipada, que por su naturaleza requiera desahogo previo (prueba anticipada);

IV. El juicio se celebrará ante un juez que no haya conocido del caso previamente (juez independiente e imparcial). La presentación de los argumentos y los elementos probatorios se desarrollará de manera pública, contradictoria y oral (principios base del sistema acusatorio),

V. La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora (carga probatoria); conforme lo establezca el tipo penal (teoría del tipo penal). Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente (igualdad de apertes);

VI. Ningún juzgador podrá tratar asuntos que estén sujetos a proceso con cualquiera de las partes sin que esté presente la otra (juez imparcial), respetando en todo momento el principio de contradicción, salvo las excepciones que establece esta Constitución (juicio adversarial);

VII. Una vez iniciado el proceso penal, siempre y cuando no exista oposición del inculpado, se podrá decretar su terminación anticipada en los supuestos y bajo las modalidades que determine la ley. Si el imputado reconoce ante la autoridad judicial, voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito y existen medios de convicción suficientes para corroborar la imputación, el juez citará a audiencia de sentencia. La ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al inculpado cuando acepte su responsabilidad (terminación anticipada del proceso y juicio abreviado);

VIII. El juez sólo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado (convicción de culpabilidad);

IX. Cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula (prueba ilícita), y;

X. Los principios previstos en este artículo, se observarán también en las audiencias preliminares al juicio (audiencias preliminares).

B. De los derechos de toda persona imputada:

I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa (presunción de inocencia);

(...)

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 (derecho penal del enemigo)”

no sólo legal sino cultural, pues nos obliga a adoptar modelos de aprendizaje teórico y práctico, en orden a lograr una mayor eficacia en la litigación oral, e incluso nos lleva a adoptar algunos principios metodológicos del tronco anglosajón. Lo cual, sin duda, repercutirá por añadidura en una transformación de cultura jurídica orientada por una mayor veracidad y legalidad. La cual cobra mayor validez con los propios argumentos de Ferrajoli,¹⁴ al proponer el derecho constitucional de garantía, esto es, que en el ámbito del derecho penal y procesal penal,¹⁵ por estar directa e íntimamente vinculado a los derechos de libertad del ciudadano contrapunto al poder punitivo del Estado, por ende, constitucionalmente sea garantizado y con ello constituir la parcela de conocimiento habitual, normalizada, dentro de los campos de enjuiciamiento que tradicionalmente se encomiendan a los Tribunales Constitucionales.

Por lo que podemos afirmar, la presunción de inocencia, prohíbe su pérdida debido a una presunción de culpabilidad, no permite actos de privación; es un principio que se erige ante todo, como derecho humano reconocido y tutelado por la Constitución, constituye un criterio informador del ordenamiento procesal, no privativo de éste, el cual trasciende del debido proceso al ser operable en situaciones extraprocesales en las relaciones jurídicas de todo tipo, salvaguarda implícita y explícitamente la “dignidad humana”, “libertad”, “honra” y “buen nombre”.

Lo anterior no significa que todo esté listo para que opere adecuadamente el proceso penal, si bien la dirección parece la correcta, aún persisten situaciones que no están del todo concordantes con los criterios internacionales, como es el hecho de contemplar en nuestro sistema penal

¹⁴ Caamaño, F., *La garantía constitucional de la inocencia*. Valencia, Tiraran lo Blanch, 2003, p. 17.

¹⁵ Sobre el particular, véanse Zamora-Pierce, Jesús, “La presunción de inocencia (trabajo de ingreso)”, en *Criminalia*, año LIV, núms. 1-12, enero-diciembre, México, 1988; Muñoz Molano, Gerardo, “Debido proceso, presunción de inocencia, derecho a la defensa, in dubio pro reo y principio de legalidad frente a la libertad de expresión”, en *Derecho Penal y Criminología*, vol. XXII, núm. 71, enero-abril, Bogotá, 2001; Cardenas Rioseco, Raúl, F., “La presunción de inocencia”, en *El Mundo del Abogado. Una revista actual*, Año 5, núm. 40, agosto, México, 2002; el mismo, “La presunción de inocencia como regla de tratamiento del imputado”, en *El Foro*, Decimatercera época, tomo XVI, núm. 1, México, 2003; Pico I Junoy, Joan, “El derecho procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado”, en *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, núm. 3, Montevideo, 2003; Vegas, Jaime, “La presunción de inocencia y el escenario de la prueba penal. STC 31/1981, de 28 de julio”, en *Persona y Derecho*, núm. 55, Pamplona, 2006.

una legislación especial para la delincuencia organizada con todas las características de un Derecho Penal del Enemigo, por lo que surge el cuestionamiento ¿es dable legitimar la existencia de un derecho penal del enemigo dentro de un Estado considerado de derecho, en el cual la presunción de inocencia y el debido proceso legal se encuentran en rango constitucional? Por lo que permea la constante ¿cómo lograr un combate eficaz a la delincuencia y el respeto irrestricto a los derechos humanos?

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DEFENSA ADECUADA

Reconocida y regulada normativamente la presunción de inocencia como un derecho humano, justifica su importancia en el debido proceso penal acusatorio, bajo interpretación armónica y pro persona, resulta trascendente establecer la importancia de la defensa adecuada dentro del mismo. Principios que estimo constituyen el eje sobre el cual se sustenta el sistema procesal, a fin de salvaguardar el derecho primario de todo imputado, antes de que se le imponga la pena correspondiente.

La defensa adecuada del imputado en un proceso penal, es un derecho fundamental, tutelado en la fracción VIII, apartado B, del numeral 20, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Bajo normatividad internacional en el diverso 8, numeral 2, incisos d) y e) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14, numeral 3, inciso d) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Impone a las autoridades judiciales, el deber de conferir a las partes las mismas oportunidades procesales para exponer su posición en el contradictorio, para probar hechos y sostener motivos de inconformidad que se actualiza desde el momento en que el inculcado es detenido y puesto a disposición del ministerio público.

Derecho que no sólo debe ser considerado como un requisito formal, en donde el defensor acredite ser perito en derecho, tras contar con la capacidad técnica para asesorarlo y apreciar lo que jurídicamente le es conveniente, sino materialmente, que esa capacidad sea efectiva y permita su instrumentación en el proceso bajo una protección lo más favorable para su representado, tras actuar diligentemente con el fin de proteger sus derechos humanos y garantías procesales. El juez en tutela de ese derecho,

debe respetar, garantizar y velar por su salvaguarda, conforme a la fracción II, del artículo 134 del Código Nacional de Procedimientos Penales. El deber de preservar la defensa técnica otorga potestad al juez que advierta que existe una manifiesta y sistemática incapacidad técnica del defensor, debe prevenir al imputado para que designe otro, de conformidad con el artículo 117 del ordenamiento legal citado.

Esto es, la tutela a la defensa adecuada, no se constriñe a velar para que el imputado tenga un defensor, es un derecho humano de mayor alcance, constituye una institución en el proceso penal, de la que debe ser vigilante, que entre otros requisitos, el artículo 113 del invocado ordenamiento jurídico regula como derechos del imputado, que como quedó expuesto, corresponde al juez su salvaguarda.

Esa tutela a la defensa adecuada, no debe obstruir su materialización, por el contrario, asegurará con los medios legales a su alcance, que se satisfagan las condiciones que posibilitan al imputado, una efectiva participación en el proceso, con derecho a:

1. Saber los cargos formulados, en caso de detención; la causa o motivo de dicha medida, previa entrega de la orden respectiva (artículo 20, inciso B, fracción III, constitucional; 113, fracción V, del Código Nacional de Procedimientos Penales; y, 8.2, inciso b), de la Convención Americana sobre Derechos humanos).
2. Designar a la persona o institución a la que debe comunicarse su detención y que ello se haga en forma inmediata (artículo 20, inciso B, fracción VIII, de la Constitución Federal y 113, fracción II, del Código Nacional de Procedimientos Penales).
3. Asistir desde los actos iniciales de investigación por un abogado defensor (artículo 20, inciso B, fracción VI, constitucional y 113, fracciones IV y XI, del Código Nacional de Procedimientos Penales).
4. Abstenerse de declarar y, si acepta hacerlo, que su abogado esté presente en su declaración y en las diligencias en las que se requiera su presencia (artículo 20, inciso B, fracción II, constitucional y 113, fracción III, del Código Nacional de Procedimientos Penales).
5. Ser protegido del empleo en su contra de medios coactivos, intimidatorios o contrarios a su dignidad, ni ser sometido a técnicas o métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o le hagan sufrir

- alguna restricción legal (artículo 20, inciso B, fracción II, de la ley fundamental y 113, fracción VI, del Código Nacional de Procedimientos Penales).
6. Recibir atención médica, en caso de padecer una enfermedad física, se lesiona o pareciera que sufre un trastorno mental (artículo 152, fracción VII, del Código Nacional de Procedimientos Penales).
 7. Acudir ante el juez de control para que éste revise, modifique, sustituya, cancele o deje sin efectos las medidas de protección o providencias precautorias; así como que se modifique la medida cautelar impuesta (artículos 113, fracción VII, 138 y 139 del Código Nacional de Procedimientos Penales).
 8. Si el imputado es menor de edad, poder solicitar que se suspenda la secuela del juicio y se ponga a disposición del juzgado de adolescentes (artículo 117, fracción XIII, del Código Nacional de Procedimientos Penales).
 9. Rendir su declaración en cualquier etapa del proceso, podrá solicitar la ampliación de esta manifestación, la que procederá si no se trata de un procedimiento dilatorio o malicioso para alargar indebidamente el proceso, con la intención de provocar la prescripción del mismo (artículo 20, inciso B, fracción II, constitucional y 114 del Código Nacional de Procedimientos Penales).
 10. Solicitar la actuación de medios de investigación y de prueba y aclarar lo que considere conveniente (artículo 20, inciso B, fracciones IV y VI de la Constitución Federal y 377 del Código Nacional de Procedimientos Penales).
 11. Obtener beneficios legales por admitir de su responsabilidad respecto del delito que se le imputa (artículo 20, inciso A, fracción VII, 201, fracción III, del Código Nacional de Procedimientos Penales).
 12. Ser interrogado adecuadamente en la etapa preparatoria como en el juicio de modo tal que las preguntas que se le hagan sean claras y precisas y no ambiguas, capciosas o sugerentes (artículo 373 del Código Nacional de Procedimientos Penales).
 13. Realizar el reconocimiento de documentos, personas, voces, sonidos o cosas, cumpliéndose con las formalidades de cada caso (artículo 383 del Código Nacional de Procedimientos Penales).

14. Postergar su declaración si presenta signos de fatiga o falta de serenidad (la fracción IV del artículo 134 del Código Nacional de Procedimientos Penales, implica como deber común de los jueces, atender oportuna y debidamente las peticiones dirigidas por los sujetos que intervengan en el procedimiento penal).
15. Declarar en relación a los hechos que se le imputan, si es su voluntad, previa su información de los derechos procesales que le asisten y que lo que declare puede ser utilizado en su contra, se le cuestionará si ha sido asesorado por su defensor y si su decisión es libre (párrafo sexto del artículo 309, del Código Nacional de Procedimientos Penales).
16. Dictar sus respuestas en el interrogatorio al que se le someta durante la investigación preparatoria (como se ha establecido en la doctrina).
17. Firmar el acta al concluir su declaración o colocar su impresión digital, consignándose el motivo si rehúsa hacerlo (artículo 217, párrafo segundo, del Código Nacional).
18. Declarar en libertad de movimiento, sin uso de instrumentos de seguridad, salvo cuando sea absolutamente indispensable, para evitar su fuga o daños a otras personas¹⁶ y (artículo 377 del Código Nacional de Procedimientos Penales).

Alcances de la defensa adecuada en el proceso penal acusatorio que deberán ser observados en todas las diligencias, actuaciones y/o etapas procesales, en las que eminentemente se hace necesaria la presencia del inculcado, en las que activa, directa y físicamente participe o deba participar, que de no estar presente, a menos que se rehúse permanecer en la audiencia (párrafo segundo del artículo 54 del Código Nacional de Procedimientos Penales) pondría gravemente en duda la certeza jurídica, el debido proceso y la protección a la presunción de inocencia.

México aún enfrenta problemáticas a la protección de una defensa adecuada, pues se encuentra inmerso en defensas burocratizadas, en las que los defensores públicos o privados están más preocupados por su

¹⁶ Mávila, R.D., *El principio acusatorio, bases doctrinarias y su aplicación en los Sistemas jurídicos Iberoamericanos*. Perú, Academia de la Magistratura, 2008, p. 64.

estabilidad económica o por su permanencia en los cargos que por contribuir a la mejora del sistema, tendiendo incluso a ser protagónicos. Por ello es necesario que demos pasos en orden a mejorar la defensa, de tal manera que esté regida por la lealtad hacia el cliente pero también hacia el sistema judicial.

Todo ello implica nuevas tareas para la defensa pública y privada, las cuales conllevan la necesidad de apartarse de roles estereotipados, convirtiéndose en una institución que incluya litigantes que pueden diseñar una verdadera estrategia de defensa, mediante una defensa técnica impecable, que requiere no sólo remozar sus formas de trabajo, sino también tener pleno conocimiento jurídico, estructurado en una actualización permanente y verdadero compromiso –vínculo de confianza– con el imputado. Deben asumir la corresponsabilidad de legitimar el sistema de justicia penal y por ende, la confianza y credibilidad de la sociedad.

La complejidad de los problemas que giran alrededor de los defensores, implica estar conscientes de la magnitud de las tareas que tienen por delante, con ello superar las visiones burocráticas o apáticas, que podrán ser tranquilizadoras para quienes en lo individual ejercen su profesión con responsabilidad, pero que son notoriamente insuficientes para construir nuevos sistemas de defensa que verdaderamente sean fundamento de una política eficaz capaz de garantizar una protección idónea de los derechos humanos de los imputados.

En todo proceso penal acusatorio, para que el defensor sea considerado una verdadera contraparte del ministerio público,¹⁷ es necesario contar con las siguientes cualidades:

Seguridad y autoestima. Tiene que ser una persona segura de sí misma y poseedora de una gran autoestima. No debe angustiarse por cualquier percance que tenga que confrontar. Como primer paso tiene que eliminar el concepto de la ofensa. La persona que se ofende es una persona insegura de sí misma y de lo que es. En todo caso, el abogado defensor tiene que lograr *ser* en primer lugar un buen defensor de sí mismo, con capacidad de argumentar y de razonar.

Vencer la timidez. El proceso penal es un campo de ejercicio profesional para las personas decididas. La timidez es un rasgo de la personalidad

¹⁷ *Ibidem*, p. 55.

que puede ser vencido. Claro está, en ocasiones ésta es producto de la falta de seguridad en el conocimiento del caso, no de una característica de la personalidad. Por ello, generalmente, es consecuencia de la falta de preparación.

Sentido de crítica y autocrítica. El defensor no puede ser de esos que creen saberlo todo y que tienen la verdad “agarrada del mango”. Debe estar abierto a escuchar críticas de otros. Analizarlas objetivamente, aceptarlas y superarlas, si queda convencido con las mismas.

No temer cometer errores. Los defensores limitan sus actuaciones por temor a cometer errores. No se puede actuar con miedo. El abogado no debe temer cometer errores. En la vida no hay errores, sólo lecciones. Cometer errores no es nada malo, estos forman parte de la vida y son esenciales para el crecimiento personal.

No ser indeciso. El defensor al igual que el juez o el fiscal, tiene que tomar decisiones día a día, minuto a minuto. Al tomar decisiones entre varias opciones posibles, debe estar consciente del riesgo que corre al hacerlo; asumir con entereza el éxito o el fracaso que éstas conlleven.

Ser elocuente. Se necesita tener dialéctica y retórica, buen discurso, elocuencia y dominio del lenguaje tanto oral como escrito. No se debe olvidar que el idioma en la litigación oral es lo que el fusil en la guerra. Para ampliar su vocabulario, y así lograr mayor elocuencia, el abogado deberá comprender que lo más recomendable es hacer de la lectura un hábito. No basta dominar el arte de la oratoria, es decir expresarse adecuadamente y con propiedad, se trata de saber y dominar lo que se dice, con lo que se consigue hablar sostenidamente y con coherencia.

Habilidad para identificar controversias. El defensor debe desarrollar habilidad para el análisis y la lógica. Ser capaz de comprender e identificar la verdadera naturaleza de un problema o controversia y llegar a conclusiones correctas respecto a las diversas soluciones y alternativas posibles.

Tener iniciativa e imaginación. El litigante debe ser una persona de recursos ilimitados, iniciativa e imaginación. No dejarse dominar por convencionalismos. Debe ser capaz de dejar de hacer las cosas de determinada manera por el simple hecho de que siempre se han hecho así.

Ser asertivo sin ser agresivo. La persona asertiva es la persona que comunica lo que piensa en forma clara, directa, espontánea y natural. Enfrentándose a los problemas en vez de evadirlos. La asertividad se

comunica a través del contenido y el lenguaje de lo que se expresa. Ello se constata tanto en el lenguaje verbal como en la comunicación no verbal o lenguaje corporal, que habla mediante el contacto visual, la postura, el tono de voz, las expresiones y los movimientos del cuerpo.

Ser honesto y tener un alto nivel de congruencia y ética. La integridad y la honestidad son requisitos esenciales para el buen defensor. Su palabra debe ser siempre de fiar. Obtener credibilidad, prestigio y confianza en los demás. Debe tener, además, un amplio sentido de lealtad hacia aquellos a quienes respeta, claro está, sin caer en el sometimiento.

El litigante puede sentirse tentado a poner en riesgo su integridad a largo plazo por obtener metas a corto plazo. Por ejemplo, entre otras cosas, puede, por el deseo de ganar un caso, hacer que sus testigos falseen a la verdad al declarar en el tribunal o puede inducir a error al tribunal con una falsa relación de los hechos o del derecho aplicable. Podría con esto lograr ganar un caso, pero perdería, a largo o mediano plazo, su mayor tesoro: su credibilidad, prestigio, confianza y por ende, su reputación social. Éstas no pueden ponerse en riesgo por nada ni por nadie.

Presentarse adecuadamente. Desde el momento que sale de su casa el abogado debe presentar una imagen de seriedad y compromiso con lo que representa. Debe, además, ser una persona que se gane el respeto, admiración y confianza de los demás. Ser considerado, comprensivo y cordial con aquellos que perciben las cosas de forma distinta a como él las aprecia. No sólo debe ser buena persona, también debe parecerlo.

Ser puntual y responsable. La puntualidad es el distintivo de la gente responsable, la cual debe estar siempre presente, aun en los casos que parecen carecer de importancia. Actuar responsablemente, genera que el defensor, el abogado obtenga el respeto de los demás, lo cual en la profesión es determinante.

Conocimiento y dominio de la legislación penal. En el nuevo sistema procesal penal el defensor debe tener un vasto conocimiento del derecho penal en general, en tanto la secuencia del procedimiento, se caracteriza por una mayor celeridad y rapidez, no asegura tener suficiente tiempo para consultar textos, ni para consultar a otras personas. Es en el momento, cuando el juez le requiere su posición respecto a determinado asunto que se debe responder. Luego, interpretar y argumentar debe hacer que el defensor tenga un conocimiento de la ciencia jurídico-penal,

específicamente, un concepto del delito en su aspecto positivo y negativo para establecer la estrategia del caso.¹⁸

Saber escuchar. El defensor debe aprender a escuchar a los demás para poder opinar con corrección y enfrentarse al adversario, si no lo hace, no sabrá lo que tiene que rebatir. Nunca debe interrumpir la alocución del contrario, a no ser por medio de la objeción. Debe esperar su turno con paciencia, elegancia, cortesía, educación y sobre todo, con respeto.

INOBSERVANCIA AL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL PROCESO PENAL

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido en sus diversos criterios, como regla de trato, el derecho a la presunción de inocencia a cualquier persona imputada por la comisión de una conducta tipificada como delito, por lo que debe ser tratada como inocente durante el trámite del procedimiento; incluso, antes de que se inicie. La finalidad es que las actuaciones de los órganos del Estado –sin limitarlos a quienes intervienen en la función jurisdiccional– incidan negativamente en dicho tratamiento.

Su inobservancia afecta de forma grave los derechos relativos a la defensa del acusado, ya que altera 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 posibles testigos, actúen

¹⁸ “...sin dejar de destacar, como lo he podido sostener en la cátedra, que a través del método dogmático jurídico-penal, y como objeto de estudio la ley, en particular, el Código Penal Federal, el concepto de delito se puede estructurar como la acción u omisión (simple o impropia) dolosa (directo o eventual) o culpa (previsible o imprevisible) que se encuentra exactamente adecuada a la descripción legal como constitutiva de un delito; contraria a derecho al no justificarse con el consentimiento del titular del bien jurídico dañado o con el actuar en defensa legítima, estado de necesidad, ejercicio de un derecho o cumplimiento de un deber. Lo anterior, en el injusto penal, constituye el juicio de desvalor sobre el hecho típico y antijurídico. Completa el concepto, el juicio de desvalor sobre el autor, quien debe ser imputable (capacidad de comprender el carácter lícito del hecho típico y de conducirse de acuerdo con esa comprensión), con conciencia de la antijuridicidad (no actuar en error invencible de tipo o de prohibición o vencible de tipo, cuando no se prevé la conducta como culposa), finalmente, con exigibilidad racional de conducirse conforme a la norma jurídica penal”. Aguilar López, Miguel Ángel. *El delito y la responsabilidad penal. Teoría, jurisprudencia y práctica*. Editorial Porrúa, primera edición, México 2005, p. 24.

después como pruebas de cargo en contra de los más elementales derechos de la defensa.

Particularmente, la violación a la regla de trato de la presunción de inocencia, influye en un proceso judicial, cuando la actuación indebida de la policía pretenda manipular la realidad, al referir: 1. La conducta, credibilidad, reputación o antecedentes penales de alguna de las partes, testigos o posibles testigos; 2. La posibilidad de que se produjere una confesión, admisión de hechos, declaración previa del imputado o la negativa a declarar; 3. El resultado de exámenes o análisis a los que hubiese sido sometido alguien involucrado en el proceso; 4. Cualquier opinión sobre la culpabilidad del detenido; y, 5. El hecho de que alguien hubiera identificado al detenido.

Es inconcuso, la intención del Estado de abatir la delincuencia podría cristalizarse, si se atienden las mínimas exigencias de calidad, efectividad, de observancia de los derechos humanos, de verosimilitud y respeto; en este sentido, si los juzgadores exigen pruebas eficaces y suficientes que en todo caso abatan de manera contundente, sin lugar a dudas, la presunción de inocencia que es inherente a cualquier ciudadano, luego en una sana lógica, los agentes encargados de prevenir e investigar los delitos habrán de traer a juicio únicamente los asuntos que se van a ajustar a las exigencias que impone la presunción de inocencia; se obligaría a someter a proceso sólo en contra de quienes se tuvieran pruebas aptas en todos los sentidos (legales, lícitas, lógicas, verosímiles, suficientes y determinantes).

La aplicación cabal del principio que nos ocupa, crea condiciones para una política criminal protectora de derechos humanos y consecuentemente contribuye a una mayor eficacia del derecho.

Ante tales apuntamientos, el principio de presunción de inocencia, refiere que todo acusado de un delito es inocente en tanto no se demuestre lo contrario. De tal manera, la carga de la prueba recae sobre la parte acusadora, en este caso el ministerio público, por ende, al imputado le basta con afirmar su inocencia, es al órgano acusador a quien, conforme a normas y procedimientos de la ley, a quien corresponde demostrar la culpabilidad del procesado. Toda persona es considerada inocente en tanto no se demuestre su culpabilidad. En consecuencia, si ésta no se demuestra, debe quedar en libertad.

El principio apoya la prohibición de las medidas cautelares, en especial la prisión preventiva, tras ser utilizada en diversos sistemas como castigos utilizados para infligir al imputado anticipadamente a la pena. La exigencia de que el tribunal adquiriera, durante el proceso, la certeza de la comisión del delito y la participación plena del imputado, sin duda acerca de la constatación del delito y la responsabilidad plena del inculpa-do. La falta de certeza, significaría que el Estado no ha sido capaz de destruir la condición de inocencia que ampara al imputado y por lo mismo ante la duda razonable, conducir a su absolución.

La prisión preventiva no debe ser la regla, pues privar de su libertad a personas cuya responsabilidad penal no ha sido pronunciada constituye una grave injusticia ya que equivale a anticipar una pena. Además, con ello se vulnera definitivamente la presunción de inocencia. Aun cuando la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido como fundamento de validez la prisión preventiva cuando se tiene la presunción de que se ha cometido un delito o la posible fuga; o cuando existe el riesgo de comisión de nuevos delitos, así como la necesidad de investigar y la posibilidad de colusión; el riesgo de presión sobre testigos y la preservación del orden público, lo cierto es que esos fundamentos rebasan el contenido de los pactos de las Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos, en los que se contempla fundamentalmente el riesgo de fuga, que es el único supuesto que se justifica para mantener privadas de su libertad a las personas sujetas a proceso.

De acuerdo con los tratados internacionales, con sustento al principio de presunción de inocencia, se debe partir que existe un derecho a la libertad durante el proceso. La necesidad de preservar el orden público es de carácter excepcional y, asimismo, exige la demostración de que la libertad del imputado perturbará “realmente” dicho orden.

La prisión preventiva, entendida como la privación de la libertad, de carácter provisional, para resultar compatible con el principio de presunción de inocencia, debe ser regulada, como excepcional, con un respeto de proporcionalidad y limitación temporal, los cuales deberán ser establecidos por el juez mediante resolución fundada y motivada.

Esto es, en donde la presunción de inocencia como regla de trato procesal exija que la prisión preventiva no se decrete sino en supuestos

donde la pretensión acusatoria tiene fundamento razonable. Lo que significa que esta, no puede tener carácter retributivo de una infracción que aún no se encuentra jurídicamente establecida. Con mayor razón, proscribire la utilización de la privación de la libertad, el arraigo, con la finalidad de impulsar la investigación del delito, obtener pruebas o declaraciones, ya que utilizar con tales fines la privación de libertad excede los límites constitucionales y estándares internacionales.

Luego, si se requiere de la restricción de la libertad, ésta no deberá ser desproporcionada al valor de los bienes lesionados por el delito por el que se procede, justificada sólo en procesos, cometidos en delitos graves y a partir de exigencias de la instrucción debidamente motivadas¹⁹ (Ferrajoli: 2004 p. 560).

En la actualidad y para el Estado mexicano, la presunción de inocencia constituye un derecho humano constitucionalizado, que lejos de ser de carácter teórico, representa un derecho insoslayable para todos, cuya extensión debe considerarse no sólo a la luz de la fracción I, inciso B, del artículo 20 constitucional o bajo lo establecido por el numeral 13 del Código Nacional de Procedimientos Penales, sino inserto bajo principios fundamentales de todo proceso penal conjuntamente con la defensa adecuada, debido proceso, pro persona, no autoincriminación, *non reformatio in peius*, exacta aplicación de la ley penal y *non bis in idem*, también protegidos por nuestra máxima legislación.

En relación con la defensa adecuada se han pronunciado recientemente los criterios, cuyos elementos se aprecian en el siguiente cuadro:

¹⁹ Ferrajoli, L., *Derecho y razón, teoría del garantismo penal*. Sexta Edición, Madrid, Trotta, 2004, p. 560.

Cuadro 3. Criterios Jurisprudenciales sobre la defensa adecuada		
Número	Título	Elementos
Tesis: P. XII/2014 (10a.)	DEFENSA ADECUADA DEL INculpADO EN UN PROCE- SO PENAL. SE GARANTIZA CUANDO LA PROPORCIONA UNA PERSONA CON CONOCIMIENTOS TÉCNICOS EN DERECHO, SUFICIENTES PARA ACTUAR DILIGENTE- MENTE CON EL FIN DE PRO- TEGER LAS GARANTÍAS PROCESALES DEL ACUSADO Y EVITAR QUE SUS DERE- CHOS SE VEAN LESIONA- DOS. ²⁰	<ul style="list-style-type: none"> – Principio pro persona. – Convención Americana de Derechos Humanos. – Pacto Internacional de Dere- chos Civiles y Políticos. – De la normativa citada no deriva la posibilidad que sea efectuada por un tercero que no sea perito en la materia. – Obligación del Estado de ga- rantizar una defensa adecua- da y efectiva, implica: – Elemento formal: que el de- fensor acredite ser perito en derecho. – Elemento material: actúe di- ligentemente con el fin de proteger las garantías proce- sales de acusado.

²⁰ Tesis P.XII/2014 (10ª), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, I 5, t I, abril de 2014, p. 413.

<p>Tesis: I.9o.P. J/8 (10a.).</p>	<p>DEFENSA ADECUADA. A PARTIR DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE DIEZ DE JUNIO DE DOS MIL ONCE, ESTE DERECHO FUNDAMENTAL ÚNICAMENTE SE GARANTIZA CUANDO EL INculpADO, AL RENDIR SU DECLARACIÓN MINISTERIAL, ES ASISTIDO POR UN LICENCIADO EN DERECHO, POR LO QUE SI LO HIZO SÓLO EN PRESENCIA DE PERSONA DE SU CONFIANZA, AQUÉLLA CARECE DE VALOR PROBATORIO (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL).²¹</p>	<ul style="list-style-type: none"> – Se garantiza cuando el imputado en la averiguación previa y en el proceso está representado por un licenciado en derecho. – Se satisface con la defensa material que realiza el inculcado por sí, y con la defensa técnica (formal) que efectúa un licenciado en derecho – Aptitudes con las que no cuenta la persona de confianza. – Si al rendir su declaración ministerial el inculcado lo hizo sólo en presencia de esta última, su testimonio carecerá de valor probatorio. – Violación a sus derechos humanos, que traería como consecuencia su nulidad – Respeto al principio de equidad entre las partes – Principio de equidad entre las partes – Principio de igualdad
-----------------------------------	--	---

²¹ Jurisprudencia I.9o.P. J/8 (10ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, I XXII, t 2, julio de 2013, p. 1146.

<p>Tesis: 1a./J. 12/2012 (9a.)</p>	<p>DEFENSA ADECUADA. FORMA EN QUE EL JUEZ DE LA CAUSA GARANTIZA SU VIGENCIA.²²</p>	<ul style="list-style-type: none"> – Prohibición para el Estado de no entorpecer el derecho de defensa. – No impedir u obstaculizar el ejercicio de las cargas procesales del imputado dentro del proceso. – Instrumentación real de oportunidades de descargo. – El juez de la causa garantiza la posibilidad de defensa al permitir que se den las condiciones para que el inculpa-do sea asistido formal y materialmente. – Las cargas procesales y la pericia del abogado sólo podrán ser materia de responsabilidad profesional.
------------------------------------	---	--

²² Jurisprudencia 1a./J. 12/2012 (9ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, I X, t 1, julio de 2012, p. 433.

<p>Tesis: 1a./J. 23/2006</p>	<p>DEFENSA ADECUADA. ALCANCE DE DICHA GARANTÍA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA (INTERPRETACIÓN DE LA FRACCIÓN II, EN RELACIÓN CON LAS DIVERSAS IX Y X DEL ARTÍCULO 20, APARTADO A, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL).²³</p>	<ul style="list-style-type: none"> – Se actualiza desde el momento en que el detenido es puesto a disposición del ministerio público. – Para que pueda hacerse efectiva y permitir requiere de la participación efectiva en el procedimiento del imputado – La confesión rendida ante el ministerio público o juez sin la asistencia de su defensor carece de valor probatorio – Debe estar relacionada con la presencia física del defensor y con su participación efectiva como asesor legal – La primera declaración ante el ministerio público, está viciada y será ilegal cuando no se haya permitido la entrevista previa y en privado con el defensor.
----------------------------------	--	--

²³ Jurisprudencia 1a./J. 23/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXIII, mayo de 2006, p. 132.

<p>Tesis: 1a./J. 31/2004</p>	<p>DEFENSA ADECUADA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA. SU EJERCICIO NO ESTÁ SUBORDINADO A QUE EL MINISTERIO PÚBLICO TENGA QUE DESAHOGAR TODAS LAS DILIGENCIAS QUE PRACTIQUE CON LA PRESENCIA DEL INculpADO O SU DEFENSOR (INTERPRETACIÓN DE LAS FRACCIONES IX Y X DEL ARTÍCULO 20 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL).²⁴</p>	<ul style="list-style-type: none"> – Oportunidad a todo inculpa- do de aportar pruebas; promo- ver medios de impugnación exponer argumentación siste- mática del derecho aplicable al caso concreto. – Deben desahogarse siempre que lo permita la naturaleza de las actuaciones o diligencias. – Pueden observarse las garan- tías que el inculpaado tiene en la fase jurisdiccional. – Debe observarse en todas las diligencias o actuaciones en las que directa y física- mente participe la persona involucrada en la investiga- ción cuando lo permita la na- turaleza de las diligencias. – Las actuaciones que no se rea- lizaron no restan valor proba- torio a las diligencias que si se practicaron por el ministerio público – Al ministerio público sólo le corresponde resolver sobre el ejercicio de la acción así como consignar los hechos.
------------------------------	---	---

En la primera tesis aislada se realiza una interpretación armónica y pro persona del artículo 20, inciso A, de la Constitución Federal en relación con el diverso 8, numeral 2, inciso d) y e), de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14, numeral 3, inciso d) del Pacto Internacional de Derecho Políticos y Civiles, en la cual la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia determina que la defensa adecuada para su efectiva realización dentro de un proceso penal requiere de dos elementos: Uno de naturaleza formal por medio del cual la persona encargada de la defensa del

²⁴ Jurisprudencia 1a./J 31/2004, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XIX, mayo de 2004, p. 325.

imputado cuente con documento que lo acredite o avale como perito en derecho o bien con conocimientos técnicos suficientes en la práctica forense, para ejercer dicha actividad como profesional y otro de carácter material, este implica la realización de todas las actividades necesarias para la debida defensa del imputado, en este sentido el abogado o defensor incumple este requisito por una parte cuando sólo hace acto de presencia y adopta una actitud pasiva respecto de los derechos que tiene el imputado y por otra, al dejar de hacer valer ante los órganos de procuración e impartición de justicia dichos derechos de su defendido mediante la instrumentación de una estrategia de defensa pertinente, y con tal finalidad haga uso de todos los medios legales para salvaguardar los derechos del imputado.

Por lo que la estrategia adoptada en la defensa adecuada es responsabilidad profesional del abogado o defensor, quien debe actuar diligentemente de acuerdo con su pericia en materia jurídica, y no implica para el órgano jurisdiccional una facultad para verificar que se actuó de manera correcta en la defensa del imputado ya que de ser así el juzgador se convertiría en juez y parte, situación que es contraria a derecho.

En cuanto a la jurisprudencia citada en segundo orden, una vez instaurada la reforma constitucional de 2011, el derecho fundamental a una defensa adecuada se garantiza únicamente cuando el imputado en la etapa de averiguación previa y en el proceso está asistido por un licenciado en derecho, ya que esta es la persona idónea por su capacidad técnica para asesorarlo y decidir lo que es conveniente para realizar una adecuada defensa. En este sentido ese derecho humano se satisface con la defensa material que realiza el imputado *motu proprio* y a su vez con la defensa técnica o formal que efectúa un licenciado en derecho al ser la persona experta en el conocimiento de la legislación sustantiva y adjetiva en la materia; encomienda que no podría realizar de manera eficaz y dentro de la temporalidad requerida por una persona de confianza, ya que ésta carece de los conocimientos jurídicos para implementar una defensa adecuada.

En este orden establece que la declaración ministerial efectuada por el imputado asistido de persona de confianza es nula y carece de valor probatorio, debido a que en tal supuesto no se cumple con los principios de equidad y de igualdad entre las partes con lo que se originaría una violación a las formalidades esenciales del procedimiento ya que el minis-

terio público es un órgano técnico especializado representado por un licenciado en derecho, y para estar en igualdad de condiciones el imputado también requiere de un perito en la materia para defenderse adecuadamente de las acusaciones que constan en su contra.

La defensa adecuada también se garantiza por el juez de la causa al permitir o propiciar que se den todas las condiciones necesarias para que el imputado sea debidamente asistido tanto formal como materialmente, para que libremente realice las cargas procesales tendientes a proteger los intereses del imputado, esto es, respetar la garantía de defensa adecuada implica cumplir al menos con los siguientes requisitos:

- a) No obstruir su materialización; verbigracia, cuando niega una entrevista en privado, o bien se niegan o retardan la expedición de copias o el acceso al expediente, con lo cual pone obstáculos a la participación efectiva del asesor para desarrollar en tiempo una estrategia efectiva de defensa.
- b) Asegurarse con los medios a su alcance que se cumplan los elementos que crean las condiciones para una defensa adecuada.

En este sentido el alcance de la defensa adecuada se actualiza desde el momento que el detenido es puesto a disposición del ministerio público. Ello implica que ninguna de las garantías del detenido durante el proceso penal puede ser concebida como un mero requisito formal, y para que pueda hacerse efectiva y permitir su instrumentación necesita de la participación efectiva en el procedimiento por parte del imputado desde que es puesto a disposición del ministerio público. En este sentido la confesión rendida ante el representante social u órgano jurisdiccional sin la asistencia de su defensor prescindirá de valor probatorio. La asistencia no sólo debe estar relacionada con la presencia física del defensor sino que la persona que es puesta a disposición de la autoridad ministerial cuente con la ayuda efectiva de aquel, por ejemplo el detenido en flagrancia le asiste el derecho de entrevistarse con quien vaya a ser su defensor inmediatamente que lo solicite y antes de rendir su declaración ministerial, luego la primera declaración rendida ante el ministerio público estará viciada y será ilegal cuando no se haya permitido dicha entrevista previa.

Cabe señalar que la defensa adecuada en fase jurisdiccional consiste en lo siguiente:

- a) Dar oportunidad de aportar pruebas.
- b) Promover medios de impugnación.
- c) Exponer argumentación sistemática del derecho aplicable.
- d) Utilizar los beneficios que la legislación procesal establece para la defensa.

En atención a lo anterior, el legislador hizo extensivas estas garantías a la etapa de averiguación previa, lo cual implica que según el origen de las actuaciones o diligencias que deban desahogarse en ese periodo procesal, podrán observarse cabalmente las garantías que el inculcado tiene en la fase jurisdiccional (artículo 20, inciso B, fracciones II, III y IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos).

Es así como la garantía de defensa adecuada deberá observarse en todas aquellas diligencias en las que deba participar o participe la persona involucrada en la averiguación, siempre y cuando así lo permita su naturaleza, luego el representante social no está obligado indefectiblemente a desahogar todas aquellas con la presencia del inculcado o su defensor y menos aún, a que si no lo hace así, sus declaraciones carecerán de valor probatorio, porque de lo contrario se trastocarían las facultades del ministerio público a quien únicamente le corresponde resolver si ejerce o no la acción penal y consignar los hechos ante el juzgado competente, tal como se reconoce en la tesis aislada I.2o.P.31 P (10a.), sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, publicada el 21 de marzo de dos mil catorce, en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 4, marzo de 2014, tomo II, de epígrafe AVERIGUACIÓN PREVIA. NO SE INFRINGE EL DERECHO DE ADECUADA DEFENSA SI LAS DILIGENCIAS SE DESAHOGARON SIN LA PRESENCIA DEL INCULPADO O SU DEFENSOR.²⁵

²⁵ Tesis I.2o.P.31 P (10ª), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, I 4, t II, marzo de 2014, p. 1623.

LA REGLA DE TRATO PROCESAL Y LA IMPORTANCIA DE LA PRUEBA, PARA LA EFECTIVIDAD DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

En el ámbito del proceso, la prueba adquiere total relevancia debido a que quien se pronuncia sobre la absolución o condena frente a una acusación es un tercero, que no ha presenciado los hechos y que por lo tanto debe ser convencido de la efectividad de las afirmaciones que efectúa el acusador y, eventualmente, el acusado.

Así, el convencimiento del juez resulta relevante, a través de dos ideas principales: la racionalidad y su correspondencia con la realidad de los hechos; por ello la finalidad de la prueba pudiera precisarse como la máxima aproximación posible dentro de los límites del proceso, al conocimiento de las afirmaciones de hechos que las partes realizan, la cual es valorada por el juez y expresada a través de su justipreciación racional.

Es que el juicio se justifica en la medida que está destinado a producir esas nuevas afirmaciones emanadas de terceras personas, que puedan convencer al tribunal de la certeza de las afirmaciones iniciales de las partes, contenidas, como hemos dicho, en la acusación y también en la contestación a la misma. Afirmaciones, producidas por las llamadas “fuentes de prueba”, la cuales permitirán al tribunal compararlas con las afirmaciones iniciales de las partes, que dan origen usualmente a un verdadero relato de los hechos, y concluir si se convence o no de su efectividad y si vence la calidad de inocente que preserva la persona imputada.

En este contexto y en claro ejemplo de la tutela efectiva al derecho humano cuyo estudio nos ocupa, en su vertiente de regla de trato procesal, los órganos jurisdiccionales del país, han adoptado nuevos criterios, entre ellos, el contenido en la tesis aislada II.2º.P.30 P (10ª), sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, bajo el rubro: CONFESIÓN CALIFICADA DIVISIBLE. SUPUESTO EN EL QUE ES INAPLICABLE PARA DESCONOCER LA VERSIÓN DEFENSIVA DEL IMPUTADO Y DEBE VALORARSE DE MANERA QUE COMPRENDA ASPECTOS QUE LE FAVOREZCAN,²⁶ tras

²⁶ Tesis II.2o.P.30 P (10ª), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, I 12, t IV, noviembre de 2014, p. 2915.

establecer que cuando la única versión de los hechos proviene del inculpado, quien adopta una actitud intraprocesal de aceptación o reconocimiento de éstos, pero señala circunstancias de justificación, exclusión o atenuación del delito, las cuales no se desvirtúan por otros indicios o datos de prueba fehacientes que vicien el referido principio, el cual debe prevalecer a efecto de no revertir la carga de la prueba arbitrariamente, luego debe atenderse íntegramente a esa declaración en los términos de valoración científica y lógica del material probatorio existente, como única posibilidad de dividir la versión calificada o, en su caso, ponderar la misma sólo en lo conducente y racionalmente corroborado; de no ser así, se compensaría en perjuicio del gobernado la deficiente investigación ministerial, en evidente desconocimiento del aludido principio.

De lo que resulta claro establecer que los órganos jurisdiccionales, en el nuevo sistema de justicia penal acusatorio, otorgan al principio de presunción de inocencia en su vertiente de regla de trato procesal, reconocimiento pleno a efecto de tutelar de manera efectiva su aplicación.

PONDERACIÓN DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y LA LIBERTAD A LA INFORMACIÓN

Determinar mayor ponderación al principio aludido, respecto al derecho a proporcionar información sobre eventos de interés nacional para el debido ejercicio del derecho a la información, conlleva evitar la violación de los derechos humanos a quien se le atribuye un delito, sujeto a un proceso penal, al dar a conocer a la persona detenida como culpable y menos aún exhibirla ante los medios de comunicación como tal. No debe iniciarse un proceso, con una idea preconcebida de que el acusado ha cometido el delito que se le imputa, por el contrario, establecer que la carga de la prueba es de quien acusa y cualquier duda deberá ser usada en beneficio del acusado.²⁷ La Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del caso *Loayza Tamayo vs Perú*, sostuvo que no debe condenarse informalmente a una persona o emitir un juicio ante la sociedad que

²⁷ Cfr. Corte IDH, *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs México*, op. cit.

contribuya a formar una opinión pública, mientras no se acredite conforme a la ley, la responsabilidad penal del imputado.

Ello, como se establece en la observación general 32 del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, con el fin de que todas las autoridades públicas, cumplan el deber de abstenerse de prejuzgar los resultados de un juicio, por ejemplo, de hacer comentarios públicos en que se declare la culpabilidad del acusado, por lo que los medios de comunicación deberán evitar expresar opiniones perjudiciales a la presunción de inocencia.²⁸

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) estableció que las exhibiciones del imputado por parte de funcionarios públicos violan la presunción de inocencia. Ha sancionado casos donde los fiscales o policías hacen referencia, sin reservas, mediante conferencias de prensa, la culpabilidad por delitos graves del imputado.²⁹

Las presentaciones del detenido ante medios de comunicación pueden resultar lesivas en dos sentidos:

- a) Por violar los derechos de la persona presentada como culpable, y
- b) Por atentar contra la independencia judicial.

Comportamientos de los funcionarios encargados de la procuración de justicia, que confunden al público sobre la labor del poder judicial. Hacen parecer que las corporaciones policíacas y los ministerios públicos determinen la responsabilidad penal de las personas. Se precisa que los juzgadores sólo decidan sobre cuestiones de la pena.

Resulta difícil justificar la necesidad de presentar físicamente a una persona detenida ante los medios, como culpable, ello en nada favorece la determinación de la responsabilidad penal, fomenta la presunción de culpabilidad ante la sociedad.

En el Código Nacional de Procedimientos Penales, en el artículo 113, fracciones XIV y XV, se regula como derechos del imputado a no ser

²⁸ Comité de Derechos Humanos, *Observación General* núm 32, CCPR/C/GC/32, 23 de agosto de 2007, párr. 30.

²⁹ Erin, S.2014. "Hacia un proceso penal constitucional. Elementos para entender y aplicar la presunción de inocencia en México". *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, pp. 36, 24.

expuesto a los medios de comunicación y a no ser presentado ante la comunidad como culpable. Al respecto existe tesis de jurisprudencia bajo el título: TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL. CUANDO DETERMINADA SITUACIÓN JURÍDICA Y FÁCTICA QUE SE DIFUNDIÓ POR AUTORIDADES O DEPENDENCIAS GUBERNAMENTALES MEDIANTE UN BOLETÍN DE PRENSA HAYA SUFRIDO UN CAMBIO, DEBEN CORREGIRSE LOS DATOS INEXACTOS, INCOMPLETOS U OBSOLETOS, A FIN DE NO VIOLAR DERECHOS FUNDAMENTALES.³⁰

La necesidad de reglamentarse la participación de los medios de comunicación en el proceso penal, incluida la detención de las personas, en donde se prohíba la toma de fotografías y apariciones en cámaras televisivas de los asegurados, puesto que lo anterior es contrario al principio de presunción de inocencia.³¹

Circunstancia que en el mismo sentido ocurre tras identificar, previa a cualquier vinculación a proceso, a toda persona detenida; por lo que debe considerarse violatorio de derechos, tratar como delincuente al detenido, incluso, identificándolo como tal, sin sentencia ejecutoriada. Derechos establecidos tanto en la CADH como en el PIDCP, normativa internacional del cual México forma parte.

Al caso, se concentran algunos criterios jurisprudenciales y elementos trascendentes sobre el tema.

Cuadro 4. Presunción de inocencia como regla de trato procesal		
Número	Título	Elementos
Tesis: 1a./J. 24/2014 (10a.)	PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO PROCESAL. ³²	<ul style="list-style-type: none"> – Derecho poliédrico. – Establece la forma en la que debe tratarse a una persona que está sometida a proceso penal.

³⁰ Tesis I.4o.A.792 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXXIV, septiembre de 2011, p. 2243.

³¹ Espinoza, R., *La presunción de inocencia en el sistema acusatorio mexicano*. México, Novum, 2012, p. 170.

³² *Op. cit.* p. 38.

		<ul style="list-style-type: none"> - El derecho de toda persona a ser tratado como inocente en tanto no se declare su culpabilidad por virtud de una sentencia condenatoria. - La prohibición de cualquier tipo de resolución judicial que suponga la anticipación de la pena.
<p>Tesis CLXX-VII/2013 (10a.)</p>	<p>PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO EN SU VERTIENTE EXTRAPROCESAL. INFLUENCIA DE SU VIOLACIÓN EN EL PROCESO PENAL.³³</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Regla de trato, derecho humano a 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: <ul style="list-style-type: none"> - La conducta, credibilidad, reputación o antecedentes penales de alguna de las partes, testigos o posibles testigos; - La posibilidad de que se produjere una confesión, admisión de hechos, declaración previa del imputado o la negativa a declarar; - El resultado de exámenes o análisis a los que hubiese sido sometido alguien involucrado en el proceso; - Cualquier opinión sobre la culpabilidad del detenido; y, - El hecho de que alguien hubiera identificado al detenido, entre muchas otras.

³³ *Op. cit.* p. 39.

<p>Tesis CLXX-VIII/2013 (10a.)</p>	<p>PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU RELACIÓN CON LA EXPOSICIÓN DE DETENIDOS ANTE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN.³⁴</p>	<ul style="list-style-type: none"> – Libertad de expresión y el derecho a la información en un Estado democrático constitucional de Derecho – 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 – 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.
<p>Tesis: 1a. CC-CLXXII/2014 (10a.)</p>	<p>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.³⁵</p>	<ul style="list-style-type: none"> – 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” – Impedir que fuera del proceso penal se aplique cualquier tipo de medida desfavorable asociada al simple hecho de que una persona esté sujeta a proceso

³⁴ *Op. cit.* p. 39.

³⁵ *Op. cit.* p. 76.

		<ul style="list-style-type: none"> – Evitando así que a través de esas medidas se haga una equiparación entre imputado y culpable en ámbitos extra-procesales.
<p>Tesis: I.4o.A.792 A</p>	<p>TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL. CUANDO DETERMINADA SITUACIÓN JURÍDICA Y FÁCTICA QUE SE DIFUNDIÓ POR AUTORIDADES O DEPENDENCIAS GUBERNAMENTALES MEDIANTE UN BOLETÍN DE PRENSA HAYA SUFRIDO UN CAMBIO, DEBEN CORREGIRSE LOS DATOS INEXACTOS, INCOMPLETOS U OBSOLETOS, A FIN DE NO VIOLAR DERECHOS FUNDAMENTALES.³⁶</p>	<ul style="list-style-type: none"> – Procurar que los datos personales con que cuenten sean exactos y actualizados, a sustituir, rectificar o completar oficiosamente – Particular haya sido arraigado por la investigación de diversos hechos ilícitos, sin que se haya ejercido con posterioridad acción penal, deben corregirse los datos – La información divulgada no se ajusta a la realidad – Se estima una afectación a la reputación, fama, imagen y buen nombre – Ante la sociedad tiene la calidad de probable responsable e indiciado, sujeto a una averiguación previa, lo que evidentemente vulnera los derechos a la protección de datos personales, vida privada, imagen pública y presunción de inocencia

Estándares precedidos que permiten entrever el contenido del derecho de presunción de inocencia en su vertiente de regla de trato procesal, a través de los cuales se determina que en todo proceso penal, la persona debe ser tratada como inocente en tanto no se declare su culpabilidad a virtud de una sentencia condenatoria. Imperativo para cualquier órgano de procuración y administración de justicia en cualquier etapa pre y procesal.

³⁶ *Op. cit.* p. 103.

Transgresión que no sólo afecta la presunción de inocencia, sino también el debido proceso y derechos relativos a la defensa del acusado, cuya violación influye en:

- a) La conducta, credibilidad, reputación o antecedentes penales de alguna de las partes, testigos o posibles testigos;
- b) La posibilidad de que se produjere una confesión, admisión de hechos, declaración previa del imputado o la negativa a declarar;
- c) El resultado de exámenes o análisis a los que hubiese sido sometido alguien involucrado en el proceso;
- d) Cualquier opinión sobre la culpabilidad del detenido; y,
- e) El hecho de que alguien hubiera identificado al detenido.

Es importante en este sentido establecer que la información con datos personales con la que cuentan las autoridades o dependencias, deben ser exactos y estar actualizados; por tal razón, están obligadas conforme a la legislación aplicable a sustituir, rectificar o completar oficiosamente la información que publiquen, para evitar que sean inexactos o incompletos; lo anterior, debido a que hay supuestos en los cuales, determinada situación jurídica se difunde mediante boletín de prensa y posterior a ello, sufre cambios, como el caso de quien es arraigado a virtud de la investigación de diversos hechos ilícitos, sin haber ejercido con posterioridad acción penal en su contra; supuesto en el cual, es necesario corregir los datos inexactos, incompletos u obsoletos, a partir de que feneció el plazo del arraigo; de lo contrario, la información divulgada al no ajustarse a la realidad constituye violación a los derechos humanos, en tanto se difunde información parcial que trasciende a la reputación, fama, imagen y buen nombre del particular afectado. Ante la sociedad, al no modificarse la información inicial, se preserva la calidad de responsable de un delito, lo que evidentemente vulnera los derechos a la protección de datos personales, vida privada, imagen pública y presunción de inocencia.

Ideológicamente el fin del Derecho es la Justicia; material y objetivamente es a sus operadores a quienes corresponde lograrlo

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA

AL OBSERVAR EL PRINCIPIO DE presunción de inocencia como un derecho humano y regla de trato procesal es necesario que nos ocupemos en el presente capítulo de desarrollar su importancia como vertiente de regla de valoración probatoria, para lo cual nos detendremos en el análisis de las características que deben reunir los medios de prueba para ser considerados como válidos y lícitos a fin de destruir el estatus de inocente que goza toda persona sujeta a un proceso penal.

En este contexto, sólo serán valoradas las pruebas obtenidas conforme a las formas y procedimientos predeterminados por la ley, lo que implica la verdadera necesidad de analizar si la prueba es obtenida lícitamente. Aspecto que resulta regulado en el Código Nacional de Procedimientos Penales en el artículo 263, en relación con el 264, que considera ilícitas, a cualquier dato o prueba obtenidos con violación de los derechos fundamentales, lo que será motivo de exclusión o nulidad.

Paradigma en el sistema procesal, en el cual, al juez se le exige total independencia e imparcialidad, a fin de decidir con apoyo en las pruebas aportadas tanto por la parte acusadora como por la defensa en un plano de igualdad.

La presunción de inocencia y el esclarecimiento judicial de los hechos;¹ son aspectos que constituyen el objeto de la prueba, en un sistema acusatorio

¹ Este capítulo, en sus partes esenciales constituye un apartado de diversa obra denominada “Colección de Temas Selectos del Código Nacional de Procedimientos Penales. La prueba en el proceso penal acusatorio”, de mi autoría, editorial Bosh, México 2014.

que requiere la legitimidad de los medios para llegar al fin; por ello, las pruebas para ser valoradas y tomadas en consideración en el procedimiento, deberán ser obtenidas sin violación a los derechos humanos, con su respeto irrestricto en el desahogo en las audiencias bajo el principio de contradicción.

La prueba en el proceso penal acusatorio, tiene protagonismo central, constituye su columna vertebral, donde se establecen los temas más álgidos que generan la certeza de la culpabilidad o inocencia del imputado. Conectores que racionalmente sirven para alcanzar el convencimiento sobre la certeza de un hecho, y su adecuación a la descripción típica (principio de tipicidad); de ahí la exigencia de que existan pruebas lícitas suficientemente aportadas por la acusación, para que pueda dictarse la resolución condenatoria.

ASPECTOS GENERALES

El artículo 20, inciso A (De los principios generales), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el que descansa el sistema acusatorio oral, establece los principios respecto a la prueba:

- 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 (objeto de la prueba).
- Toda audiencia se desarrollará en presencia del juez, sin que pueda delegar en ninguna persona el desahogo y la valoración de las pruebas, la cual deberá realizarse de manera libre y lógica (inmediación y libre valoración probatoria).
- Para los efectos de la sentencia, sólo se considerarán como prueba aquellas que hayan sido desahogadas en audiencia del juicio. La ley establecerá las excepciones y los requisitos para admitir en juicio la prueba anticipada, que por su naturaleza requiera desahogo previo (legalidad de la prueba desahogada en juicio oral y excepciones).
- El juicio se celebrará ante un juez que no haya conocido del caso previamente (juez imparcial). La presentación de los argumentos probatorios se desarrollaran de manera pública, contradictoria y oral (principios específicos del sistema acusatorio).

- La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal (carga de la prueba al órgano acusador). Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente (igualdad de armas).
- Ningún juzgador podrá tratar asuntos que estén sujetos a proceso con cualquiera de las partes, sin que esté presente la otra, con respeto en todo momento al principio de contradicción, salvo las excepciones que establece la Constitución (principios de imparcialidad y contradicción).
- Iniciado el proceso penal, siempre y cuando no exista oposición del inculpado, se podrá decretar su terminación en los supuestos y bajo las modalidades que determine la ley. Si el imputado reconoce ante la autoridad judicial, voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito y existen medios de convicción suficientes para corroborar la imputación, el juez citará a audiencia de sentencia. La ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al inculpado cuando acepte su responsabilidad (formas anticipadas de terminación del procedimiento).
- El juez sólo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del inculpado (íntima convicción).
- Cualquier prueba obtenida con violación de derechos humanos será nula (prueba ilícita).

En síntesis, se desprende, la prueba tiene por objeto el esclarecimiento de los hechos; la presencia del juez en las audiencias; libre valoración probatoria, bajo máximas de la experiencia, reglas de la lógica y principios científicos. Sólo tiene el carácter de prueba la desahogada en el juicio oral, salvo prueba anticipada y la relativa a los acuerdos probatorios, se pondera la imparcialidad judicial; la prueba se desarrollará de manera pública, contradictoria y oral; la carga de la prueba radica en el órgano acusador bajo el principio de igualdad de armas; la posibilidad de terminación anticipada de los procedimientos ante la figura de la voluntad de reconocimiento de culpabilidad del imputado (procedimiento abreviado, acuerdos reparatorios y suspensión condicional del proceso) con ello a que se le otorgue

conforme a la ley los beneficios por esa aceptación; toda condena debe sustentarse en la plena convicción de culpabilidad, más allá de toda duda razonable; y, el juez deberá declarar nula, por ser ilícita, cualquier prueba obtenida con violación a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en Tratados Internacionales.

Con el tema relativo a la prueba, a favor del imputado, se garantizará su derecho de presunción de inocencia; no autoincriminación; prohibición de tortura, incomunicación e intimidación; no otorgar valor probatorio a la confesión cuando se rinda con todas las formalidades; conocer la imputación (excepción en delincuencia organizada al existir reserva en el nombre y datos del acusador); y, beneficios para quien aporte ayuda eficaz; principio de admisión de las pruebas (pertinencia y que no sean contrarias a derecho); ser juzgado en audiencia pública; valor probatorio de la prueba desahogada en investigación del delito de delincuencia organizada; y, a la defensa adecuada (técnica o formal por un defensor).

La prueba en el sistema acusatorio debe estudiarse bajo un marco constitucional, con una legislación interna, Código Nacional de Procedimientos Penales, además, en observancia de los principios rectores del nuevo modelo procesal, y bajo las reglas esenciales del concepto de debido proceso.

Una de las características del sistema acusatorio, es diferenciar el estándar probatorio en función de las etapas en la secuela procedimental; de esta forma no será el mismo estándar de prueba necesaria para etapas donde se discuten cuestiones preliminares a la del juicio oral. Se ejemplifica que no será el mismo estándar que se requiera para la vinculación a proceso que para una sentencia definitiva, como se precisará en el apartado correspondiente.

En cuanto a la valoración de la prueba, como quedó transcrito en el artículo 20 constitucional, implícitamente se eliminó el sistema de la prueba tasada, para adoptarse el de la libre apreciación de manera libre y lógica; el juez tendrá la obligación de fundamentar su decisión y para ello, de manera explícita, deberá dar las razones que la ha motivado sobre la explicación estricta de las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia, a la luz de la sana crítica.

Se estima necesario buscar equilibrio entre la eliminación de la valoración tasada y la libertad de la apreciación del juez para valorar las pruebas,

que se torna en criterios de racionalidad que dan lugar a esa libertad. Se obliga al juez a razonar fundadamente sus resoluciones. La experiencia desarrolla criterios generales que son aceptados para valorar casos posteriores, constituye conclusiones respecto de prácticas reiteradas para apreciar los medios de prueba.

El juzgador debe respetar las leyes del pensamiento al valorar la prueba; por ende, los errores de la lógica constituirán agravio en el recurso interpuesto en el tema relativo a la motivación, en el análisis, de la prueba.

La licitud probatoria requiere que los datos y las pruebas deben ser obtenidas, producidos y reproducidos por medios lícitos; asimismo, no tendrá valor alguno la prueba obtenida mediante tortura, amenazas o violación de los derechos humanos, de ser así, la prueba será nula. No obstante, se analizará en el apartado respectivo, cuando no es violatoria aquel dato o prueba que cubra cualquiera de los siguientes requisitos:

1. Provenzan de una fuente independiente;
2. Exista un vínculo atenuado; o,
3. Su descubrimiento sea inevitable.

Se regula la institución de la prueba anticipada, cuya práctica deberá hacerse hasta antes de la celebración de la audiencia del juicio oral ante el juez de control.

En el sistema acusatorio se podrá ofrecer cualquier medio de prueba, incluso los generados por medios informativos, telemáticos, electrónicos, ópticos o que sean producto de cualquier otra tecnología. Deben ser pertinentes conforme al criterio de la autoridad jurisdiccional. Se establecen las reglas respecto a las actuaciones de peritos, testigos e intérpretes, se regulan los interrogatorios y contrainterrogatorios, la objeción de preguntas, la nueva comparecencia, la impugnación de credibilidad del testigo, el desarrollo de los medios de prueba por lecturas, la lectura para apoyo de memoria en la audiencia de debate y el desarrollo del juicio de la declaración del imputado.

En la fase intermedia, en el auto de apertura a juicio, podrán establecerse los acuerdos probatorios a los que llegaron las partes y los medios de prueba que deberán desahogarse en la audiencia de juicio, incluso, la prueba anticipada. Es en el juicio oral en donde el juez debe dictar sentencia

con base en las pruebas o argumentos desahogados en forma directa por las partes en su presencia. A excepción del caso de la prueba anticipada, en la audiencia del juicio, se desahogan todas las pruebas y se decide sobre las cuestiones esenciales del proceso.

Es así como el Código Nacional de Procedimientos Penales otorga discrecionalidad al órgano jurisdiccional a efecto de asignar libremente el valor correspondiente a cada uno de los datos y pruebas, de manera libre y lógica. En todos los casos deberá justificar 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.

CONCEPTO

En estricto orden esquemático, es preciso conceptualizar la “prueba” como término jurídico; de tal manera, conforme a la acepción latina, dicho vocablo deriva de las palabras *probo*, que se refiere a lo bueno, honesto y *probandum*, que significa recomendar, aprobar, experimentar, patentizar, hacer fe, acción o efecto de probar, razón con que se demuestra una cosa, indicio o señal.

De acuerdo con el *Diccionario de la Real Academia Española*, tiene diversas acepciones. En la primera, prueba es la razón, argumento, instrumento y otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo; en la segunda acepción significa el indicio, señal o muestra que se da de algo.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 261, párrafo *in fine*, del Código Nacional, prueba es todo conocimiento cierto o probable sobre un hecho, que ingresado 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.

De lo anterior se puede decir: las pruebas están constituidas por todo conocimiento cierto o probable sobre un hecho, que se ingresa al proceso en una audiencia; la prueba es entendida como una obligación y un derecho, lo primero para el órgano acusador quien tiene que presentar elementos probatorios de cargo para justificar su acusación y desvirtuar la

presunción de inocencia de una persona. Por otro lado es un derecho del acusado, debido a que tiene la facultad de solicitar al órgano jurisdiccional la presentación del material probatorio para revertir la acusación hecha en su contra.

Carnelutti refiere las pruebas “son así un instrumento elemental, no tanto del proceso como del derecho, y no tanto del proceso de conocimiento como del proceso en general; sin ellas el noventa y nueve por ciento de las veces, el derecho no podría alcanzar su finalidad”.²

Probar es suministrar en el proceso el conocimiento de cualquier hecho, de manera que se adquiriera para sí o se engendre para otros la convicción de la existencia o verdad de un hecho, como para decidir una cuestión incidental o de fondo.

En el ámbito jurídico, la “prueba” es concebida en sentido estricto y amplio. En el primer sentido, cuando se trata de la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos, discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para resolución del conflicto sometido a proceso; es decir, se trata de la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes. En tanto, la segunda concepción, se asigna al conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador con el objeto de obtener el conocimiento judicial sobre los hechos discutidos y discutibles.

OBJETO DE LA PRUEBA

El artículo 20, inciso A, fracción I, de la Constitución Federal, en su texto después de la reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, el dieciocho de junio de dos mil ocho, establece:

A. De los principios generales:

I. El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen.

² Devis Echandía, Hernando, *Teoría general de la prueba judicial*, Buenos Aires, Editores Jurídica Iberoamericana, p. 117.

En este contexto, los doctrinarios han coincidido en que el objeto de la prueba lo constituyen los hechos y concretamente aquellos que guardan relación con la materia del proceso; empero, a pesar de que como regla general la prueba recaiga sobre los hechos, existen algunos que no requieren ser probados por diversas razones, tales como los hechos notorios, ya que su prueba resulta superflua si son conocidos por las partes en tanto miembros de una determinada comunidad en la que el hecho es conocido, el juez también conoce su existencia o puede llegar a conocerla sin necesidad de especiales investigaciones; notoriedad que debe establecerse por el juez en el caso concreto, al tiempo de ponderar la pertinencia de la prueba, aspecto dentro del cual se encuentra el hecho no controvertido o exonerado de prueba.

Así, por objeto de la prueba debe entenderse lo que se puede probar en general; para Hernando Devis Echandía, es una noción puramente objetiva y abstracta, no limitada a los problemas concretos de cada proceso, ni a los intereses o pretensiones de las diversas partes, de idéntica aplicación en actividades extraprocesales, sean o no jurídicas, es decir, que, como la noción misma de prueba, se extiende a todos los campos de la actividad científica e intelectual³ (Devis: 2006 p. 135).

El objeto al que están encaminadas las pruebas es precisamente la de imprimir convicción al juzgador respecto de la certeza positiva o negativa de los hechos materia del proceso, de ahí se sostiene que la prueba debe gozar de los atributos de contradicción como la exigencia intrínseca que conlleva a afirmar que dos cosas no pueden ser y dejar de ser al mismo tiempo, de publicidad e intermediación. Por ello se pueden conceptualizar como el conjunto de elementos lógicamente justipreciados por quién procesal y constitucionalmente está investido para hacerlo.

Toda prueba busca influir sobre hechos jurídicos, esos que materialmente hacen susceptible dar origen a una relación jurídica. Por lo que, el objeto fundamental de la prueba es recopilar elementos de convicción para determinar la certeza en el esclarecimiento de los hechos fácticos.

³ Devis Echandía. *Op. cit.* p. 135.

TEMA Y FUNCIÓN

Como tema de la prueba debe entenderse lo que en cada proceso ha de ser materia de la actividad probatoria, esto es, los hechos sobre los cuales versa el debate o la cuestión planteada y que deben probarse, por constituir el presupuesto de los efectos jurídicos perseguidos por ambas partes, sin cuyo conocimiento el juez no puede decidir, es también una noción objetiva, porque no se contempla en ella la persona o parte que debe suministrar la prueba de esos hechos o de algunos de ellos, sino en general, el panorama probatorio del proceso, pero concreta porque recae sobre hechos determinados.

Bajo este contexto, el que la prueba recaiga sobre las afirmaciones y no sobre los hechos, es la postura que actualmente cuenta con mayor apoyo. Se sustenta en que la prueba es el vehículo imprescindible a través del cual los hechos se introducen en el proceso; la única forma de probar los hechos es a partir de la comprobación de la certeza vertida en relación con ellos; precisamente, esa certeza de las afirmaciones reside en la necesaria correspondencia que debe producirse entre ellas, ya que la finalidad de la prueba es precisamente constar la certidumbre de la alegación.

La función de la prueba, es el convencimiento o certeza que esta debe aportar a los hechos del proceso, procurar evidencia sobre aquellos sucesos respecto de los cuales debe pronunciarse la regla de derecho. Se trata de que los acontecimientos a que se refiere la decisión judicial deben estar demostrados por los medios y dentro de las oportunidades legales para hacerlo.

El conocimiento de los hechos que constituyen el caso concreto se adquiere en el proceso, a través de las afirmaciones vertidas por las partes, pero dado que comúnmente tales afirmaciones discrepan en el modo como ocurrieron los hechos, los mismos se convierten en controvertidos, y se hace entonces necesaria una labor histórico-crítica para averiguar lo que en realidad sucedió. Es aquí donde precisamente radica lo toral del problema. Tender un puente que desde la afirmación de hecho conduzca a la certeza objetiva para, de ese modo, poder trasladar los hechos a la presencia del juez.

SISTEMA DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y LIBERTAD PROBATORIA

El convencimiento es la medida psicológica de la certeza, donde no existe otra posibilidad que la de estar convencidos respecto de una circunstancia de hecho; la prueba tiende a formar la convicción del juzgador acerca de la exactitud de una de las afirmaciones sometidas a juicio, se dice que no cabe hablar de verdad absoluta ni aun en el campo del proceso penal, ya que no se logra una certeza matemática sino una aproximación a la posibilidad de excluir el error judicial, pero no a erradicarlo en todos los casos, por ello se dice que el hecho queda probado (en una aproximación) y no demostrado. Luego, debe advertirse, conforme a la Constitución y Código Nacional de Procedimientos Penales (artículos 20, inciso A, fracción I, y, 2º, respectivamente), el objeto del proceso penal es el esclarecimiento de los hechos, y no la verdad de los mismos, como se postuló durante décadas en la teoría procesal penal.

El convencimiento judicial juega un papel crucial, cuando se conecta con dos ideas: su racionalidad y su correspondencia a nivel aproximativo con la realidad de los hechos enjuiciados; por ende, no es suficiente que la conclusión se derive racionalmente de la prueba practicada, sino que es necesario que dicha conclusión sea verdadera, en un contexto aproximado o probable, como acontece con toda verdad empírica dadas las limitaciones del conocimiento humano; de ahí que se hable de verdad material y formal o procesal; así, no puede haber una verdad distinta a aquélla que puede ser alcanzada con los medios que tenemos a nuestra disposición, esto es, con los medios que proporciona el proceso penal dentro del marco legal; por ello la verdad tiene carácter aproximativo sin que ello implique renunciar a la verdad, sino de que se trata de la única verdad que podemos llegar a conocer.

La finalidad de la prueba es la máxima aproximación posible dentro de los límites del proceso, al conocimiento de los hechos o falsedad de las afirmaciones sobre el esclarecimiento de los mismos; aproximación evaluada por el juez y se manifiesta en su convencimiento racional, pero para que la decisión esté plenamente justificada, el convencimiento no es suficiente, debido a que su valor no es un fin en sí mismo, sino el de un indicador de que el fin último, la aproximación a la certeza, se ha satisfecho

y en qué grado; lo que deriva en la importancia de la motivación de la resolución; y, en segundo lugar, que sea una conclusión que de modo aproximado corresponda con la certeza de los hechos expuestos, lo que implica que una afirmación será cierta sólo cuando tras la valoración racional de toda la prueba disponible, se muestra como la evidencia eficaz del esclarecimiento del hecho controvertido.

Sin que la certeza sea entendida como algo absoluto, intangible o inalcanzable, sino que la certeza fáctica que es la que se pretende obtener en el proceso penal, sólo puede ser alcanzada con los medios que el conocimiento humano tiene a su disposición, a través de un procedimiento probatorio establecido al efecto como finalidad última y justificadora de su propósito de resolución aceptable de conflictos sociales.

El principio de libertad de prueba consiste en la posibilidad legalmente consagrada de acreditar la certeza o falsedad de los hechos objeto del proceso por medio de cualquier clase de fuente de prueba, libremente valoradas por los jueces, sin más limitaciones que la legalidad de dichos medios, las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia; la libertad de prueba es ante todo libertad de promoción, proposición u ofrecimiento de las pruebas, la legalidad en su obtención y libertad para valorarlas sin tarifas legales.

Sin embargo, dicho sistema de valoración no equivale a la mera intuición, esto es, no permite llegar a conclusiones sin lógica. Al apreciar el material de convicción en atención a las reglas de la experiencia, contrario al sistema de la prueba tasada, donde el órgano jurisdiccional, se sujeta a la valoración de la ley, ahora es él quien pondera los elementos de prueba válidamente aportados, sin que ello implique una valoración arbitraria, ya que debe sustentarse en los principios de la lógica y la experiencia.

Se establece como requisito que el juez al efectuar la valoración deba motivar el procedimiento intelectual que realizó, a efecto de lo cual, habrá de exponer las razones que condujeron a la formación de su convencimiento. Paradigma que requiere que el juez se signe ante la sociedad y con su discurso legal, obtenga la confianza y credibilidad de sus integrantes.

El sistema de libre valoración permite una práctica ilimitada del juzgador para arribar al convencimiento sobre los hechos planteados en el proceso; sin embargo, en acatamiento al principio de presunción de inocencia, se ha abandonado el criterio de la absoluta libertad del juzgador en

el campo de la apreciación de las probanzas, toda vez de que debe emitir una sentencia absolutoria cuando hay insuficiencia de pruebas aún en el caso de que el juzgador en lo personal esté convencido de la culpabilidad del imputado, esto quiere significar, que el juez tiene libertad de criterio para valorar las pruebas, pero que no significa que se haga apriorísticamente o arbitrariamente, sino mediante un estrecho camino que es el de la lógica racional-jurídica. Con ética, esto es, juzgar en lo justo.

El principio de libertad de prueba es el único compatible con la razón, con la búsqueda del esclarecimiento del hecho tema del proceso y con el desarrollo de la ciencia y la técnica, que cada día crea o descubre nuevos y más eficientes métodos de investigación, es el principio rector del régimen probatorio del proceso penal acusatorio.

La valoración de la prueba no puede sustraerse a la racionalidad, característica que tiene que ser acreditada; más aún, hay que añadir la exigencia consistente en que la culpabilidad quede acreditada más allá de toda duda razonable como resultado de la actividad probatoria llevado a cabo con todas sus garantías; la apreciación racional y la certeza de la culpabilidad, son el marco fundamental dentro del cual debe realizarse la valoración de la prueba; los criterios racionales de apreciación de la prueba han permitido ejercer un control sobre la actividad judicial, lo que hace evidente que el libre convencimiento ya no puede definirse simplemente en contraposición al sistema de prueba legal, esto es, libre de toda regla tasada de valoración, sino al establecer garantías y límites al arbitrio judicial; de ahí que un instrumento de indudable valor para el control de la racionalidad de la decisión judicial y con ello respetar la presunción de inocencia del inculcado, lo constituye el deber constitucional de motivar las sentencias, ya que sólo a través de la motivación es posible llegar a conocer las razones que para el juez justifican la declaración de hechos probados; por lo que se debe expresar los elementos de convicción que han llevado a declarar la inocencia o la culpabilidad y por otro, el razonamiento inductivo que une dichos elementos a la decisión finalmente adoptada, es decir, las razones que la han llevado a adoptar esa decisión; por ello, la legitimidad de una resolución judicial, depende del razonamiento en que se sustenta.

Si bien, por virtud de la libre valoración de la prueba, el juez puede dar a cada una de las pruebas presentadas a su consideración el peso que

considere en la formación de su convencimiento, la condición es que explique esas consideraciones en su decisión; de esta manera la fuente de la convicción debe estar exteriorizada y plasmada en la motivación de la decisión, surge, la necesidad de que la valoración de la prueba como problema ético y cognoscitivo reclame jueces de inteligencia, sentido común y sensibilidad humana y social, capaces de producir una valoración diseñada por el criterio racional; el juez probo, culto e inteligente es garantía profunda para la libre valoración de la prueba, pero por encima de cualquier condicionamiento, la garantía más elemental y que pueda tener el sistema de libre valoración de la prueba conforme a la sana crítica es la obligación del juez de:

Analizar todos y cada uno de los medios probatorios admitidos y practicados sin omitir ninguno, sin incurrir en silencio de la prueba y sin atribuir menciones que las fuentes de prueba no tengan.

Expresar lo que a su juicio indica cada uno de los medios de prueba, practicados de conformidad con las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia, entendidas como reglas extraídas de la experiencia cotidiana como producto de la observación continua de la conducta humana y de los fenómenos naturales que nos permiten predecir cuáles estados de hechos conocidos y comprobados pueden ser la causa o la consecuencia de otros desconocidos pero que pudiesen ser sus antecedentes lógicos, a partir de una regla de probabilidad lógica que la máxima comporta y que conlleva a un juicio de hecho que no es otra cosa que la conclusión obtenida mediante subsunción de lo percibido en ciertos conceptos generales; que se hayan estrechamente ligadas a las reglas de la lógica, en la práctica, la valoración de la prueba se comporta como un silogismo en el que la máxima de la experiencia actúa como premisa mayor, la fuente de prueba concreta que se analiza, es la premisa menor y el valor que le confiere al medio probatorio sería la conclusión o síntesis, donde la máxima de la experiencia actúa como factor de validación o invalidación del medio probatorio y su fuente, sin ser criterios legales, ya que no son tarifas de prueba que sustituyan el criterio valorativo del juez por el del legislador; por ello se dice que un sistema de prueba libre no puede funcionar sin un sistema de libre convicción motivada que exteriorice la convicción del tribunal mediante la racionalidad hasta el punto tal que pueda convencer incluso a aquellos que no presenciaron el juzgamiento.

DESAHOGO DE LA PRUEBA

La concepción clásica del proceso penal lo configura como el único instrumento que los Estados tienen para poder ejercer su *ius puniendi*, al condenar e imponer una pena a los culpables de hechos delictivos. La pena solamente puede ser impuesta por el Estado en el marco de un proceso penal previo. Es lo que la doctrina procesal denomina *instrumentalidad* del proceso penal. Esta concepción clásica debe ser superada, debido a que ofrece una visión reduccionista, parcial y fragmentaria del proceso penal.⁴

En la actualidad el proceso penal debe concebirse como un verdadero sistema de garantías frente a la actuación punitiva del Estado. Por tanto, la función del proceso penal no puede reducirse exclusivamente a ser un instrumento de imposición de la pena, sino que es principalmente un mecanismo de garantía de los derechos y libertades individuales.

Criterio de oportunidad y producción de la prueba

De acuerdo con el artículo 358 del Código Nacional, la prueba que hubiere de servir de base a la sentencia deberá desahogarse durante la audiencia de debate de juicio, salvo las excepciones expresamente previstas en el referido Código.

La prueba anticipada

Ha de destacarse que en la etapa inicial, hasta antes de la celebración de la audiencia de juicio se podrá desahogar anticipadamente cualquier medio de prueba pertinente, conforme al artículo 304 del Código Nacional. En efecto, se habla de la prueba anticipada, la cual se produce en una fase o etapa anterior a aquella que ha previsto ordinariamente el procedimiento de que se trate. Justificada por situaciones excepcionales que pueden amenazar la prueba misma o su calidad, la prueba anticipada no hace sino reconocer y plasmar en el caso particular el derecho a probar que corresponde esencialmente a las partes y que es propio del debido proceso.

⁴ Miranda, M., *La prueba, estudios sobre derecho probatorio*. México, Editorial Laguna, 2009, p. 293.

La excepcionalidad de la anticipación connota su reafirmación con algo más que la mera sospecha de desvanecimiento de la fuente de prueba. La prudencia por razonable que sea la decisión deberá conectarse con la existencia de “motivo” bastante para prever ese desenlace; deberá acordarse la anticipación del medio de prueba en aquellos casos en que exista plena certeza de que la suspensión no podrá ser evitada o en que el cese de la causa que la motiva sea altamente improbable en un plazo razonable. Los requisitos que condicionan la validez de la prueba se concretan en la intervención del instructor de la causa, la salvaguarda del derecho a la asistencia técnica del imputado, el respeto del principio de contradicción y la documentación en acta manuscrita por el secretario o a través de medios audiovisuales de la diligencia en cuestión. Exigencias que de manera general, deben cumplirse siempre a fin de evitar la indefensión de las partes.

La Constitución Federal reformada, establece en el artículo 20, inciso A, fracción III, que:

III. La ley establecerá las excepciones y los requisitos para admitir en juicio la prueba anticipada, que por su naturaleza requiera desahogo previo

La premisa del sistema acusatorio en materia probatoria sustenta que sólo los medios de prueba practicados en juicio oral, con respeto a las garantías de publicidad, oralidad, inmediación y contradicción, son aptos para fundamentar el juicio fáctico. No obstante, el principio presenta excepciones, como la llamada prueba anticipada, la cual se actualiza cuando concurre una causa que impida la práctica de la prueba en el acto del juicio oral o se trate de diligencias irreproducibles que permita en la fase de investigación preliminar el anticipo de la prueba. Por lo tanto son las únicas pruebas que actúa el fiscal para lo cual se solicita autorización al juez de control, ya que no es una facultad omnímoda del ministerio público.

Es importante establecer una distinción entre prueba anticipada y prueba preconstituida; la primera es aquella practicada en fase de instrucción, esto es en un momento previo al que le corresponde legalmente. Debido a razones ajenas de las partes, se prevé que no podrá realizarse en la audiencia oral; ejemplos de ella lo son enfermedad del testigo, o residencia en el extranjero. Por su parte la prueba preconstituida nace por

razones de evitar la impunidad y de la búsqueda de la certeza material, ante la utilización de pruebas de imposible reproducción que se han desarrollado en la etapa preliminar y sin observar muchas de las garantías de una actividad encaminada a enervar el principio de presunción de inocencia, así pruebas como aprehensión de drogas que deben destruirse, el resultado de un video de vigilancia, la entrada y registro de un domicilio, el momento de la detención. La instrucción cumple las fases de recolección y de aseguramiento de fuentes de prueba que más tarde pueden ser utilizados por los contendientes, la denominada “prueba preconstituida” en sede penal, vendría a identificarse con la actividad investigadora que al no ser “reproducible” en las sesiones del juicio oral, en el sentido de que no es posible practicar el medio de prueba con que aquella diligencia se corresponde.

El elemento común a dichas excepciones probatorias, es la irrepetibilidad de las actuaciones; sin embargo, la diferencia consustancial es que las pruebas anticipadas pueden desahogarse ante el juez de control y por ende gozar de las garantías de la etapa del juicio oral en presencia del imputado y su defensor, con independencia de que sean objetadas en audiencia oral, aunado a que se puede documentar la diligencia en soporte apto para la grabación y reproducción de sonido o imagen; en tanto que las pruebas preconstituidas en atención a la urgencia de las diligencias y de que éstas se aseguren, hace más complejo que los principios de oralidad, intermediación y sobre todo de contradicción se puedan verificar en su práctica; luego, la importancia de que el ministerio público y los elementos policiacos realicen su función con respeto a los derechos humanos.

Por lo que la naturaleza de ambos tipos de prueba son diferentes; la prueba anticipada tiene una connotación más garantista, en razón de que el ministerio público facultado legalmente de la investigación ha previsto que ciertas pruebas no podrán reproducirse en el juicio oral y puedan lograr su suspensión, por lo que solicita al juez de control la práctica de las mismas bajo aspectos de contradicción, por lo que los dos supuestos que provocan la anticipación de una prueba, consiste en que las que se ordenan en fase preliminar o intermedia, no serán disponibles por alguna razón al momento de las sesiones del juicio oral, y, que la anticipación puede originarse con el objeto de evitar la suspensión del juicio oral.

En tanto, la prueba preconstituida tiene como objeto dejar constancia a efectos de su utilización futura, de la existencia de un hecho, acto, negocio o relación jurídica, es el medio para conocer algo que aconteció en el pasado mediante su consignación por escrito para asentararlo de manera fidedigna, lo que acontece por la urgencia de asegurar que el objeto, huella, vestigio que ha de ser llevado al juicio oral permanezca disponible e inalterado respecto del estado original en que fue encontrado, los cuales en ocasiones la ley ordena que sean destruidos, como las drogas por ejemplo.

En ese contexto, cuando la celeridad de tales fuentes probatorias impide su reproducción, se hace necesario que el juez de control proceda al aseguramiento o custodia de la fuente de prueba (prueba preconstituida), o la práctica del acto de prueba bajo su intermediación y mediante el respeto de una serie de derechos humanos (prueba anticipada). Estas probanzas son importantes en la medida en que tratan de desvirtuar la garantía de presunción de inocencia, ya que su introducción permitirá al tribunal decidir fundamentar su resolución.

Esto es importante porque en un sistema acusatorio, donde rige la oralidad, se distingue entre los actos de la investigación sumarial y los actos de prueba, son los primeros aquellos datos que obtiene el ministerio público durante su investigación, pero tales fuentes no se convierten automáticamente en actos de prueba, sino que es menester confrontarlos en audiencia oral ante el tribunal, ya que sólo sirven para fundamentar la acusación existente, por lo cual la sentencia dictada sólo puede fundarse en las pruebas desahogadas en el juicio oral, bajo los principios de contradicción, intermediación y publicidad.

En efecto, aun cuando se ha dicho que la prueba debe producirse en el proceso, no obstante, hasta antes de la celebración de la audiencia de juicio, se podrá desahogar anticipadamente cualquier medio de prueba pertinente, siempre que se satisfagan los siguientes requisitos:

- a) Sea practicada ante el juez de control;
- b) la haya solicitado alguna de las partes, quienes deberán expresar las razones por las cuales el acto se debe realizar con anticipación a la audiencia de juicio a la que se pretende desahogar y se torna indispensable en virtud de que se estime probable que algún

- testigo no podrá concurrir a la audiencia de juicio, por vivir en el extranjero, por existir motivo que hiciere temer su muerte, o por su estado de salud o incapacidad física o mental que le impidiese declarar;
- c) por motivos fundados y de extrema necesidad y para evitar la pérdida o alteración del medio probatorio, y
 - d) se practique en audiencia y en cumplimiento de las reglas previstas para la práctica de pruebas en el juicio.

Conforme lo dispuesto por el artículo 305 del Código Nacional, la solicitud de desahogo de prueba anticipada podrá plantearse desde que se presenta la denuncia, querrela o equivalente y hasta antes de que dé inicio la audiencia de juicio oral.

Cuando se solicite el desahogo de una prueba en forma anticipada, el órgano jurisdiccional citará a audiencia a todos aquellos que tuvieren derecho a asistir a la audiencia de juicio oral y luego de escucharlos valorará la posibilidad de que la prueba por anticipar no pueda ser desahogada en la audiencia de juicio oral, sin grave riesgo de pérdida por la demora y, en su caso, admitirá y desahogará la prueba en el mismo acto y otorgará a las partes todas las facultades previstas para su participación en la audiencia de juicio oral.

El imputado que estuviere detenido será trasladado a la sala de audiencias para que se imponga en forma personal, por teleconferencia o cualquier otro medio de comunicación, de la práctica de la diligencia.

En caso de que todavía no exista imputado identificado se designará un defensor público para que intervenga en la audiencia.

La audiencia en la que se desahogue la prueba anticipada deberá registrarse en su totalidad. Concluido el desahogo de la prueba anticipada, se entregará el registro correspondiente a las partes.

Si el obstáculo que dio lugar a la práctica del anticipo de prueba no existiera para la fecha de la audiencia de juicio, se desahogará de nueva cuenta el medio de prueba correspondiente en la misma.

Toda prueba anticipada deberá conservarse de acuerdo con las medidas dispuestas por el juez de control (artículo 307 del Código Nacional de Procedimientos Penales).

DESCUBRIMIENTO PROBATORIO

La etapa denominada intermedia, según refiere el artículo 334, del Código Nacional, tiene por objeto el ofrecimiento y admisión de los medios de prueba, así como la depuración de los hechos controvertidos que serán materia del juicio.

Por lo que en ésta, el director de la investigación debe emitir una opinión acerca de si considera completas las investigaciones y resueltos los dos extremos de las funciones inmediatas de la fase preparatoria (comprobación de la existencia del hecho punible y la probabilidad de sus autores o partícipes), como para declarar concluido el sumario.

Mientras que el acusador tiene el derecho de supervisar lo actuado y ordenar, si así lo estima necesario y hubiere tiempo procesal para ello, la práctica de diligencias complementarias hasta que integran el sumario.

También se produce la supervisión y control de los presupuestos o bases de la imputación y de la acusación, primero por el propio órgano investigador y luego por el órgano judicial.

En esta etapa, se efectúa el descubrimiento probatorio a cargo del ministerio público que 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 órgano de acusación 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.

Se entenderá por registros de la investigación, todos los documentos que integren la carpeta correspondiente, así como fotografías, videos con o sin audio, grabaciones de voz, informes y pruebas periciales que consten en cualquier tipo de soporte o archivo electrónico, con el objeto de que la defensa proporcione al ministerio público los medios necesarios para ello.

Tratándose del acceso a las evidencias materiales que consten en la carpeta de investigación, la defensa tendrá el derecho de obtener imágenes

fotografiadas o video filmadas de las mismas, así como la práctica de pericias a cargo de sus peritos, 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 del Código Nacional de Procedimientos Penales. Lo anterior sin perjuicio de su obligación de dar acceso al imputado y su defensor del contenido de la carpeta de investigación cuando así lo soliciten.

En términos de lo previsto por el artículo 346 del ordenamiento legal invocado Código Nacional, una vez examinados los medios de prueba ofrecidos y de haber escuchado a las partes, el juez de control ordenará fundadamente que se excluyan de ser rendidos en la audiencia de juicio, aquellos medios de prueba que no se refieran directa o indirectamente al objeto de la investigación y sean útiles para el esclarecimiento de los hechos, así como aquellos en los que se actualice alguno de los siguientes supuestos:

- I. Cuando el medio de prueba se ofrezca para generar efectos dilatorios, en virtud de ser:
 - a) Sobreabundante: por referirse a diversos medios de prueba del mismo tipo, testimonial o documental, que acrediten lo mismo, ya superado, en reiteradas ocasiones;
 - b) Impertinentes: por no referirse a los hechos controvertidos, o
 - c) Innecesarias: por referirse a hechos públicos, notorios o incontrovertidos;
- II. Por haberse obtenido con violación a derechos humanos;
- III. Por haber sido declaradas nulas, o
- IV. Por ser aquellas que contravengan las disposiciones señaladas en ese Código para su desahogo.

En el caso de que el juez estime que el medio de prueba sea sobreabundante, dispondrá que la parte que la ofrezca reduzca el número de testigos o de documentos, cuando mediante ellos desee acreditar los mismos hechos o circunstancias con la materia que se someterá a juicio.

En los casos de delitos contra la libertad y seguridad sexual y el normal desarrollo psicosexual, el juez excluirá la prueba que pretenda rendirse sobre la conducta sexual anterior o posterior de la víctima.

La decisión del juez de control de exclusión de medios de prueba es apelable.

AUTENTICACIÓN DE LA PRUEBA

En la audiencia intermedia o de preparación del juicio, esencialmente, se definirá entre las pruebas ya ofrecidas aquellas que serán admitidas en el juicio.

Esta etapa de juicio constituye la fase de desahogo de prueba y decisión de las cuestiones esenciales del proceso y se realiza sobre la base de la acusación y asegura la concreción de los principios de oralidad, inmediatez, imparcialidad, publicidad, contradicción, igualdad, concentración y continuidad, los que a su vez garantizarán el derecho humano de presunción de inocencia.

Estándar probatorio

Como se anticipó, una de las características del sistema acusatorio es diferenciar el estándar probatorio en función de las etapas en la secuela procedimental; por lo que no será el mismo estándar de prueba necesario para etapas en las que se discutan cuestiones preliminares a la del juicio oral. Se dice así que no será el mismo estándar que se requiera para la vinculación a proceso que para una sentencia definitiva. Esto es así, toda vez que:

- a) La acción penal debe respaldarse en los datos de prueba recabados y aportados o incorporados a la causa en sus diferentes etapas;
- b) El dato de prueba, está referido al contenido de un determinado medio de prueba, aun no desahogado ante el juez del juicio oral, pero que se advierte idóneo, pertinente y suficiente para establecer, con base en él y de acuerdo con las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia, que se

- ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el imputado lo cometió o participó en su comisión;
- c) Se prevé la utilización de datos de prueba para medidas cautelares; formas de terminación anticipada, como el procedimiento abreviado y el simplificado; así como para todos aquellos que implique audiencias preliminares;
 - d) Los datos de prueba adquieren la calidad de pruebas, sólo hasta su desahogo en audiencia de juicio;
 - e) Los datos de prueba, en el juicio oral no podrá tomarse en consideración para sentenciar a persona alguna, tampoco tendrán valor, esos datos o la prueba cuando fueron obtenidos mediante amenazas o violaciones a los derechos humanos;
 - f) Por medios de prueba se entiende la declaración del imputado, la testimonial, la pericial, la documental y cualquier otro medio técnico científico, siempre que sea conducente y no sea contraria a derecho. Los datos de prueba y las pruebas propiamente dichas tendrán pertinencia y utilidad para el esclarecimiento de los hechos, por ello el juez, podrá limitar su aceptación y desahogo.

En cuanto a la valoración de la prueba, con la reforma constitucional se eliminó el sistema tasado, para adoptarse el de la libre apreciación, donde el juez tiene la obligación de fundamentar su decisión y para ello, de manera explícita, dará las razones que la ha motivado, con estricto apoyo en las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia, a la luz de la sana crítica.

Se estima necesario buscar equilibrio entre la eliminación de la valoración tasada y la libertad ilimitada del juez. El respeto a la libertad del juzgador para valorar las pruebas, se torna en criterios de racionalidad que dan lugar a esa libertad, ya que se le obliga a razonar fundadamente sus resoluciones. La experiencia desarrolla criterios generales que son aceptados para valorar casos posteriores, constituyen conclusiones respecto de prácticas reiteradas para apreciar los medios de prueba.

El juzgador debe respetar las leyes del pensamiento al valorar la prueba; por ende, los errores de la lógica constituirán agravio en el recurso interpuesto en el tema relativo a la motivación, en el análisis, de la prueba.

El tema de la licitud probatoria requiere que los datos y las pruebas deben ser obtenidas, producidas y reproducidas por medios lícitos.

El tribunal de enjuiciamiento deberá hacer referencia en la motivación que realice, de todas las pruebas desahogadas, incluso de aquellas que se hayan desestimado, indicando las razones que se tuvieron para hacerlo. La motivación permitirá la expresión del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones contenidas en la resolución jurisdiccional. Sólo se podrá condenar al acusado si se llega a la convicción de su culpabilidad más allá de toda duda razonable. En caso de duda razonable, el tribunal de enjuiciamiento absolverá al imputado (artículo 359 del Código Nacional de Procedimientos Penales).

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y CARGA DE LA PRUEBA

Este principio actúa como directriz que marca el camino a seguir en el proceso penal, al ser un derecho que se le reconoce al imputado con la principal finalidad de limitar la actuación del Estado en el ejercicio del *ius puniendi*, en todo lo que pueda afectar a sus bienes o derechos, esto es, constituye un supuesto de tutela frente a ataques indiscriminados de la acción estatal.

De tal manera, la presunción de inocencia tiene como fin encontrar el justo equilibrio entre esos dos intereses contrapuestos, esto, por un lado, el interés del Estado en la represión de la delincuencia y, por otro, el interés del imputado en la salvaguarda de su libertad y la dignidad.

Es así como se constituye como un derecho humano, que impone la obligación de tratar al imputado como inocente; así, una manifestación de la presunción de inocencia en el proceso penal, se presenta en el ámbito de la actividad probatoria. Por ello es conveniente destacar que no es suficiente cualquier prueba para destruir el status de inocente, sino que ésta debe practicarse de acuerdo con observancia y respeto de ese principio. Por consiguiente, para desvirtuar ese derecho es necesario que exista una mínima actividad probatoria, que pueda entenderse de cargo, suministrada por la acusación, practicada en el juicio oral y que haya sido obtenida con respeto a todas las garantías constitucionales y legales.

Por consiguiente, la actividad probatoria suficiente para destruir la presunción de inocente, debe ser encaminada a fijar el hecho incriminado que constituye el delito y por la otra, la participación del acusado; así, para que la prueba pueda ser considerada de cargo, debe recaer sobre la existencia de los hechos delictivos y sobre la participación en ellos del acusado.

Busca por lo tanto evitar los juicios condenatorios anticipados en contra del inculcado, sin una consideración racional en la prueba de los hechos y la carga de la prueba, concomitante a la obligación de determinar la responsabilidad del acusado mediante el suministro de pruebas de cargo aptas y suficientes; de esta forma se mantiene la posición de considerar que dicho derecho humano sujeta a todos los órganos del Estado, al destacar la función del órgano persecutor; y deducir que el acusado no debe probar su inocencia, sino quien acusa debe probar su culpabilidad.

Cuando de la actividad probatoria llevada a cabo con las formalidades establecidas en la ley, con respeto las garantías que la Constitución prevé a favor del inculcado es suficiente, al deducirse la culpabilidad del procesado al valorar las mismas, la presunción de inocencia puede afirmarse que ha quedado destruida. Lo cual implica que toda condena debe ir precedida de una suficiente actividad probatoria por parte del acusador, sin que deba existir hipótesis normativas que obliguen al inculcado a probar su no participación en los hechos delictivos en estudio.

Este principio impide la parcialidad del juez, ya que es el ministerio público el que realiza las actividades de investigación y de acusación, este último es un organismo público autónomo, separado de la función judicial y regida por su propia normatividad. De otro lado, el mismo principio suprime la posición del acusado como un mero objeto y si como un sujeto del derecho procesal penal, asegura un verdadero equilibrio entre las contrapartes.

La sana crítica implica un sistema de valoración de pruebas libre, donde el juzgador no está supeditado a normas rígidas que le señalen el alcance que debe reconocerse a aquéllas; es el conjunto de reglas establecidas para orientar la actividad intelectual en la apreciación de éstas, y una fórmula de valoración en la que se interrelacionan las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia, las cuales influyen de igual forma en la autoridad como fundamento de la razón, en función al conocimiento de las cosas, dado por la ciencia o por la experiencia, en

donde el conocimiento científico implica el saber sistematizado, producto de un proceso de comprobación, y que por regla general es aportado en juicio por expertos en un sector específico del conocimiento; mientras que las máximas de la experiencia son normas de conocimiento general, que surgen de lo ocurrido habitualmente en múltiples casos y que por ello pueden aplicarse en todos los demás, de la misma especie, porque están fundadas en el saber común de la gente, dado por las vivencias y la experiencia social, en un lugar y en un momento determinados.

Cuando se asume un juicio sobre un hecho específico con base en la sana crítica, es necesario establecer el conocimiento general que sobre una conducta determinada se tiene, y que conlleva a una específica calificación popular, lo que debe ser plasmado motivadamente en una resolución judicial, por ser precisamente lo que viene a justificar objetivamente la conclusión a la que se arribó, evitándose con ello la subjetividad y arbitrariedad en las decisiones jurisdiccionales.

Sin embargo, debe destacarse que la prueba no tendrá valor si ha sido obtenida por medio de actos violatorios de derechos humanos, o si no fue incorporada al proceso conforme a las disposiciones del invocado ordenamiento legal (artículo 357 del Código Nacional de Procedimientos Penales).

PRUEBA ILÍCITA Y EXCLUSIÓN PROBATORIA

La presunción de inocencia exige que la prueba se practique con respeto a los derechos humanos, lo que excluye la posibilidad de que los actos de prueba ilícita, puedan ser considerados como fundamento de la sentencia.

La importancia de la legalidad de las pruebas, dentro de todo proceso judicial, pero con mayor trascendencia en los del orden penal, radica en los bienes jurídicos cuya protección se tutela, a favor de quien tiene el carácter de víctima y ofendido del delito y la demostración de su plena participación penal, que incide en la afectación de su libertad personal. En la Constitución, entre las garantías que se tutelan se incluyen las reglas del debido proceso, que a la postre sostienen la legalidad de un juicio, como actos de molestia privativos, y otorgan seguridad jurídica al gobernado; por tanto, no solamente es necesario que los medios de prueba en

que se sustenta una sentencia penal, sean conducentes y eficaces, sino que su origen, obtención, aportación, desahogo y valoración en el proceso sea legal, es decir, con apego a las reglas establecidas para tal efecto, y con observancia debida a los derechos humanos del imputado.

La regla de exclusión de la prueba ilícita

El artículo 97 del Código Nacional, prevé como principio general que cualquier acto realizado con violación de derechos humanos será nulo y no podrá ser saneado ni convalidado y su nulidad deberá ser declarada de oficio por el órgano jurisdiccional al momento de advertirla o a petición de parte en cualquier momento.

Es prueba ilícita la que se obtiene con vulneración de derechos humanos, como la inviolabilidad del domicilio o el secreto de comunicaciones: por ejemplo, el acta de cateo practicada sin consentimiento del titular o mediante resolución judicial de un juez de garantías, o la intervención de comunicaciones practicadas de la misma manera; o con lesión a derechos constitucionales, como el derecho a la defensa; es prueba ilícita que afecta al imputado el no ser informado de sus derechos; o su obtención a través de medios que la Constitución prohíbe (la confesión arrancada mediante tortura, que vulnera el derecho a la integridad física o un coacción para obtener declaraciones sobre “ideología, religión o creencia”, proscripita por el derecho a la libertad ideológica y de conciencia).

Por lo demás, no obstante la ilicitud probatoria tiene lugar normalmente en la fase preliminar o de investigación, puede producirse también en el juicio oral, por ejemplo, cuando el testigo no es advertido de que tiene derecho a no declarar por razones de parentesco.

En este contexto, hemos de señalar algunos supuestos en los cuales se han establecido criterios relativos a la nulidad de la prueba por considerar que la misma es obtenida de manera ilícita, a saber:

1. La exclusión de pruebas directa e inmediatamente relacionadas con el arraigo, respecto de las cuales se ha sostenido,⁵ que para los

⁵ En la tesis 1ª. CCXLVIII/2014 (10ª), sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: ARRAIGO LOCAL. EFECTOS DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA MEDIDA

efectos de la exclusión probatoria, el juez de la causa deberá considerar aquellas pruebas que no hubieran podido obtenerse a menos que la persona fuera privada de su libertad personal mediante el arraigo decretado por autoridades locales; en este sentido se constriñe a que mediante auto que emita en la etapa procedimental determine qué pruebas deben ser excluidas de toda valoración, lo cual debe hacer del conocimiento de las partes en el juicio.

2. Presentación ante el ministerio público sin demora, aspecto que la Primera Sala de nuestro máximo Tribunal, estima conculca el derecho a la libertad personal, contenido en el artículo 16 Constitucional, en tanto, la exigencia es que la persona detenida sea presentada ante el ministerio público lo antes posible, esto es, que sea puesta a disposición de la autoridad ministerial o judicial respectiva, sin dilaciones injustificadas; de tal manera, actuar en caso contrario, trae como consecuencia la anulación de la confesión del indiciado obtenida con motivo de esa indebida retención, además de la invalidez de todos los elementos de prueba que tengan como fuente directa la demora injustificada, los cuales no producirán efecto alguno en el proceso, ni podrán ser valorados por el juez y la nulidad de aquellas pruebas que a pesar de estar vinculadas directamente con el hecho delictivo materia del proceso penal, sean recabadas por iniciativa de la autoridad aprehensora, sin la conducción y mando del ministerio público.⁶
3. Declaración ante persona de confianza. Tópico, en relación al cual, se estableció como nula toda declaración del imputado que sólo hubiese sido asistido por persona de confianza, no así por defensor

EMITIDA POR EL JUEZ. EXCLUSIÓN DE PRUEBAS DIRECTA E INMEDIATAMENTE RELACIONADAS. Tesis 1a.CCXLVIII/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, I 7, τ I, junio de 2014, p. 441.

⁶ Como se plasma en la tesis 1ª. LIII/2014 (10ª), de rubro: DERECHO FUNDAMENTAL DEL DETENIDO A SER PUESTO SIN DEMORA A DISPOSICIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO. ALCANCES Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS GENERADORAS POR LA VULNERACIÓN A TAL DERECHO. Tesis 1a.LIII/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, I 3, τ I, febrero de 2014, p. 643.

—particular o de oficio— (defensa técnica), al ser constituir ésta una real y efectiva defensa legal.⁷

4. Reconocimiento del inculcado en la cámara de gessel, sin asistencia del defensor, aspecto que cobra relevancia, en tanto la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis 1ª. CCXXVII/2013 (10ª), de epígrafe: RECONOCIMIENTO DEL INCULCADO A TRAVÉS DE LA CÁMARA DE GESELL. EN DICHA DILIGENCIA ES NECESARIA LA ASISTENCIA DEL DEFENSOR,⁸ estableció que la diligencia de reconocimiento que se lleva a través de la cámara de Gessel, sin que se encuentre presente su defensor, lo deja en estado de indefensión, al no existir plena certeza jurídica de que efectivamente se presentaron los testigos o denunciantes, que lo reconocieron y que no fueron inducidos al efecto.
5. Declaración del imputado, obtenida mediante la tortura. Tema respecto del cual, en la tesis 1ª. CCVI/2014 (10ª), de rubro TORTURA. SU SENTIDO Y ALCANCE COMO PROHIBICIÓN CONSTITUYE UN DERECHO ABSOLUTO, MIENTRAS QUE SUS CONSECUENCIAS Y EFECTOS SE PRODUCEN TANTO EN SU IMPACTO DE VIOLACIÓN DE DERECHOS HUMANOS COMO DE DELITO,⁹ la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estableció que cuando una persona ha sido sometida a coacción para quebrantar la expresión espontánea de su voluntad, deben excluirse las pruebas obtenidas mediante la misma.
6. Efecto corruptor, en relación al cual, a juicio de la referida Primera Sala de nuestro máximo Tribunal, la vulneración de los derechos

⁷ Lo que así se ha sustentado en la jurisprudencia I.9º.P J/8 (10ª), sustentada por Noveno Tribunal Colegiado de Circuito, de rubro: DEFENSA ADECUADA. A PARTIR DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE DIEZ DE JUNIO DE DOS MIL ONCE, ESTE DERECHO FUNDAMENTAL ÚNICAMENTE SE GARANTIZA CUANDO EL INCULCADO, AL RENDIR SU DECLARACIÓN MINISTERIAL, ES ASISTIDO POR UN LICENCIADO EN DERECHO, POR LO QUE SI LO HIZO SÓLO EN PRESENCIA DE PERSONA DE SU CONFIANZA, AQUÉLLA CARECE DE VALOR PROBATORIO (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL). Jurisprudencia I.9º.P J/8 (10ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, L XXII, t 2, julio de 2013, p. 1146.

⁸ Tesis 1a.CCXXVII/2013, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, L XXII, t 1, julio de 2013, p. 568.

⁹ Tesis 1a.CCVI/2014 (10ª), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, l 6, t I, mayo de 2014, p. 562.

humanos puede provocar, en determinados supuestos, la invalidez de todo el proceso, así como de sus resultados, lo cual imposibilitará al juez para pronunciarse sobre la responsabilidad penal de una persona. Por ello determinó, el efecto corruptor, se actualiza, cuando la autoridad policial o ministerial realice alguna conducta fuera del cauce constitucional y legal; provoque condiciones sugestivas en la evidencia incriminatoria que conlleven la falta de fiabilidad de todo el material probatorio y la se afecte de forma total el derecho de defensa y lo dejen en estado de indefensión.¹⁰ La exclusión de la prueba ilícita supone la imposibilidad de admitirla y valorarla; esto es, su inutilización en el proceso, o si se quiere, su nulidad. Pero la prueba ilícita es sólo un supuesto particular de la prueba nula, porque también la prueba obtenida con vulneración de otras reglas legales de formación y adquisición de la prueba sería nula. En todo caso es evidente que esta importante regla de exclusión merma las posibilidades de averiguación de la verdad en el proceso. De hecho, la exclusión de prueba ilícita es reflejo de una ideología jurídica comprometida con los derechos humanos y en virtud de que piensa que “la verdad no puede ser obtenida a cualquier precio”, en particular al de su vulneración en agravio del imputado dentro de un proceso penal.

Alcance de la regla de exclusión

La citada regla supone la exclusión de las pruebas directamente obtenidas a partir del acto que lesiona derechos humanos: excluye la declaración de los policías que practican un registro que lesiona la inviolabilidad del domicilio o la trascripción de unas conversaciones telefónicas interceptadas con lo que se lesiona el derecho al secreto de las comunicaciones. Pero tiene además un efecto reflejo: también son ilícitas las pruebas

¹⁰ Lo que ha sustentado en las tesis de epígrafe: EFECTO CORRUPTOR DEL PROCESO PENAL. CONDICIONES PARA SU ACTUALIZACIÓN Y ALCANCES”. Tesis 1a.CLXVI/2013, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, L XX, t 1, mayo de 2013, p. 537. y EFECTO CORRUPTOR DEL PROCESO PENAL. SUS DIFERENCIAS CON LA REGLA DE EXCLUSIÓN DE LA PRUEBA ILÍCITAMENTE OBTENIDA. Tesis 1a.CLXVII/2013, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, l XX, t 1, mayo de 2013, p. 537.

indirectamente obtenidas a partir de la lesión de un derecho humano; por ejemplo, se trata de las pruebas lícitamente practicadas a partir de las informaciones obtenidas mediante una prueba ilícita, lo que denomina prueba ilícita indirecta o derivada; ejemplos de estas pruebas lo son la transcripción de conversaciones telefónicas interceptadas (cumpliendo con todos los requisitos) a raíz de la información obtenida en un registro que lesiona la inviolabilidad del domicilio; o la declaración del policía que aseguró un cargamento de narcóticos cuya existencia conoció a raíz de la lesión del secreto de las comunicaciones; o la prueba lícitamente practicada a raíz de la información obtenida mediante tortura de un detenido.¹¹

De cuyo contexto, se determina que tanto las pruebas obtenidas con violación de derechos humanos (pruebas ilícitas directas), como aquellas conseguidas gracias a esa violación (pruebas ilícitas indirectas), esto es la llamada prueba refleja, están afectadas de nulidad absoluta, de acuerdo precisamente a la observancia de la regla de exclusión; con lo cual no pueden ser utilizadas en un proceso judicial.

En tanto que en la tesis jurisprudencial 1ª /J. 140/2011 (9a.), emitida al resolver el amparo directo 9/2008, visible en la página 2058, Libro III, diciembre de 2011, décima época, materia constitucional, penal, del *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*,¹² se señaló de manera genérica que las pruebas en el procedimiento penal deben nulificarse, cuando transgreden derechos humanos, tanto sustantivos como procesales, de modo que otorgar eficacia probatoria a los medios de prueba que deriven de su vulneración trastocaría a la presunción de inocencia, lo cual implica que nadie puede ser condenado sino mediante prueba de cargo, apta, suficiente y obtenida de manera lícita.

La regla de exclusión de la prueba ilícita constituye una auténtica garantía de los derechos humanos que alcanza a todos los procesos y

¹¹ Tal como lo sostuvo la Primera Sala del máximo Tribunal Constitucional del País, al resolver el amparo directo en revisión 162/2010, que originó la tesis: PRUEBA ILÍCITA. LAS PRUEBAS OBTENIDAS, DIRECTA O INDIRECTAMENTE, VIOLANDO DERECHOS FUNDAMENTALES, NO SURTEN EFECTO ALGUNO. Tesis 1a.CLXIII/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 226.

¹² PRUEBAS EN EL PROCEDIMIENTO PENAL. SUPUESTOS EN QUE DEBE NULIFICARSE SU EFICACIA. Jurisprudencia 1a./J. 140/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, I III, t 3, diciembre de 2011, p. 2058.

mediante la cual no sólo se excluyen las pruebas que derivan directamente de la lesión de un derecho, sino también aquéllas otras que derivan indirectamente de la misma, otro sector de la doctrina, distingue entre las diversas clases de nulidad y de prohibiciones probatorias porque no pueden darse reglas generales, función propia de la jurisprudencia. Al respecto, Clara Bayarri García, sostiene que mantener una posición formalista-garantista a ultranza, en la que cualquier violación de normas procesales afecta la admisión de pruebas que se estimen violatorias de derechos humanos, daría como consecuencia declarar nulos todos los procesos y sentencias, así como poner a todos los imputados en libertad.¹³

Excepciones a la regla de exclusión

La tesis del *deterrent effect* permite sostener en determinados casos que el acto ilícito ya recibe una sanción, por lo que no es necesario un efecto disuasorio adicional y la prueba debe admitirse. Permite sostener que hay dos bienes en conflicto, como en los sistemas de justicia penal; por un lado, se pondera el interés público en la obtención de la certeza procesal del hecho (justicia) y el interés en el reconocimiento de plena eficacia a los derechos humanos del imputado sujeto a un proceso penal, donde la regla de exclusión prevalece, para lo cual hay que ponderar en cada caso para dar acogida preferente a uno u otro.

Fuente independiente

La doctrina al respecto establece que cuando además de la prueba ilícita derivada de una violación de derechos anterior (singularmente una violación por parte de la policía) existen otras pruebas que no tienen causa de la primera, sino que derivan en realidad de una fuente independiente en la que la actuación policial haya estado sujeta a todos los requisitos legales, no procederá aplicar la *fruit of the poisonous tree*; es decir, no procederá excluirlas. Lo que se sostiene, en definitiva, es que la prueba obtenida ilícitamente puede no viciar a la restante prueba obrante en la causa, porque es posible que no exista conexión entre la actuación irregular y la

¹³ Citado por Urbano Castrillo, Eduardo, *Prueba ilícita penal*, Aranzadi, Pamplona, 2007, p. 42.

evidencia; y luego, dicha excepción de la fuente independiente consiste justamente en afirmar esa desconexión causal.

La doctrina de la fuente independiente, en rigor no se presenta como una verdadera excepción a la regla de exclusión, ya que lo que plantea es que no hay conexión causal entre el acto ilícito y la prueba que se cuestiona y por tanto ese caso no entre en el ámbito de aplicación de la regla de exclusión: es decir, es donde funciona esta doctrina lo que se sostiene es que la prueba no procede de un árbol envenenado, sino al contrario.

El Máximo Tribunal Constitucional en nuestro país estableció que, acorde con la regla procesal de exclusión de pruebas ilegalmente obtenidas, no podía darse valor legal en juicio a probanzas que hubieren sido obtenidas violando el debido proceso legal. En este sentido se considera contrario a tal regla aquellas actuaciones y probanzas realizadas con motivo de un cateo efectuado sin cumplir con los requisitos constitucionales, lo cierto es que las pruebas en él encontradas, podrían ser consideradas en contra de quien fue molestado en su domicilio; lo que en su caso, bajo un aspecto de efecto disuasorio al impedir que se deje en plena libertad a la autoridad para practicar cateos que no reúnan los requisitos constitucionales, de todos modos, los objetos que se encontraran en el mismo, tendrían valor probatorio; ello en atención a que el mandato constitucional respecto de la orden de cateo está dirigido a las autoridades que se encuentran inmersas en la procuración y administración de justicia, que con su actuar pueden violar derechos humanos del gobernado que trascienden en su domicilio, libertad y seguridad jurídica, por lo que dichas autoridades están obligadas a respetar el marco constitucional y legal establecidos para esos efectos.

Estableció que sólo en los casos en que se trate de un delito cometido en flagrancia, previsto en el precepto constitucional y legal citado, puede la autoridad introducirse a un domicilio sin contar con orden de cateo, fundado en que la demora podría hacer ilusoria la investigación de los delitos y la aplicación de las penas correspondientes; por lo que la autoridad policial podía irrumpir en el domicilio de un gobernado sin contar con orden de cateo cuando se esté cometiendo el delito dentro del domicilio, igualmente después de ejecutado el inculpado es perseguido hasta el domicilio particular. Por lo que concluyó que en los supuestos de flagrancia no se requiere, necesariamente, orden de cateo, lógicamente las pruebas que se encuentren vinculadas directa o indirectamente con dichas

detenciones, no se rigen por los supuestos que contemplan los numerales 61 y 284 del Código Federal de Procedimientos Penales, ordenamiento legal en estudio que tendrán eficacia probatoria y corresponderá al juzgador valorarlas conforme a las reglas relativas; bajo la razón de que la autoridad policial tiene el deber de velar por la seguridad y protección de la ciudadanía, por lo que se convierte en garante de los bienes de la sociedad y por contrapartida, tiene el derecho de hacer que cese dicha afectación, sin esperar que se lo autorice expresamente la autoridad judicial.¹⁴

Vínculo atenuado o nexo causal atenuado

Una variante más es la del nexo causal atenuado, figura que supone la violación de derechos humanos y la existencia de evidencias o cualquier medio de acreditación relacionado con la violación, pero conectado tan tenuemente con ésta, que su exclusión puede resultar una decisión desproporcionada y carente de real utilidad; por ejemplo, en un interrogatorio al indiciado realizado sin el cumplimiento de los requisitos orientados a la protección del derecho a la no autoincriminación, no tan sólo lisa y llanamente, es ratificado posteriormente, sino que declara libremente sobre los hechos, en sentido tal que será idéntico o parecido a la declaración viciada, no sería inválido. Aunado a que su deposado sería en presencia del defensor y con la información suficiente sobre los derechos constitucionales y legales.

A este respecto, conforme la óptica de la teoría del vínculo atenuado o nexo causal atenuado, bajo la debida observancia de los derechos constitucionales y legales del inculpado, se ha emitido la Jurisprudencia sostenida por el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal, de la que soy ponente, I. 9º. P. J/12 (10ª), publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 3, febrero de 2014, tomo III, Décima Época, página 265, de epígrafe: PRUEBA ILÍCITA. VALORACIÓN DEL PRINCIPIO DE SU

¹⁴ A este respecto, se sostuvo en la Jurisprudencia de rubro y texto: “INTROMISIÓN DE LA AUTORIDAD EN UN DOMICILIO SIN ORDEN JUDICIAL. EFICACIA DE LAS ACTUACIONES REALIZADAS Y DE LAS PRUEBAS OBTENIDAS, CUANDO ES MOTIVADA POR LA COMISIÓN DE UN DELITO EN FLAGRANCIA”. Jurisprudencia 1a./J. 21/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXVI/2007, agosto de 2007, p. 224.

PROHIBICIÓN O EXCLUSIÓN DEL PROCESO, BAJO LA ÓPTICA DE LA TEORÍA DEL VÍNCULO O NEXO CAUSAL ATENUADO EN LA DECLARACIÓN DEL INculpADO.¹⁵

En la cual, se sostiene que el derecho fundamental del inculpaDO respecto de la exclusión de la prueba ilícita, implica que en aquellos casos en los que durante su declaración ministerial fue asistido por persona de confianza y no por licenciado en derecho, ésta carecerá de valor probatorio alguno, así como sus posteriores declaraciones, ministeriales o judiciales, si sólo se constriñen a su ratificación, sin que se estimen convalidadas, no obstante que sean rendidas en presencia de su defensor, licenciado en derecho y del juez de la causa. Sin embargo, bajo la óptica de la teoría del vínculo o nexo causal atenuado, si en el escenario del proceso propiamente dicho, observando los derechos constitucionales y legales ante sede judicial, si en presencia del juez, y demás sujetos procesales, de manera libre, voluntaria y espontánea, declara en relación con el hecho imputado, en el mismo contexto de su declaración ministerial o en sentido diverso, admitiendo ciertos hechos, negando otros o haciendo valer causas de exclusión del delito, si se advierte que la conexión es tan tenue con aquella prueba que se declaró nula, que su exclusión se considere desproporcionada y carente de real utilidad, esa conexión causal puede darse por rota o inexistente jurídicamente, ya que la admisión voluntaria de los hechos no puede considerarse como un aprovechamiento de la lesión inicial de su derecho fundamental de prohibición o exclusión de la prueba ilícita.

Descubrimiento independiente o del descubrimiento inevitable

La excepción del descubrimiento independiente o del descubrimiento probablemente independiente es construida inicialmente por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos y sostiene que cuando la prueba cuestionada se ha obtenido de dos fuentes, de las cuales una está viciada y la otra no, no se aplicará la doctrina de los frutos del árbol envenenado. Esta excepción reconocida también por la jurisprudencia constitucional española, hace referencia a aquéllos supuestos en que se considera que la lesión

¹⁵ Jurisprudencia I.9o.P. J/12, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, l 3, t III, febrero de 2014, p. 2065.

del derecho ha sido la única causa de la obtención de la prueba que se cuestiona debido a que “existen líneas de investigación en marcha no viciadas de constitucionalidad a las que cabe, razonablemente, atribuir la responsabilidad del hallazgo de la prueba. La cual cuando es controvertida se admite, pues, porque hay motivos para creer que suprimida mentalmente la violación del derecho humano, la prueba hubiese sido obtenida razonablemente de la misma forma”, bajo un contexto de la teoría de la equivalencia de las condiciones.

La excepción del descubrimiento inevitable es también creación de la jurisprudencia norteamericana, y fue asumida por primera vez por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el caso *Nix vs. Williams*. Esta excepción, a la que se denomina la doctrina de la fuente independiente hipotética (*hypothetical independent source doctrine*), se sustenta en argumentar que las pruebas resultantes de la lesión del derecho (por ejemplo, la información contenga en la cinta magnetofónica que se ha obtenido con lesión al derecho a la privacidad de las comunicaciones), que sólo por eso deberían ser excluidas del proceso, pueden ser incorporadas al mismo porque no obstante se hubieran descubierto a través de la violación del derecho se habrían descubierto inevitablemente por otras vías lícitas. Normalmente lo que se sostiene (y en eso consisten esas “otras vías”) es que la policía tenía en marcha una investigación paralela que habría conducido indefectiblemente al descubrimiento de esos hechos).

La determinación de cuándo se entenderá que la conexión ha sido suficientemente atenuada como para que la prueba derivada de una inconstitucional, sin embargo admisible, se realizara caso por caso por los tribunales; así en un intento por contrarrestar estos vagos parámetros, la doctrina ha deducido de los pronunciamientos jurisprudenciales españoles los factores cuya concurrencia puede coadyuvar a esa determinación, sin que la presencia de uno de ellos pueda provocar por sí mismo que la mancha resulte purgada, ya que cuanto más tiempo haya transcurrido entre la ilegalidad primera y la obtención de pruebas derivadas, más posible es que los tribunales estimen que la “mancha” ha quedado suficientemente atenuada como para que no se justifique la aplicación de la regla de exclusión, acorde a la “longitud” de la cadena de causas y efectos. Cuanto más acontecimientos y actuaciones hayan mediado entre la ilegalidad primera y la prueba derivada, más probable será que el tribunal considere que el

fruto no ha llegado a verse afectado por el vicio que afecta el árbol del cual proviene.

Tema respecto del cual, se ha estimado en la práctica forense y que se plasmó en la tesis emitida al resolver el D.P. 219/2014 en la cual también soy ponente, del rubro siguiente: PRUEBA ILÍCITA. EL HECHO DE QUE LA DECLARACIÓN MINISTERIAL DEL INCUPLADO HAYA SIDO CONSIDERADA NULA POR HABERSE OBTENIDO SIN LA ASISTENCIA DE SU ABOGADO, NO IMPLICA QUE LAS TESTIMONIALES DE DESCARGO DEBAN EXCLUIRSE DEL ANÁLISIS CORRESPONDIENTE, POR CONSIDERAR QUE VIOLAN EL PRINCIPIO DE SU EXCLUSIÓN, AL SER AMBAS PRUEBAS INDEPENDIENTES Y NO EXISTIR CONEXIÓN CAUSAL ENTRE ÉSTAS.¹⁶ En la que esencialmente se establece, si bien, la exclusión de las pruebas obtenidas con violación a derechos fundamentales constituye una garantía procesal constitucional y en complemento a una tutela judicial efectiva, tiene un efecto reflejo, al ser ilícitas también aquellas obtenidas indirectamente a partir de la lesión a un derecho fundamental; sin embargo, tal determinación no tiene el alcance de declarar nulas las pruebas de descargo ofrecidas por la defensa, en consecuencia, que se excluya su análisis, debido a que éstas no mantienen conexión causal con la prueba decretada como ilícita, en su caso, constituyen una fuente independiente de aquella.

¹⁶ Tesis I.9o.P.63 P (10ª), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, I 10, t III, septiembre de 2014, p. 2529.

*El conocimiento hace libre a las personas,
lo cual es producto del trabajo, estudio,
disciplina, dedicación, pasión y actitud*

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL CONTEXTO DEL DERECHO PENAL DEL ENEMIGO

EN EL DICTAMEN DE LAS Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales, de Justicia, de Gobernación, de Seguridad Pública y de Estudios Legislativos, respecto de la minuta de Proyecto de Decreto de la reforma a la Carta, se propuso, de manera paralela al sistema acusatorio, un régimen especial (doctrinariamente se conoce como Derecho Penal del Enemigo),¹ que regule los procesos penales que tratan sobre delincuencia organizada, con la facultad para que el Congreso de la Unión legisle sobre la materia.

El argumento toral se sustentó en la necesidad de establecer nuevos elementos que contribuyeran a mejorar el funcionamiento de nuestro sistema de justicia penal y otorgaran mejores mecanismos para el combate a la delincuencia organizada; con ello, se buscaba responder con mayor efectividad al grave fenómeno delictivo que nuestro país padece, en el que las leyes han sido rebasadas por ese fenómeno, por lo que deben ser adecuadas a la realidad para que el Estado cuente con herramientas suficientes para el combate a esa delincuencia. Por ende, el ministerio público debe contar con mecanismos con los cuales pueda actuar con mayor eficacia y rapidez en las tareas de investigación, por ende, se regulan las medidas cautelares, consistentes en cateos, arraigos, intervenciones telefónicas, entre otras.

El autor Günther Jakobs, en la jornada berlinesa en 1999, enfatizó los tres postulados del Derecho Penal del Enemigo: 1. Anticipación de la

¹ El tema en cita, es analizado en el capítulo correspondiente del libro “Presunción de inocencia”, de mi autoría, no obstante en esta obra ha sido enriquecido, en el tema que ahora nos ocupa analizar.

punibilidad (delitos de peligro); 2. Penas excesivas que corresponden a un derecho de lucha; y, 3. Reducción de las garantías individuales.

Argumenta que se vive un Estado de emergencia que se incrementa en razón de la disminución de la fuerza social: es producto de la desintegración familiar y el multiculturalismo a raíz de las inmigraciones, de modo que la sociedad tendrá enemigos que aparentan ser ciudadanos normales. La coacción pretende ser efectiva, no se dirige contra la persona de derecho sino contra individuos peligrosos, “al culpable se le hace morir más como enemigo que como ciudadano”. En concreto, el autor identifica enemigos en las siguientes áreas: según su actitud, en los delitos sexuales y en supuestos de criminales habituales; según su ocupación, en la delincuencia económica y en la delincuencia organizada: según su vinculación con una organización criminal, relacionada con el tráfico de drogas, el complot para asesinar o el terrorismo. Sostiene que estos grupos de sujetos se han apartado de manera duradera y de modo decisivo del derecho, esto es, en palabras del autor, no prestan la garantía cognitiva mínima para que sean tratados como personas, pues de lo contrario se vulneraría el Estado de Derecho y la seguridad de las demás personas, ya que debemos protegernos de los enemigos, quienes por principio se conducen de modo desviado y por ende, no ofrecen garantía de un comportamiento personal, por ello no pueden ser tratados como ciudadanos, sino deben ser combatidos como enemigos, la guerra tiene lugar en razón del legítimo derecho de los ciudadanos a tener seguridad.²

La postura de Jakobs, en un principio se identificaba con el derecho penal tradicional, que distinguía a los “sujetos” que no se podían comunicar (inimputables) y que por lo tanto se sujetarían a medidas de seguridad; de los que sí se pueden comunicar, personas que están dentro del derecho penal. Entre este grupo, están los que actúan conforme a la norma y los que cometen infracciones a ésta, pero que no la conmovieran seriamente ya que su infracción sólo sería un “desliz reparable”. Sin embargo paralelamente a éstos, existen aquellos que pueden comunicarse y que permanentemente no quieren cumplir con las normas (v.gr. los narcotraficantes); ellos, según la concepción normativista, no pueden ser

² Jakobs *et al.*, *Derecho Penal del Enemigo*. Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2005, pp. 25-40.

sujetos ni personas, de modo que para ellos va dirigido el Derecho Penal del Enemigo, en donde este tendrá que reaccionar de manera similar a las acciones de éstos, ya que para ellos no puede regir el mundo normativo. Jakobs dice: “el derecho penal del ciudadano es el derecho de todos; *el Derecho Penal del Enemigo es el de aquéllos que responden contra el enemigo y frente al enemigo, es sólo coacción física, hasta llegar a la guerra*”; por eso, señala que su propuesta es más sincera de lo que acontece actualmente en la legislación, en donde el derecho vigente, por lo menos contra los terroristas, insistirá en tratarlos como si fueran “personas”, mezclando reglas propias con las del Derecho Penal del Enemigo, que instaaura al enemigo en el concepto de delincuente ciudadano (delincuente “normal”) y no debe asombrarse si se mezclan los conceptos de “guerra” y “proceso penal”.

Frente al llamado “Derecho Penal del Enemigo”, caracterizado por una relativización de las garantías penales, materiales y procesales, se opone un “derecho penal del ciudadano”, propio de una sociedad de libertades. Es cierto, que la política criminal moderna no opera, como hace tiempo, con la descriminalización y atenuación de penas, sino con la nueva criminalización y agravamiento de las mismas, se concentra en la creación abusiva de tipos penales abstractos, ocupa campos que constituyen riesgos para la sociedad que abarcan: el medio ambiente, el terrorismo, el narcotráfico, los delitos electorales y los financieros. El modelo garantista caracterizado por la racionalidad y proporcionalidad en la utilización de los medios represivos ante el respeto a la dignidad humana, cede ante un modelo de derecho penal orientado hacia el intervencionismo.

El derecho penal tiene que respetar los derechos humanos de toda persona, la dignidad humana no puede pender del reconocimiento estatal, de lo contrario estaríamos ante un derecho penal de autor en el que se relativizan los derechos humanos para un grupo de sujetos. La dignidad humana y la libertad individual imponen igualdad para todos los individuos sin excepciones, ni siquiera está justificado tratar a los delincuentes como enemigos en situaciones extremas, por más grave y deshumana que haya sido la conducta del infractor, a nadie le está permitido tratar a una persona como un ser desprovisto de sus derechos. No debemos olvidar que el derecho debe actuar siempre como lo que es y no como poder; de otro modo se trataría del aniquilamiento del hombre por el hombre como se ha mencionado. A partir de que permitamos esta violación con

justificación excepcional, estaremos abriendo un peligroso precedente para que otras restricciones vengan a ser hechas, siempre bajo la justificación de protección a los ciudadanos.

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

LA DELINCUENCIA ORGANIZADA

Desafortunadamente algunos gobiernos han optado por insertar medidas legislativas penales que dan preponderancia a la seguridad de la ciudadanía en detrimento de derechos humanos. México, al ratificar la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Internacional (Convención de Palermo), en 1996 expidió la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada y en las reformas al sistema de justicia penal, paralelamente al implementar un sistema acusatorio, la oralidad en el proceso y la presunción de inocencia como piedras angulares de dicho sistema. En razón de que el sistema actual se ha estancado en una estructura burocrática, caduca y obsoleta, que bajo el principio de legalidad ha disfrazado una maquinaria corrupta y disfuncional que ha permitido el aumento de la delincuencia en forma desorbitada, el legislador ha optado por implementar un derecho penal simbólico para acallar los reclamos sociales, bajo la instauración de un derecho de excepción para aquéllos sujetos que sean acusados por delitos de delincuencia organizada. En los artículos 16, 18, 19, 20 y 22 constitucionales reformados en 2008, en cuanto al tema de delincuencia organizada se destaca:

- a) La figura del arraigo, siempre que sea necesaria para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el inculcado se sustraiga a la acción de la justicia (artículo 16, párrafo séptimo);
- b) El concepto de delincuencia organizada, la cual se entiende como una organización de tres o más personas, para cometer delitos en

- forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia (artículo 16, párrafo octavo);
- c) La retención del ministerio público podrá duplicar las cuarenta y ocho horas con las que cuenta para ordenar la libertad o poner al indiciado a disposición de la autoridad judicial (artículo 16, párrafo noveno);
 - d) La no aplicación expresa de compurgar su pena en los centros penitenciarios más próximos a su domicilio (artículo 18, párrafo octavo);
 - e) Para la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias se destinarán centros especiales (artículo 18, párrafo noveno);
 - f) Las autoridades competentes podrán restringir las comunicaciones de los inculpados y sentenciados con terceros, salvo el acceso a su defensor, e imponer medidas de vigilancia especial a quienes se encuentren internos en estos establecimientos (artículo 18, párrafo noveno);
 - g) Si con posterioridad a la emisión del auto de vinculación a proceso, el inculpado evade la acción de la justicia o es puesto a disposición de otro juez que lo reclame en el extranjero, se suspenderá el proceso junto con los plazos para la prescripción de la acción penal (artículo 19, párrafo séptimo);
 - h) Se acota la garantía de defensa del imputado en virtud de que la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador (artículo 20, inciso B, fracción III);
 - i) En su carácter de inculpado, se otorgan beneficios al procesado o sentenciado, cuando preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de delitos (artículo 20, inciso B, fracción III, párrafo segundo);
 - j) 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 (artículo 20, inciso B, fracción V, párrafo segundo); y,
 - k) No se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial de aquellos cuyo dominio se declare extinto en sentencia.

En cuyo caso, se requiere de un procedimiento jurisdiccional y autónomo del de materia penal, respecto de los bienes:

1. El instrumento, objeto o producto del delito señalado, aun cuando no se haya dictado la sentencia que determine la responsabilidad penal, pero existan elementos suficientes para determinar que el hecho ilícito sucedió.
2. Aquellos que no sean instrumento, objeto o producto del delito, pero que haya sido utilizado o destinado a ocultar o mezclar bienes producto del delito, siempre y cuando se reúnan los extremos del número anterior.
3. Los que estén siendo utilizados para la comisión de delitos por un tercero, si su dueño tuvo conocimiento de ello y no lo notificó a la autoridad o hizo algo para impedirlo.
4. Que estén intitulados a nombre de terceros, pero existan suficientes elementos para determinar que son producto de delitos patrimoniales o de delincuencia organizada, y el acusado por estos delitos se comporte como dueño, según indica el artículo 22, párrafo segundo, fracciones I y II, incisos a), b), c) y d).

Al actualizar en el texto constitucional figuras como el arraigo o el duplicar los plazos de la detención para efectuar las investigaciones preliminares por el agente del ministerio público, así como dejar incomunicados a los detenidos o valerse de golpes o de medidas peores como la corrupción de las instituciones investigadoras,³ mantener en reserva el nombre del acusador, o a introducir válidamente en el juicio oral pruebas anticipadas,

³ Un signo especialmente significativo para la identificación del derecho penal del enemigo, es la considerable restricción de garantías y derechos procesales del imputado, la exigencia de la veracidad en el procedimiento, la reducción de las exigencias de la licitud y admisibilidad de la prueba, medidas de intervención de comunicaciones privadas, de investigación clandestina, de incomunicación, de ampliar los plazos de detención con “fines investigadores” y el uso de la tortura, ponen en entredicho, la presunción de inocencia. *Cfr.* Gracia, Martín, Luis, “Sobre la negación de la condición de persona como paradigma del ‘derecho penal del enemigo’”, *Derecho penal del enemigo. El discurso penal de exclusión*, vol. I, Edisofer, Buenos Aires, 2006, p. 1058. En el artículo 268 bis, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la detención en casos de delito flagrante es de cuarenta y ocho horas, para que el ministerio público determine ejercer acción penal o dejar en libertad con

ante el temor de que la delincuencia organizada atente contra víctimas o testigos de cargo (testigos protegidos) y que se produzca una franca reducción de las garantías constitucionales de los sujetos que cometan delitos previstos en la ley de la materia o que pertenezcan a células del narcotráfico; de esta manera, se produce la excepcionalidad bajo la estimación de que ante problemas excepcionales, se requiere de soluciones excepcionales.

En el caso de los países latinoamericanos denominados por Jakobs como “desgarrados por la guerra”, se debe de pugnar por cimentar las bases de una cultura de respeto a los derechos humanos que han sido violentados de manera sistemática en regímenes dictatoriales como es el caso de Argentina y Perú y no apostar por la violación de éstos. El Estado no puede exigir un marco de respeto si él mismo incumple y atropella los derechos humanos de la persona siendo que es el primero que está obligado a forjar y garantizar a sus ciudadanos el estatus de personas. Por lo tanto, se debe defender y retomar la doctrina de los derechos de la persona ante un llamado en contra de la utilidad y la eficiencia del Estado y se requiere lograr el respeto de los derechos existentes, para lo cual la presunción de inocencia es un baluarte fundamental.

EQUILIBRIO ENTRE UN PROCESO PENAL EFICAZ Y RESPETO DE LOS DERECHOS HUMANOS EN UN ESTADO DEMOCRÁTICO DE DERECHO

El aspecto troncal radica en el reto de buscar un equilibrio entre un proceso penal eficaz que combata la delincuencia pero que sea a la vez respetuoso de los derechos humanos del inculpado. Por esto se requiere de:

El reconocimiento de la presunción de inocencia en la normatividad jurídica internacional como en el derecho interno, concretamente en el ámbito constitucional, obliga a su observancia; de ahí la importancia de que se haya incluido expresamente, como principio informador en la Constitución Federal, porque no es una cuestión de la que podamos prescindir en nuestro actual sistema penal; como se ha advertido, a pesar de

reservas de ley al inculpado, pero en tratándose de delincuencia organizada, el plazo de la detención se puede duplicar.

que México ya ha signado diversos instrumentos internacionales sobre el particular, la imprevisión expresa del referido principio, ha conducido a la carencia de una efectiva y práctica judicial, que postule el respeto de la misma en el proceso penal mexicano, aunado a que su ausencia acentuó las fallas de un procedimiento inquisitivo que ignora la cultura de respeto a la dignidad humana de quien está sujeto a un proceso.

Si la Constitución, norma fundamental, obliga a todos los órganos del Estado y puede ser invocada para que los poderes del mismo ejecuten, legislen, interpreten o juzguen sobre determinada situación fáctica; elevar a rango constitucional la presunción de inocencia implica que el legislador, bajo el principio de legalidad, no cree normas que atenten contra este derecho, ni lo restrinja de algún modo; en este sentido, dicha garantía del inculpado, constituye un límite al legislador en la creación de normas jurídicas que consagren una presunción de culpabilidad que obligue al imputado a demostrar su inocencia, lo cual eliminaría los tipos penales que revierten la carga de la prueba sobre el justiciable y que, como se ha comentado, se encuentran previstos en nuestra legislación penal secundaria actualmente.

Ello también evitará que nuestros tribunales constitucionales, al emitir criterios y desentrañen el sentido de las normas penales en la construcción del sistema acusatorio, consienta la violación de este postulado fundamental sobre el cual se construye nuestro Estado de Derecho, al prescindir de un conocimiento profundo respecto de los alcances del mismo, como principio rector del sistema penal, y perfile su actividad jurisprudencial a proteger a los ciudadanos de las arbitrariedades o prácticas viciadas en que pueden incurrir los órganos jurisdiccionales, fiscales y de policía, o a justificar la existencia de presunciones de ilicitud en la descripción de los delitos; de esta manera, es como se puede aspirar a construir un sistema legal de tipo acusatorio que permita que este principio fundamental se aplique.

A manera de ejemplo y para justificar la necesidad de haber incluido de manera expresa, como derecho humano, el principio de presunción de inocencia, cabe recordar que en nuestra legislación punitiva se previó la presunción del dolo en base a la influencia positivista del código penal de mil novecientos veintinueve, lo que representó una contraposición al precitado principio al establecerse hipótesis de presunciones de

culpabilidad. Es por ello indispensable que se reformen las normas secundarias, para que acorde a la ya reforma constitucional, tenga como consecuencia la aplicación de un sistema penal justo.

El principal problema es determinar en qué medida incide en la legislación secundaria la falta expresa del referido reconocimiento a efecto de implementarlo de forma correcta y evitar en lo posible su violación, de lo contrario, si se desconoce un criterio firme respecto de los lineamientos y alcances de la citada garantía jurídico-penal, sólo será uno más de los principios rectores que subyacen en la elaboración de los textos penales, pero que carecen de la máxima de la obligatoriedad y fácilmente susceptibles de ser violados por los órganos jurisdiccionales.

Todo lo anterior reporta por lo tanto, un cambio radical en la forma de pensar, decir y actuar del conglomerado social, un cambio cultural a la verdad y a la legalidad. De lo contrario, la reforma penal sólo será un intento más como se ha cuestionado en foros nacionales, ya que se piensa que el cambio compete sólo a las autoridades que intervienen en el proceso penal, con lo cual se soslaya que la metamorfosis está en cada uno de los ciudadanos, la lucha contra la corrupción empieza en la familia, los valores y principios que como seres humanos desarrollamos dicen el país que somos, pero sobre todo la incultura en contra del derecho y su realización fáctica, constituye un cáncer que no hemos querido combatir en forma particular y general.

Nos encontramos en tiempos de reflexión acerca del proceso penal, es decir, si como instrumento de política criminal es capaz de dar una respuesta suficiente ante la criminalidad; pero además, se cuestiona si el proceso penal cumple eficazmente con sus fines y al mismo tiempo respeta las garantías procesales que se tutelan tanto en las normas constitucionales como en los tratados internacionales, ya que si bien se exige protección al legislador, se trata de que esa eficacia no sea a costa del sacrificio del derecho a la libertad y a la presunción de inocencia que debe reconocerse como premisa inicial a todo ciudadano para asegurar un juicio justo.

La relación entre seguridad y derechos humanos, constituye el eje alrededor del cual gira la polémica sobre la modernización y expansión del derecho penal vinculado a fenómenos político-criminales de su carácter simbólico, neopunitivismo y reducción drástica de derechos humanos

que dan origen a un derecho penal de exclusión ante la ineficacia del derecho penal tradicional para hacer frente a la delincuencia.

Cierto es que vivimos en un momento de tensión y violencia a causa de la delincuencia cada vez más especializada y letal, pero ello no quiere decir que el derecho penal pueda olvidar lo que esencialmente le compete proteger el Estado de Derecho. De considerarse a la actual criminalidad como manifestación del enemigo, luego deberá procurarse comprender el objeto de la supuesta guerra y alcanzar la pacificación más que la conquista, dado que la delincuencia sigue creciendo y la respuesta no se encuentra ni en la criminalización de estadios previos, ni el agravamiento de las penas o en el acotamiento brutal a los derechos humanos, sino en la aplicación eficiente de la ley con un ropaje de justicia social; ello no implica que el Estado y la sociedad permanezcan incólumes ante la criminalidad, sino como señala Manuel Cancio Melía, la respuesta jurídico penal no se encuentra en la exclusión sino en la manifestación de normalidad, en la negación de la excepcionalidad,⁴ es mejor apostar a criterios de proporcionalidad e imputación tradicionales del sistema jurídico penal, no es dable legitimar la violencia estatal, sobre todo si supone un régimen que pone en entredicho los clásicos principios en los que se ha asentado el Estado Democrático de Derecho, en el cual el principio de presunción de inocencia, en tutela efectiva, debe pugnar por:

1. Encontrar el equilibrio entre el proceso penal eficaz que combata a la delincuencia y a la vez sea respetuoso de los derechos humanos de los gobernados;
2. Garantizar esos derechos humanos, concretamente: la dignidad, la libertad (de pensar, deambular y discernir sobre el destino de cada hombre), la honra y el buen nombre;
3. Explicar, desarrollar, fomentar, ejemplificar, sustentar, penetrar colectiva e individualmente la ideología de la cultura del cambio social a la verdad y a la legalidad; y,
4. En cuanto a la presunción de inocencia que constituye un derecho humano informador, regla de trato procesal y regla de valoración

⁴ Cancio Melía, M., Jakobs G., *Op. cit.* p. 98.

de la prueba, por ende, se debe proteger por el Estado de manera efectiva, a fin de:

- a) Reconocer al imputado el derecho a la libertad;
- b) Privarlo de su libertad sólo cuando existan plenos elementos probatorios en su contra;
- c) En el proceso penal en su contra, el acusador, tiene la carga de probar su culpabilidad;
- d) La prueba de cargo debe ser lícita;
- e) Debe tutelarse el derecho del imputado a ejercer su defensa plenamente;
- f) Se debe garantizar, por ello, el debido proceso, específicamente, el derecho a ofrecer pruebas para desvirtuar la imputación;
- g) La sentencia condenatoria se encuentra motivada, más allá de la duda razonable; y,
- h) Oficiosamente, analizar que no exista alguna causa de exclusión del delito.

REFLEXIONES FINALES

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, FORMAL y materialmente, no se tuteló durante todo el siglo pasado en nuestro país. Las características del sistema inquisitivo en el proceso penal, resultaron una vulneración al principio; sin embargo, en la última década la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estableció que se encontraba implícito en los diversos principios de debido proceso, sistema acusatorio y derecho de defensa. El nuevo sistema de enjuiciamiento penal, acusatorio y oral, sustentado en los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, a través de la oralidad, evidencia una apertura democrática que el país transitará progresivamente en el que, el principio se erige como la estructura y contrapeso del poder punitivo del Estado, considerado como derecho humano. Así, no es al imputado a quien le corresponderá demostrar su inocencia, sino al Estado a través del ministerio público, quien tendrá la carga de probar la culpabilidad más allá de toda duda razonable.

La Constitución, los Tratados, la jurisprudencia nacional e internacional orientan el principio de presunción de inocencia como un derecho humano informador, como regla procesal que implica el trato de inocente al imputado, incluso, pre procesal para no ser presentado públicamente como culpable. Así como regla de valoración probatoria en el cual la condenatoria debe sustentarse más allá de toda duda razonable y con exclusión de la prueba ilícita.

El derecho humano que consagra el principio al conformar un contrapeso al poder punitivo del Estado, se encuentra inmersa en el debido proceso y en el derecho a la defensa, en el sano equilibrio que debe preservar el Estado Democrático de Derecho en tutela efectiva de los derechos

humanos y el combate efectivo a la delincuencia, para preservar la seguridad del país; sin embargo, el contexto ideológico del sistema de enjuiciamiento, en ese contexto, más allá de las reformas legales, implica un cambio estructural de la cultura de un país a fin de preservar el respeto irrestricto de la presunción de inocencia en el sistema de enjuiciamiento, en aras del respeto al derecho humano del imputado de ser reconocido, tratado y justipreciado como inocente.

Es por ello que el principio que nos ocupa como tutela efectiva del imputado es el derecho humano de toda persona sujeta a un proceso penal, calificado con un carácter de poliédrico, esto es como:

Informador. Así formulado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y Tratados Internacionales de los que el Estado mexicano forma parte (artículos 1º y 20 constitucionales; así como 13 del Código Nacional de Procedimientos Penales);

Regla de trato en todas las etapas del procedimiento (dignidad humana), ya sea pre o para procesal, esto es desde el momento en que es presentado ante la autoridad como probable responsable en la comisión de un delito;

Regla de valoración de la prueba, en ella es el juez quien de una manera lógica y libre valora la prueba, considerada como prueba sólo aquella que se desahoga en juicio, con la excepción de la prueba anticipada. Los elementos probatorios serán presentados ante un juez que no haya conocido del juicio previamente, bajo un desarrollo público, contradictorio y oral.

De esta manera en base al contradictorio, la carga de la prueba para demostrar la culpabilidad del imputado, le corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal a estudio. Luego, es al ministerio público, órgano del Estado, encargado de la imputación e investigación de los delitos el facultado para asumir la carga probatoria del acusado. Sin pasar inadvertido que la prueba de cargo en todo momento debe ser lícita, ya que cualquier prueba obtenida con violación a los derechos humanos, será nula.

Para de esta manera, el juzgador en caso de así valorarlo fundada y motivadamente, dictar una sentencia condenatoria, sustentada en la convicción de la culpabilidad del imputado, más allá de toda duda razonable, en donde no se advierta alguna causa de exclusión del delito o de la

responsabilidad penal, atipicidad, causas de justificación y/o causas de inculpabilidad o exclusión de responsabilidad.

El contenido ideológico de la reforma, implica que los operadores del sistema acusatorio y oral, replanteen también, en un bloque de tutela, su actividad en el marco de los Tratados Internacionales. En ese sentido, los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en casos concretos o específicos sobre este tema, ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de los derechos humanos y por ende un elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa que acompaña al imputado durante todo el proceso hasta su conclusión, sin que tenga que demostrar que no ha cometido el delito, por tanto debe estimarse como inocente.

El derecho es reconocido sin discusión alguna en la Declaración Universal, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración Americana y la Convención Americana, donde se destaca que en la aplicación del debido proceso legal, la sentencia condenatoria debe circunscribirse en la valoración de la prueba que permita con certeza al juez, la existencia del hecho constitutivo como delito que le es atribuible al imputado sin discusión alguna, siendo importante que la valoración de la prueba de cargo y de descargo, se excluya la prueba ilícita descartándose oficiosamente la no existencia de causas de exclusión del delito en favor del imputado.

Ante el cuestionamiento inicial sobre si ¿es suficiente la reforma normativa para que en el enjuiciamiento penal en México se estructure bajo el principio de presunción de inocencia?, la respuesta tendría que ser necesariamente que no, desterrar casi cien años de la forma de pensar adjetivamente no se cambia por ese solo hecho, es necesario la capacitación ideológica y normativa, en los alcances del sistema acusatorio y los derechos humanos, en el marco constitucional y los Tratados Internacionales sobre el tema, así como los criterios de la Corte mexicana, Corte Interamericana y el Comité de Derechos Humanos, en cuanto a los pronunciamientos sobre la aplicación de este principio y conceptualizarlo, comprenderlo y aplicarlo en sus diversos elementos o en su carácter de poliédrico, de esta forma, en un Estado Democrático de Derecho, el respeto irrestricto de los derechos humanos, conforme al debido proceso, defensa adecuada y presunción de inocencia, deben sostener la sentencia condenatoria en

acatamiento a todos y cada uno de sus postulados. Además, si el Estado dentro de su política criminal determina la manera en la cual combatirá el crimen organizado así como a las diversas tendencias delictivas que se cataloguen como un peligro a la sociedad, origina que el legislador se vea obligado a emitir ordenamientos cada vez más especializados tendientes a combatir esas conductas, lo que crea una contradicción, ya que por una parte el Estado en su afán de ser democrático y reconocido como tal, incentiva la aparición de normas especiales dirigidas a sectores específicos de la población, propias de un Derecho Penal del Enemigo, lo que aleja y contrasta con voluntad de convertirse en un Estado Democrático.

BIBLIOGRAFÍA GENERAL

- Aguilar, M., *El delito y la responsabilidad penal, Teoría, jurisprudencia y práctica*. México, Porrúa, 2005.
- , *La prueba en el proceso penal acusatorio*. México, Bosch, 2014.
- , *Presunción de inocencia: principio fundamental en el sistema acusatorio*. México, Instituto Nacional de Estudios Superiores en Derecho Penal A.C., División Editorial, 2009.
- Aponte, A., *¿Derecho Penal del Enemigo o derecho penal del ciudadano? Günther Jakobs y las tensiones de un derecho penal de la enemistad*. Bogotá, Temis, 2005.
- Beccaria, C. *De los delitos y de las penas*, Edición facsimilar de la edición Príncipe en Italiano, México, Fondo de Cultura Económica, 2000.
- Bovino, A., *Principio políticos del procedimiento penal*. Segunda edición, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2005.
- Caamaño, F., *La garantía constitucional de la inocencia*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2003.
- Cancio Meliá, M., Jakobs G., *Derecho Penal del Enemigo*. Madrid, Civitas, 2003.
- Cárdenas, R., *La presunción de inocencia*. México, Porrúa, 2003.
- Carrara, F., *Opúsculos de derecho criminal*. Vol. V, segunda edición, Bogotá, Temis, 2000.
- Climent, C., *La prueba penal*. Valencia, Tirant lo Blanch, 1999.
- Díaz-Aranda, E., *Proceso penal acusatorio y teoría del delito*. México, STRAF, 2008.

- Espinoza, R., *La presunción de inocencia en el sistema acusatorio mexicano*. México, Novum, 2012.
- Ferrajoli, L., *Derecho y razón, teoría del garantismo penal*. Sexta edición, Madrid, Trotta, 2004.
- García Pablos, A., *Derecho Penal, Introducción*. Madrid, Universidad Complutense Servicio de Publicaciones de la Facultad del Derecho, 2000.
- Gimeno I., et al., *Derecho procesal*. Tomo II, Tercera edición, Madrid, Tirant lo Blanch, 1990.
- Goldschmidt, J., *Problemas jurídicos y políticos del proceso penal*. Barcelona, BOSCH, 2000.
- Gomes, A., *Presunción de inocencia y prisión preventiva*. Santiago de Chile, CONOSUR, 1995.
- Jakobs, et al., *Derecho Penal del Enemigo*. Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2005.
- Mávila, R.D., *El principio acusatorio, bases doctrinarias y su aplicación en los sistemas jurídicos Iberoamericanos*. Perú, Academia de la Magistratura, 2008.
- Miranda, M., *La prueba, estudios sobre derecho probatorio*. México, Editorial Laguna, 2009.
- Montañés, M.A., *La presunción de inocencia. Análisis doctrinal y jurisprudencial*. Pamplona, Aranzadi, 1999.
- Prieto, L., *La filosofía penal de la Ilustración*. México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2003.
- Romero, E., *La presunción de inocencia. Estudio de algunas consecuencias de la constitucionalización de este derecho fundamental*. Pamplona, Aranzadi, 1985.
- Romero, A.M., *Libertad de información frente a otros derechos en conflicto: honor, intimidad y presunción de inocencia*. Madrid, Civitas, 2000.
- Roxin, G., *Derecho Penal y Derecho Procesal Penal*. Barcelona, Ariel, 1989.
- Steine, et al., *Convención Americana sobre Derechos Humanos, comentada*. México, Suprema Corte de Justicia de la Nación y Fundación Konrad Adenauer, 2014.

BIBLIOGRAFÍA GENERAL

Taruffo, M., *La prueba de los hechos*. Madrid, Trotta, 2005.

Vegas, J., *La presunción de inocencia del imputado e íntima convicción del tribunal*. Barcelona, Bosch, 1993.

DICCIONARIOS

Abbagnano, N., *Diccionario de Filosofía*. México, Fondo de Cultura Económica, 2004.

DÍAZ DE LEÓN, E., *Diccionario de Derecho Procesal Penal y de términos usuales en el proceso penal*. México, Porrúa, 2004.

REVISTAS

Aguilar, M, et al. 2010. Análisis real de la defensa penal pública y privada en la República de Chile y propuesta en prospectiva para México. *Revista del Instituto Federal de Defensoría Pública*, 10.

———, 2011. La defensa en el sistema acusatorio adversarial de los Estados Unidos de América, con una visión para el sistema acusatorio de México. *Revista del Instituto Federal de Defensoría Pública*, 12.

———, 2012. La figura de la defensa a la luz del sistema acusatorio penal en Colombia. *Revista del Instituto Federal de Defensoría Pública*, 13.

Bentham, J. Incluido en el artículo Defensa técnica y autodefensa de Guillermo Enrique Friele. *Tratados de organización*.

Cárdenas, R. 2002. “Presunción de inocencia”. *El mundo del abogado*, 5.

Erin, S. 2014. Hacia un proceso penal constitucional. Elementos para entender y aplicar la presunción de inocencia en México. *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, 36, 24.

Fox, V. 2005. Iniciativa de reforma al sistema de seguridad pública y justicia penal. *Revista Mexicana de Justicia*, 5.

Guide to criminal prosecutions in the United States, disponible en internet: http://www.oas.org/juridico/mla/en/usa/en_usa-int-desc-guide.html.

Mascarell, J.S. 2001. Debido proceso, presunción de inocencia, derecho a la defensa, *in dubio pro reo* y principio de legalidad frente a la libertad de expresión y *Derecho Penal*. *Criminología*, 71, vol. XXII.

- Noguira, H. 2005. Consideración sobre el Derecho Fundamental a la presunción de inocencia. *Ius Et Praxis*, 1.
- Storme, Marcel y Gómez Lara, Cipriano, Coord. “XII Congreso Mundial de Derecho Procesal” volumen IV, [en línea], México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, [citado 1-08-2014], Sistemas de enjuiciamiento penal y sus órganos de acusación, disponible en internet: <http://www.bibliojuridicas.unam.mx/libros/4/1655/pl1655.htm>, ISBN volumen IV: 970-32-2694-9.
- Zamora, J. 1988. La presunción de inocencia. *Criminalia*, 1-12, 2008. *Cumbre Judicial Iberoamericana*, 3.

LEGISLACIÓN

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Constitución de la República Italiana.
- Código Nacional de Procedimientos Penales (2014), publicado el cinco de marzo de dos mil catorce.
- Cumbre Judicial Iberoamericana (2008), número 3, Segundo Trimestre.
- Declaración Universal de las Naciones Unidas.
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos de 22 de noviembre de 1969.
- Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos.
- Semanario Judicial de la Federación*.

APÉNDICE DE JURISPRUDENCIA

PRINCIPIO PRO PERSONA. CRITERIO DE SELECCIÓN DE LA NORMA DE DERECHO FUNDAMENTAL APLICABLE. De conformidad con el texto vigente del artículo 1º constitucional, modificado por el decreto de reforma constitucional publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de junio de 2011, en materia de derechos fundamentales, el ordenamiento jurídico mexicano tiene dos fuentes primigenias: a) los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y, b) todos aquellos derechos humanos establecidos en tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. Consecuentemente, las normas provenientes de ambas fuentes, son normas supremas del ordenamiento jurídico mexicano. Esto implica que los valores, principios y derechos que ellas materializan deben permear en todo el orden jurídico, obligando a todas las autoridades a su aplicación y, en aquellos casos en que sea procedente, a su interpretación. Ahora bien, en el supuesto de que un mismo derecho fundamental esté reconocido en las dos fuentes supremas del ordenamiento jurídico, a saber, la Constitución y los tratados internacionales, la elección de la norma que será aplicable –en materia de derechos humanos–, atenderá a criterios que favorezcan al individuo o lo que se ha denominado principio pro persona, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 1o. constitucional. Según dicho criterio interpretativo, en caso de que exista una diferencia entre el alcance o la protección reconocida en las normas de estas distintas fuentes, deberá prevalecer aquella que represente una mayor protección para la persona o que implique una menor restricción. En esta lógica, el catálogo de derechos fundamentales

no se encuentra limitado a lo prescrito en el texto constitucional, sino que también incluye a todos aquellos derechos que figuran en los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano.

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 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.

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.

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.

INTENCIONALIDAD DELICTUOSA. En términos del artículo 9o., del Código represivo, en la comisión de cualquier delito existe la presunción juris tantum en contra del acusado, de que obró con dañada intención, quedando a su cargo la demostración de que no concurrió la misma; y el hecho de que un delito tenga la característica de intencional, por haberse rendido probanza en contrario, elimina toda posibilidad de que el acto ilícito tenga el carácter imprudencial, que incumbe, indudablemente, acreditar al acusado.

DOLO, PRESUNCIÓN DEL. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO). Siempre que se pruebe al acusado la violación a una ley penal, se presumirá el dolo, en términos del artículo 70, párrafo primero, del Código Penal vigente en la entidad, salvo cuando se averigüe lo contrario o la ley no lo presuma para configurarlo y corresponde al procesado acreditar su conducta carente de intencionalidad.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD. De conformidad con lo previsto en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también por aquellos contenidos en los instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se conoce en la doctrina como principio pro persona. Estos mandatos contenidos en el artículo 1o. constitucional, reformado mediante Decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* de 10 de junio de 2011, deben interpretarse junto con lo establecido por el diverso 133 para determinar el marco dentro del que debe realizarse

el control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial, el que deberá adecuarse al modelo de control de constitucionalidad existente en nuestro país. Es en la función jurisdiccional, como está indicado en la última parte del artículo 133 en relación con el artículo 1o. constitucionales, en donde los jueces están obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario que se encuentren en cualquier norma inferior. Si bien los jueces no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados (como sí sucede en las vías de control directas establecidas expresamente en los artículos 103, 105 y 107 de la Constitución), sí están obligados a dejar de aplicar las normas inferiores dando preferencia a las contenidas en la Constitución y en los tratados en la materia. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Instancia: Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Décima Época. Tesis: PLXVII/2011(9ª). Materia Constitucional. Libro III, diciembre de 2011, tomo I, página 535. Como se advierte de la tesis aislada LXIV/2010, sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en el tomo XXXIII, enero de 2011, página 26, Novena Época, materia Constitucional, del *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, de rubro y texto: DERECHOS A LA INTEGRIDAD PERSONAL Y AL TRATO DIGNO DE LOS DETENIDOS. ESTÁN TUTELADOS CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONALMENTE Y SON EXIGIBLES INDEPENDIEMENTE DE LAS CAUSAS QUE HAYAN MOTIVADO LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en sus artículos 18, 19 y 20, apartado A, el derecho de los detenidos a ser tratados con dignidad. Estos preceptos reconocen diversos derechos de las personas detenidas y el trato al que tienen derecho mientras se encuentran privados de su libertad, como son el lugar donde se encontrará la prisión preventiva, el plazo máximo de detención ante autoridad judicial, la presunción de inocencia, la prohibición de ser incomunicados, torturados o intimidados, así como sus prerrogativas durante el proceso. Por otra parte, ha sido expresamente previsto en los artículos 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 10.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y

Políticos el derecho a la integridad personal así como el derecho a que toda persona privada de su libertad sea tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. Por tanto, estos derechos que asisten a los detenidos deben respetarse independientemente de las conductas que hayan motivado la privación de la libertad, así sea que puedan ser objeto de variadas y limitadas modulaciones en específicas circunstancias, de modo que su inobservancia es violatoria de derechos humanos.

PRUEBA ILÍCITA. EL DERECHO A UN DEBIDO PROCESO COMPRENDE EL DERECHO A NO SER JUZGADO A PARTIR DE PRUEBAS OBTENIDAS AL MARGEN DE LAS EXIGENCIAS CONSTITUCIONALES Y LEGALES. Exigir la nulidad de la prueba ilícita es una garantía que le asiste al inculpado durante todo el proceso y cuya protección puede hacer valer frente a los tribunales alegando como fundamento: (i) el artículo 14 constitucional, al establecer como condición de validez de una sentencia penal, el respeto a las formalidades esenciales del procedimiento, (ii) el derecho de que los jueces se conduzcan con imparcialidad, en términos del artículo 17 constitucional y (iii) el derecho a una defensa adecuada que asiste a todo inculpado de acuerdo con el artículo 20, fracción IX de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En este sentido, si se pretende el respeto al derecho de ser juzgado por tribunales imparciales y el derecho a una defensa adecuada, es claro que una prueba cuya obtención ha sido irregular (ya sea por contravenir el orden constitucional o el legal), no puede sino ser considerada inválida. De otra forma, es claro que el inculpado estaría en condición de desventaja para hacer valer su defensa. Por ello, la regla de exclusión de la prueba ilícita se encuentra implícitamente prevista en nuestro orden constitucional. Asimismo, el artículo 206 del Código Federal de Procedimientos Penales establece, a contrario sensu, que ninguna prueba que vaya contra el derecho debe ser admitida. Esto deriva de la posición preferente de los derechos fundamentales en el ordenamiento y de su afirmada condición de inviolables.

PRUEBAS EN EL PROCEDIMIENTO PENAL. SUPUESTOS EN QUE DEBE NULIFICARSE SU EFICACIA. La eficacia de las pruebas en el procedimiento penal debe nulificarse en los casos en que la norma transgredida establezca: (i) garantías procesales, (ii) la forma en que se practica la diligencia, o bien, (iii) derechos sustantivos en favor de la persona. Por su parte, las

pruebas derivadas (aunque lícitas en sí mismas) deben anularse cuando aquellas de las que son fruto resultan inconstitucionales. Así, los medios de prueba que deriven de la vulneración de derechos fundamentales no deben tener eficacia probatoria, pues de lo contrario se trastocaría la garantía de presunción de inocencia, la cual implica que nadie puede ser condenado si no se comprueba plenamente el delito que se le imputa y la responsabilidad penal en su comisión, circunstancia que necesariamente implica que las pruebas con las cuales se acreditan tales extremos, deben haber sido obtenidas lícitamente.

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 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.

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO ESTA 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.

ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO. LA PRUEBA CIRCUNSTANCIAL DE LICITUD DEL INCREMENTO PATRIMONIAL QUE RECONOCE EL ARTÍCULO 224 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL NO ES ATENTATORIA DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. El artículo 224 del Código Penal Federal al expresar que “Existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio”, reconoce la existencia de una presunción de ilicitud del enriquecimiento, sustentada en hechos que deben demostrarse plenamente, consistentes en que un servidor público incrementó sustancialmente su patrimonio, de manera desproporcionada a sus ingresos. Esta forma indirecta de probar uno de los elementos del delito no es atentatoria del principio de presunción de inocencia que le asiste al inculpado, por más que lo vincule a demostrar la legítima procedencia de sus bienes para poder desvirtuar la prueba presuntiva que pesa en su contra, ya que es propio del proceso penal que al Ministerio Público le corresponde allegar pruebas incriminatorias y al procesado las de su defensa, entre ellas, las que tiendan a destruir o a desvanecer las aportadas por su contraparte.

OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA. ACREDITAMIENTO DEL CUERPO DEL DELITO. Para que se acredite la corporeidad del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita, previsto en el artículo 400 bis, párrafo primero, del Código Penal Federal, no es imprescindible que se demuestre la existencia de un tipo penal diverso, porque de conformidad con el párrafo sexto del mismo artículo, basta que no se demuestre la legal procedencia de los recursos y que existan indicios fundados de la dudosa procedencia de los mismos para colegir la ilicitud de su origen; de otra manera, la intención del legislador de reprimir tales conductas se anularía ante la necesidad de demostrar plenamente el ilícito que dio origen a esos recursos.

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ALCANCES DE ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL. El principio de presunción de inocencia que en materia procesal penal impone la obligación de arrojar la carga de la prueba al acusador, es un derecho fundamental que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce y garantiza en general, cuyo alcance trasciende la órbita del debido proceso, pues con su aplicación se garantiza

la protección de otros derechos fundamentales como son la dignidad humana, la libertad, la honra y el buen nombre, que podrían resultar vulnerados por actuaciones penales o disciplinarias irregulares. En consecuencia, este principio opera también en las situaciones extraprocesales y constituye el derecho a recibir la consideración y el trato de “no autor o no partícipe” en un hecho de carácter delictivo o en otro tipo de infracciones mientras no se demuestre la culpabilidad; por ende, otorga el derecho a que no se apliquen las consecuencias a los efectos jurídicos privativos vinculados a tales hechos, en cualquier materia.

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ESTE PRINCIPIO ES APLICABLE AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, CON Matices O MODULACIONES. El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis aislada P. XXXV/2002, sostuvo que, 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 (en su texto anterior a la reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de junio de 2008), deriva implícitamente el principio de presunción de inocencia; el cual se contiene de modo expreso en los diversos artículos 8, numeral 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14, numeral 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; de ahí que, al ser acordes dichos preceptos—porque tienden a especificar y a hacer efectiva la presunción de inocencia—, deben interpretarse de modo sistemático, a fin de hacer valer para los gobernados la interpretación más favorable que permita una mejor impartición de justicia de conformidad con el numeral 1o. constitucional. Ahora bien, uno de los principios rectores del derecho, que debe ser aplicable en todos los procedimientos de cuyo resultado pudiera derivar alguna pena o sanción como resultado de la facultad punitiva del Estado, es el de presunción de inocencia como derecho fundamental de toda persona, aplicable y reconocible a quienes pudiesen estar sometidos a un procedimiento administrativo sancionador y, en consecuencia, soportar el poder correctivo del Estado, a través de autoridad competente. En ese sentido, el principio de presunción de inocencia es aplicable al procedimiento administrativo sancionador—con matices o modulaciones, según el caso— debido a su naturaleza gravosa, por la calidad de inocente de la

persona que debe reconocérsele en todo procedimiento de cuyo resultado pudiera surgir una pena o sanción cuya consecuencia procesal, entre otras, es desplazar la carga de la prueba a la autoridad, en atención al derecho al debido proceso.

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 vertiente extraprocesal, debe ser entendido como el derecho a recibir la consideración y el trato de no autor o no partícipe 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.

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 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.

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 la 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, 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.

CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR. EL ARTÍCULO 102, QUE PREVÉ UNA PRESUNCIÓN DE INTENCIÓN DELICTUOSA EN LOS DELITOS MILITARES, VIOLA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, EN SU VERTIENTE DE ESTÁNDAR DE PRUEBA. El precepto legal de referencia prevé que en los delitos del orden militar, la intención delictuosa se presume salvo prueba en contrario. Dicha presunción viola el principio de presunción de inocencia, cuando se entiende como estándar de prueba, el cual vincula a los jueces a decretar la absolución de los inculpados cuando durante el proceso no se han aportado pruebas de cargo suficientes para acreditar la existencia del delito y la responsabilidad de la persona. Así entendida, la presunción de inocencia no aplica al procedimiento probatorio (la prueba entendida como actividad), sino al momento de la valoración de la prueba (entendida como resultado de la actividad probatoria). En estas circunstancias, toda vez que el dispositivo legal citado autoriza a que el órgano acusador prescinda de pruebas de cargo para demostrar el ánimo doloso del sujeto activo del delito, entonces por mayoría de razón vulnera el principio de presunción de inocencia como estándar de prueba, toda vez que el juez ni siquiera contará con la posibilidad de no tener por acreditado el elemento subjetivo relativo a la intencionalidad del sujeto activo, por deficiencia de pruebas del órgano acusador.

DELITOS DEL ORDEN MILITAR. EL ARTÍCULO 102 DEL CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR, AL PREVER QUE LA INTENCIÓN DELICTUOSA SE PRESUME, SALVO PRUEBA EN CONTRARIO, VULNERA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, EN SU VERTIENTE DE REGLA DE TRATAMIENTO DEL IMPUTADO. El citado precepto, al prever que la “intención delictuosa se presume, salvo prueba en contrario”, vulnera el principio de presunción de inocencia en su vertiente de regla de tratamiento del imputado, el cual consiste en que éste sea tratado como inocente en tanto no se declare su culpabilidad por virtud de una sentencia judicial. Lo anterior es

así, porque dicho precepto permite presumir la intencionalidad de un delito durante todo el proceso penal, lo que implica, de facto, una equiparación entre imputado y culpable, aun antes del dictado de una sentencia emitida con respeto a todas las garantías judiciales al establecer, a priori, que la conducta reprochada se efectuó con el ánimo de violar la ley y, con apoyo en esa presunción, pueda emitirse tanto el auto de formal prisión como la sentencia condenatoria, si el procesado no logra demostrar lo contrario. No es óbice a lo anterior que la presunción legal en cita permita la presentación de pruebas en contrario, toda vez que esa posibilidad, en todo caso, es una mera consecuencia de la acusación legal que ya obra contra el imputado, en el sentido de que el delito lo cometió dolosamente; además, el propio precepto limita su defensa, pues afirma que para determinados casos “la presunción de que un delito es intencional no quedará destruida”, aunque presente pruebas. Además, si desde el auto de formal prisión se imputa al procesado una actuación dolosa, deberá esperar hasta la valoración de pruebas para que se le releve de la carga presuntiva, lo que vulnera su derecho a ser tratado como inocente durante la instrucción del juicio.

DELITOS DEL ORDEN MILITAR. EL ARTÍCULO 102 DEL CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR, AL PREVER QUE LA INTENCIÓN DELICTUOSA SE PRESUME, SALVO PRUEBA EN CONTRARIO, VULNERA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, EN SU VERTIENTE DE REGLA PROBATORIA. El citado precepto, al prever que la “intención delictuosa se presume, salvo prueba en contrario”, vulnera el principio de presunción de inocencia, en su vertiente de regla probatoria, la cual se relaciona con el establecimiento de los requisitos que debe cumplir la actividad probatoria y las características que deba reunir cada uno de los medios de prueba aportados por el Ministerio Público para poder considerar que existe prueba de cargo válida, y destruir así el estatus de inocente de todo procesado. Lo anterior es así, toda vez que el artículo 102 del Código de Justicia Militar permite eximir al Ministerio Público de aportar pruebas suficientes para demostrar la intencionalidad en la comisión del delito, lo que contraviene el principio acusatorio que impera en materia penal, en términos del artículo 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al establecer que corresponde al Ministerio Público de la Federación la persecución de los delitos y, entre otras cosas, le compete buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad

de los inculpados, pues debe demostrar los elementos que integran el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y, llegado el momento procesal oportuno, del delito y de la plena responsabilidad del inculpadado, para obtener el dictado de una sentencia condenatoria, lo que implica demostrar el elemento subjetivo consistente en la intención de cometer el delito. No obstante lo anterior, el precepto legal de mérito permite que, en su caso, el juez de la causa emita el auto de plazo constitucional y aun la sentencia correspondiente, sin relacionar medio de convicción alguno que lo lleve a concluir que es probable o que existe la plena intencionalidad que se le imputa al procesado, según el caso, siendo que sólo debe analizar si las pruebas que el inculpadado aporta al proceso son suficientes para destruir la presunción legal.

JUSTICIA MILITAR. LOS MIEMBROS DEL EJÉRCITO, ARMADA Y FUERZA AÉREA GOZAN DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL PROCESO PENAL INSTAURADO EN SU CONTRA. De acuerdo con el artículo 123, apartado B, fracción XIII, de la Constitución Federal, los militares se regirán por sus propias leyes, de tal suerte que sus condiciones laborales y de disciplina son diversas a las que rigen a los civiles; sin embargo, esta condición jurídica especial no puede llevar al extremo de considerar que carecen de un derecho fundamental como lo es la presunción de su inocencia dentro de un procedimiento penal, instaurado por la propia justicia militar. Este principio no tiene excepciones reconocidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ni a nivel internacional, ni siquiera tratándose de la justicia penal castrense. Por otro lado, el Tribunal Pleno ha sostenido que el principio de presunción de inocencia es exigible independientemente de las causas que hayan motivado la privación de la libertad, lo que permite interpretar que, con independencia de las normas penales especiales que se apliquen para la solución del caso, el miembro de la milicia estará sujeto a un proceso que puede dar lugar a la pena de privación de la libertad y ello exige que, mientras tanto, sea tratado con dignidad, lo cual incluye el respeto al principio de presunción de inocencia.

DEFENSA ADECUADA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA, LA FALTA DE ENTREVISTA PREVIA Y EN PRIVADO DEL INDICIADO CON SU DEFENSOR, NO RESTA, EN TODOS LOS CASOS, EFICACIA PROBATORIA A LA CONFECCIÓN RENDIDA (INTERPRETACIÓN DE LA FRACCIÓN II, EN RELACIÓN

CON LAS DIVERSAS IX Y X DEL ARTÍCULO 20, APARTADO A, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL). Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis 1ª CLXXI/2004, consultable en la página 412 del tomo XXI, enero de 2005, Novena Época del *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, al interpretar dicha disposición constitucional en sus diversas fracciones, sostuvo que el detenido en flagrancia podrá entrevistarse con quien vaya a fungir como su defensor inmediatamente que lo solicite y antes de rendir su declaración ministerial; asimismo, que la primera declaración rendida ante el ministerio público estará viciada y será ilegal cuando no se haya permitido la entrevista previa y en privado con el defensor. En ese sentido, si bien es cierto que, el incumplimiento a lo anterior constituye una violación procesal, también lo es que ésta no trasciende en perjuicio del derecho de defensa del indicado, en caso de que la declaración rendida al respecto no esté desvirtuada, sea inverosímil y, además, se encuentre corroborada por otros elementos de convicción, siempre y cuando el defensor lo haya asistido en la diligencia ministerial respectiva, por lo que la circunstancia referida no es suficiente, por sí misma, para restar eficacia probatoria a la confesión de mérito. Además, en estos casos no puede afirmarse que se esté ante actos prohibidos como la incomunicación, la intimidación y la tortura, e incluso la confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del Juez, o ante éstos sin la presencia de su defensor, que es de lo que específicamente protege la fracción II del artículo 20, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

DEFENSA ADECUADA. ALCANCE DE DICHA GARANTÍA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA (INTERPRETACIÓN DE LA FRACCIÓN II, EN RELACIÓN CON LAS DIVERSAS IX Y X DEL ARTÍCULO 20, APARTADO A, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL). Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado, en relación a los alcances de la garantía de defensa adecuada en la averiguación previa a que se refieren las fracciones IX y X del artículo 20 apartado A de la Constitución Federal, que aquélla se actualiza desde el momento en que el detenido es puesto a disposición del Ministerio Público. Lo anterior implica que ninguna de las garantías del detenido durante el proceso penal puede ser concebida como un mero requisito formal, y para que pueda hacerse efectiva y permitir su instrumentación requiere de la participación efectiva en el procedimiento por

parte del imputado desde que es puesto a disposición del representante social. Por tanto, en lo que se refiere a la fracción II del dispositivo citado, que establece que la confesión rendida ante el Ministerio Público o Juez sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio, esta Primera Sala considera que la “asistencia” no sólo debe estar relacionada con la presencia física del defensor ante o en la actuación de la autoridad ministerial, sino que la misma debe interpretarse en el sentido de que la persona que es puesta a disposición de la autoridad ministerial cuente con la ayuda efectiva del asesor legal. En este sentido, el detenido en flagrancia, en caso de que así lo decida, podrá entrevistarse con quien vaya a fungir como su defensor inmediatamente que lo solicite y antes de rendir su declaración ministerial. En consecuencia, la primera declaración rendida ante el Ministerio Público, estará viciada y será ilegal cuando no se haya permitido la entrevista previa y en privado con el defensor.

CALIFICATIVAS O MODALIDADES DEL DELITO. AUN CUANDO SE HAYAN OMITIDO EN EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN, EL JUZGADOR PUEDE INCLUIRLAS EN LA SENTENCIA DEFINITIVA SI FUERON MATERIA DE ACUSACIÓN EN LAS CONCLUSIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO (CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE TAMAULIPAS). Conforme al artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo proceso penal debe seguirse por el delito señalado en el auto de formal prisión, es decir, prohíbe alterar la sustancia de los hechos calificados en dicho auto; sin embargo, tal prohibición no se refiere a la apreciación técnica o a la calificación jurídica de los hechos, en tanto que las calificativas o modalidades del delito son circunstancias accesorias cuya función es agravar o atenuar la pena, pero sin que dependa de ellas la existencia del ilícito, excepto tratándose de delitos especiales cuyas circunstancias calificativas o modificativas son elementos constitutivos de la figura delictiva básica. Se precisa que de una concatenación de los artículos 323, 326, 333 y 338 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Tamaulipas, se advierte que el Ministerio Público al formular conclusiones, tiene la facultad de variar la clasificación legal de los hechos delictuosos precisados en el auto de plazo constitucional; las conclusiones formuladas no podrán modificarse en ningún sentido, sino por causas supervenientes y en beneficio del acusado; fijada la audiencia de vista, las partes, entre ellas, el procesado, pueden ofrecer pruebas, para

desvirtuar las calificativas alegadas por el Ministerio Público, las que deberán quedar desahogadas en su totalidad, en dicha audiencia así como formular alegatos, con lo que se respeta su garantía de defensa, máxime que desde el inicio del proceso se encuentra asistido por un profesional del Derecho, quien en todo momento se encuentra en condiciones de advertir cuándo de los hechos probados, se puede derivar la acreditación de tales circunstancias calificativas o cuándo las pruebas del órgano de acusación tienen tal pretensión y, por tanto, la posibilidad y oportunidad de actuar en consecuencia. Con tales observaciones en modo alguno se encuentra el procesado en estado de indefensión, toda vez que cuenta con el tiempo suficiente para defenderse y para preparar los medios de convicción que considere necesarios. Así, se concluye que, con la salvedad indicada, el juzgador puede incluir en la sentencia definitiva las calificativas o modalidades del delito, siempre que hayan sido materia de acusación en las conclusiones del Ministerio Público, aun cuando se hayan omitido en el auto de formal prisión, pues la exigencia de que queden fijadas en éste se halla sujeta a que el órgano jurisdiccional advierta su existencia y cuente con los elementos probatorios suficientes; de ahí que independientemente de que en el auto de procesamiento no pudiera efectuarse el estudio preliminar relativo, si durante la instrucción se acreditan las mencionadas calificativas o modalidades y se introducen a través de las conclusiones acusatorias del representante social, el Juez del proceso puede tomarlas en cuenta, pues no se altera la esencia de los hechos materia del auto señalado, habida cuenta que la incorporación de la calificativa constituye únicamente una variación de grado del delito y no propiamente del delito en sí, lo que está permitido por el segundo párrafo de la fracción XVI del artículo 160 de la Ley de Amparo.

GARANTÍA DE DEFENSA. LOS PLAZOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 20, APARTADO A, FRACCIÓN VIII, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, NO DEBEN INTERPRETARSE EN FORMA RIGORISTA CUANDO EL PROCESADO OFRECE PRUEBAS. Si bien es cierto que el artículo 20, apartado A, en su fracción VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que en todo proceso de orden penal el inculpado: 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, también lo es que tal plazo no puede aplicarse en forma rigorista, en perjuicio del reo, por lo que si éste, para su mejor defensa, ofrece pruebas o promueve recursos, no puede negársele ese derecho por el solo hecho de que ya se rebasaron los aludidos términos, porque se violarían las diversas garantías de defensa, previstas en las fracciones IV y V del mencionado dispositivo constitucional, que en la escala de valores de la jerarquía normativa constitucional, tienen mayor rango por proteger la defensa del acusado, que aquella que sólo tiende a la obtención de un fallo en breve plazo.

PRUEBAS EN SEGUNDA INSTANCIA. EL ARTÍCULO 204 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE TABASCO, QUE LIMITA SU ADMISIÓN, NO VIOLA EL ARTÍCULO 20 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. El artículo 204 del Código procesal referido, al disponer que son admisibles todas las pruebas que no se hubiesen rendido en primera instancia, si quien las ofrece acredita, a satisfacción del tribunal, que no tuvo conocimiento o acceso a ellas, no viola el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque si bien es cierto que este precepto establece que en todo proceso penal el inculpado tiene derecho a que se le reciban todas las pruebas que ofrezca para hacer frente a las imputaciones que pesen en su contra, también lo es que expresamente limita esa garantía a los términos y requisitos que las leyes secundarias establezcan, pues en su apartado A, fracción V, señala que al inculpado, la víctima o el ofendido “se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndole el tiempo que la ley estime necesario al efecto”; de ahí que la voluntad del Constituyente no consistió en otorgar ilimitadamente la garantía de presentar pruebas en un proceso penal, sino que delegó la precisión de los plazos relativos a los creadores de las leyes secundarias; además, el aludido artículo 204 otorga una oportunidad más a las partes para ofrecer pruebas en segunda instancia, siempre y cuando se satisfagan los elementos en él precisados.

PRUEBAS EN EL PROCEDIMIENTO PENAL. PROCEDE LA ADMISIÓN Y DESAHOGO DE LA TESTIMONIAL Y LOS CAREOS OFRECIDOS POR EL INculpADO, A CARGO DEL AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO Y DE LOS TESTIGOS DE ASISTENCIA QUE INTERVINIERON EN UNA DILIGENCIA DE CATEO. De la interpretación armónica de los artículos 206 del Código Federal de Procedimientos Penales y 20, apartado A, fracción V, de la

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que el juzgador está obligado a admitir y mandar desahogar las pruebas que en su defensa ofrezca el inculpado, sin otra limitación que la establecida por la ley, siempre que legalmente puedan constituirse, pues de no hacerlo así se viola su garantía de adecuada defensa, contenida en el citado precepto constitucional. En tal virtud, independientemente de que la participación del agente del Ministerio Público y de sus testigos de asistencia en el acta circunstanciada en que consta la diligencia de cateo se debe a la obligación que tienen de intervenir como parte del personal ministerial, ello no impide que el procesado ejerza su derecho a defenderse de las imputaciones que arroje el cateo, pues aunque éste conforme a lo dispuesto por el artículo 284 del citado código procesal penal, hace prueba plena cuando se desahoga con las formalidades establecidas en la ley, esto no implica que no puedan controvertirse los hechos y circunstancias derivados de él, mediante la prueba que se estime más idónea —como pueden ser los careos o la testimonial de quienes hayan intervenido en el desarrollo de dicha diligencia—; pues en este caso se considera que tiene mayor peso específico la garantía de defensa adecuada, que consagra el invocado precepto constitucional; sobre todo si se toma en cuenta que el artículo 240 del mencionado Código establece que el tribunal no debe dejar de examinar durante la instrucción a los testigos presentes cuya declaración soliciten las partes.

MINISTERIO PÚBLICO. DEJA DE TENER EL CARÁCTER DE AUTORIDAD UNA VEZ DICTADO EL AUTO DE RADICACIÓN DE LA CAUSA, POR LO QUE LAS PRUEBAS QUE APORTE POSTERIORMENTE SON PROVENIENTES DE PARTE Y SI SON RECIBIDAS CON CONOCIMIENTO DEL INculpADO Y DE SU DEFENSOR, PROCEDE CONSIDERARLAS EN EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN O EN EL DE SUJECIÓN A PROCESO. La etapa de preinstrucción que abarca desde la radicación por el Juez, hasta el auto que resuelva la situación jurídica del inculpado, constituye un periodo procedimental que debe reunir las formalidades esenciales requeridas por los artículos 14, 19 y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entre las cuales se encuentran las de hacer saber al indiciado, previamente a serle tomada su declaración preparatoria, los nombres de quienes presentaron la denuncia o querrela y de quienes fueron los testigos que declararon en su contra, así como cuáles fueron los hechos que se le atribuyen como delictuosos que hayan motivado la integración de la averiguación

previa, y cuáles son los elementos de prueba que pudieran determinar su presunta responsabilidad, ello a efecto de que pueda proveer la defensa de sus intereses y aportar, en su caso, pruebas de inocencia. Es en razón de lo anterior, que a partir de que el órgano jurisdiccional radica la causa penal, las actuaciones posteriores que llegare a realizar el Ministerio Público en ejercicio de su pretendida atribución investigadora, relacionadas con los hechos respecto de los cuales efectuó la consignación ante el Juez penal, no podrá legalmente proponerlas como prueba de autoridad en la fase de preinstrucción, menos una vez que ha sido tomada ya la declaración preparatoria del inculpado, porque se tratará de actuaciones practicadas por quien ya no es autoridad, pues debe tomarse en cuenta que surgieron sin la intervención del órgano jurisdiccional y de las que, como parte en la relación procesal y que debieran constar en formal actuación judicial, no tuvo conocimiento e intervención el inculpado. Sin embargo, ello no impide que el Ministerio Público, como parte, pueda aportar pruebas, mas las que proponga en esa etapa de preinstrucción, deben aportarse y recibirse ante el Juez con conocimiento del inculpado. En tal virtud, el Juez al dictar el auto que resuelva la situación jurídica del inculpado, deberá cerciorarse del cumplimiento de las formalidades esenciales del procedimiento en la preinstrucción y, con base en ello, las pruebas de cargo que presente el Ministerio Público, puede considerarlas para los efectos del acreditamiento del tipo penal y de la presunta responsabilidad del inculpado, si previamente, como se estableció, fueron hechas del conocimiento de éste y de su defensor, pues de esta forma se respeta el equilibrio procesal de las partes.

INCULPADO. SU NEGATIVA A DECLARAR NO CONSTITUYE UN INDICIO PARA ACREDITAR SU CULPABILIDAD, SINO UNA GARANTÍA CONSTITUCIONAL. El artículo 20, apartado A, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que en todo proceso del orden penal el inculpado no podrá ser obligado a declarar; por tanto, si el procesado se acoge al beneficio otorgado en dicha garantía y se niega a declarar o se reserva el derecho a hacerlo, tal circunstancia no constituye un indicio de culpabilidad en la comisión del delito que se le atribuye, sino el ejercicio de un derecho constitucional.

GARANTÍA DE NO AUTOINCRIMINACIÓN CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 20, APARTADO A, FRACCIÓN II, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. SU EJERCICIO NO PUEDE CONSTITUIR UN INDICIO PARA ACREDITAR LA RESPONSABILIDAD DEL SENTENCIADO. El artículo 20, apartado A, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la garantía de no autoincriminación, consistente en que en todo proceso del orden penal el inculcado no podrá ser obligado a declarar. Luego, la autoridad judicial puede considerar la cooperación del acusado en el esclarecimiento de los hechos, como una conducta posterior al delito que puede resultarle favorable según las manifestaciones que realice, pero en ningún caso, ponderar en su menoscabo hechos que no hubiera declarado; de ahí que, considerar lo anterior como un indicio para acreditar la responsabilidad del activo, en el delito imputado, es indebido, porque al estar consagrado, a nivel constitucional, el derecho a no declarar en su contra, si así lo estima pertinente, la plenitud de su ejercicio contempla inclusive el derecho de negar los hechos o no mencionar u omitir los que estime pertinentes para su defensa adecuada, de lo contrario, se volvería nugatoria esa garantía, por inferir indebidamente, un indicio en contra del titular de la garantía.

DERECHO DE NO AUTOINCRIMINACIÓN. ALCANCE DEL CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 20, APARTADO A, FRACCIÓN II, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. El artículo 20, apartado A, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece la garantía específica del derecho del inculcado de no declarar en su contra, la cual supone la libertad de aquél para declarar o no, sin que de su pasividad oral o escrita pueda inferirse su culpabilidad, es decir, sin que su derecho a guardar silencio sea utilizado como un indicio de responsabilidad en los hechos ilícitos que se le imputan; de ahí que el derecho de no autoincriminación deba entenderse como la garantía que tiene todo inculcado a no ser obligado a declarar, ya sea confesando o negando los hechos que se le imputan, razón por la cual se prohíben la incomunicación, la intimidación y la tortura, e incluso la confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del Juez, o ante éstos sin la presencia de su defensor, carecerá de valor probatorio. De dicha garantía no se desprende que el inculcado esté autorizado para declarar con falsedad ante la autoridad, sino solamente a no ser obligado a declarar, pues de las exposiciones de motivos del referido artículo constitucional se infiere que lo que pretendió el Constituyente fue que el inculcado no confesara, por motivos de

conveniencia, un delito que no cometió, o que su confesión fuera arrancada por tortura de parte de las autoridades, pretendiendo con ello la veracidad de dicha prueba confesional o, en su caso, que el inculpado tuviera el derecho de guardar silencio. Además, la referida garantía rige todo el proceso penal, incluida la averiguación previa, sin que existan limitaciones al respecto por parte de la ley secundaria, ello en términos del último párrafo del apartado A del artículo 20 constitucional.

CATEO. EN ACATAMIENTO A LA GARANTÍA DE INVIOABILIDAD DEL DOMICILIO, LA ORDEN EMITIDA POR LA AUTORIDAD JUDICIAL, DEBE REUNIR LOS REQUISITOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 16 DE LA CONSTITUCIÓN, DE LO CONTRARIO DICHA ORDEN Y LAS PRUEBAS QUE SE HAYAN OBTENIDO COMO CONSECUENCIA DIRECTA DE LA MISMA, CARECEN DE EXISTENCIA LEGAL Y EFICACIA PROBATORIA. Con la finalidad de tutelar efectivamente la persona, familia, domicilio, papeles y posesiones de los gobernados, el Constituyente estableció en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que las órdenes de cateo única y exclusivamente puede expedirlas la autoridad judicial cumpliendo los siguientes requisitos: a) que conste por escrito; b) que exprese el lugar que ha de inspeccionarse; c) que precise la materia de la inspección; d) que se levante un acta circunstanciada en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia. En ese sentido, el artículo 61 del Código Federal de Procedimientos Penales, en observancia a la garantía de inviolabilidad del domicilio, establece que si no se cumple con alguno de los requisitos del octavo párrafo del citado precepto constitucional, la diligencia carece de valor probatorio. Por tanto, las pruebas obtenidas con vulneración a dicha garantía, esto es, los objetos y personas que se localicen, su aprehensión en el domicilio registrado y las demás pruebas que sean consecuencia directa de las obtenidas en la forma referida, así como el acta circunstanciada de la propia diligencia, carecen de eficacia probatoria. En efecto, las actuaciones y probanzas cuyo origen sea un cateo que no cumpla con los requisitos constitucionales y por tanto, sin valor probatorio en términos del señalado artículo 61, carecen de existencia legal, pues de no haberse realizado el cateo, tales actos no hubieran existido.

DILIGENCIA DE CATEO Y PRUEBAS QUE FUERON OBTENIDAS EN LA MISMA. CARECEN DE VALOR PROBATORIO, CUANDO LA AUTORIDAD QUE

LA PRACTICA, DESIGNA COMO TESTIGOS A LOS POLICÍAS QUE INTERVIENEN MATERIALMENTE EN LA EJECUCIÓN DE LA MISMA. De la interpretación del artículo 16, párrafo octavo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del artículo 61 del Código Federal de Procedimientos Penales, de contenido similar a la norma constitucional de mérito, se desprende que la autoridad que practica la diligencia de cateo, ante la ausencia o negativa de designación de testigos por parte del ocupante del lugar cateado, puede designar con tal carácter a cualquier persona que asista a la diligencia. Si bien es cierto que esta facultad de la autoridad ministerial no se encuentra expresamente acotada o limitada por el Poder Constituyente, también lo es que, dado el carácter intrínseco de la figura de testigo, tercero ajeno a la actividad o hecho sobre el cual va a dar noticia con plena independencia y libertad de posición, la designación debe recaer en personas que no hayan tenido participación directa en la ejecución de la orden de cateo, pues sólo así podrán relatar hechos ajenos que les constan. En esa circunstancia, si la designación como testigos por parte de la autoridad ministerial, recae en elementos de la policía que no han participado materialmente en su desahogo, entonces la diligencia de cateo y las pruebas obtenidas de la misma, tienen valor probatorio, lo que no acontece si los policías designados intervienen en la propia ejecución de ésta.

GARANTÍA A LA TUTELA JURISDICCIONAL PREVISTA EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. SUS ALCANCES. La garantía a la tutela jurisdiccional puede definirse como el derecho público subjetivo que toda persona tiene, dentro de los plazos y términos que fijen las leyes, para acceder de manera expedita a tribunales independientes e imparciales, a plantear una pretensión o a defenderse de ella, con el fin de que a través de un proceso en el que se respeten ciertas formalidades, se decida sobre la pretensión o la defensa y, en su caso, se ejecute esa decisión. Ahora bien, si se atiende a que la prevención de que los órganos jurisdiccionales estén expeditos –desembarazados, libres de todo estorbo– para impartir justicia en los plazos y términos que fijen las leyes, significa que el poder público –en cualquiera de sus manifestaciones: Ejecutivo, Legislativo o Judicial– no puede supeditar el acceso a los tribunales a condición alguna, pues de establecer cualquiera, ésta constituiría un obstáculo entre los gobernados y los tribunales, por lo que es

indudable que el derecho a la tutela judicial puede conculcarse por normas que impongan requisitos impeditivos u obstaculizadores del acceso a la jurisdicción, si tales trabas resultan innecesarias, excesivas y carentes de razonabilidad o proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede perseguir el legislador. Sin embargo, no todos los requisitos para el acceso al proceso pueden considerarse inconstitucionales, como ocurre con aquellos que, respetando el contenido de ese derecho fundamental, están enderezados a preservar otros derechos, bienes o intereses constitucionalmente protegidos y guardan la adecuada proporcionalidad con la finalidad perseguida, como es el caso del cumplimiento de los plazos legales, el de agotar los recursos ordinarios previos antes de ejercer cierto tipo de acciones o el de la previa consignación de fianzas o depósitos.

JUSTICIA, ACCESO A LA POTESTAD QUE SE OTORGA AL LEGISLADOR EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA, PARA FIJAR LOS PLAZOS Y TÉRMINOS CONFORME A LOS CUALES AQUÉLLA SE ADMINISTRARÁ NO ES ILIMITADA, POR LO QUE LOS PRESUPUESTOS O REQUISITOS LEGALES QUE SE ESTABLEZCAN PARA OBTENER ANTE UN TRIBUNAL UNA RESOLUCIÓN SOBRE EL FONDO DE LO PEDIDO DEBEN ENCONTRAR JUSTIFICACIÓN CONSTITUCIONAL. De la interpretación de lo dispuesto en el artículo 17, párrafo segundo, de la Constitución General de la República se advierte que en ese numeral se garantiza a favor de los gobernados el acceso efectivo a la justicia, derecho fundamental que consiste en la posibilidad de ser parte dentro de un proceso y a promover la actividad jurisdiccional que, una vez cumplidos los respectivos requisitos procesales, permita obtener una decisión en la que se resuelva sobre las pretensiones deducidas, y si bien en ese precepto se deja a la voluntad del legislador establecer los plazos y términos conforme a los cuales se administrará la justicia, debe estimarse que en la regulación respectiva puede limitarse esa prerrogativa fundamental, con el fin de lograr que las instancias de justicia constituyan el mecanismo expedito, eficaz y confiable al que los gobernados acudan para dirimir cualquiera de los conflictos que deriven de las relaciones jurídicas que entablan, siempre y cuando las condiciones o presupuestos procesales que se establezcan encuentren sustento en los diversos principios o derechos consagrados en la propia Constitución General de la República; por ende, para determinar si en un caso concreto la condición o presupuesto procesal establecidos por el legislador

ordinario se apegan a lo dispuesto en la Norma Fundamental deberá tomarse en cuenta, entre otras circunstancias, la naturaleza de la relación jurídica de la que derivan las prerrogativas cuya tutela se solicita y el contexto constitucional en el que ésta se da.

NON BIS IN IDEM. NATURALEZA DEL PRINCIPIO. El artículo 23 Constitucional prohíbe que una persona sea juzgada dos veces por el mismo delito, pero de ninguna manera alude, en forma estricta, al nombre de este delito, sino que se refiere a los hechos materiales o individualizados constitutivos de ese delito, por lo que una primera condena por determinados y concretos hechos que se adecuan a la tipificación de cierto ilícito, no impide otra posterior por diversos hechos pero constitutivos también del mismo tipo.

DEFENSA ADECUADA EN MATERIA PENAL. ALCANCES Y MOMENTO A PARTIR DEL CUAL SE ACTUALIZA ESTE DERECHO FUNDAMENTAL. El derecho a una defensa adecuada, contenido en el artículo 20, apartado A, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en su texto anterior a la reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de junio de 2008), consiste en que el inculpado tendrá derecho a una defensa, por medio de su abogado y a que éste comparezca en todos los actos del proceso, quien tendrá la obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera, lo que se actualiza desde que aquél es puesto a disposición del Ministerio Público; esto es, desde la etapa ministerial deberá contar con la asistencia efectiva del profesional, entendiéndose como tal, la presencia física y la ayuda efectiva del asesor legal, quien deberá velar porque el proceso se siga con apego a los principios del debido proceso, y éste no sea viciado, asegurando a la postre el dictado de una sentencia que cumpla con los requisitos, valores y principios legales y constitucionales que permean en el debido proceso penal; lo que deberá observarse en todas aquellas diligencias o actuaciones y etapas procesales en las cuales es eminentemente necesaria la presencia del inculpado, en las que activa, directa y físicamente participe o deba participar, así como en aquellas en las que de no estar presente, se cuestionarían o pondrían gravemente en duda la certeza jurídica y el debido proceso. Esto es así, porque la defensa adecuada representa un derecho instrumental cuya finalidad es asegurar que el poder punitivo del Estado se desplegará a través de un proceso justo, lo que además busca asegurar que pueda tener garantizados en su integridad sus derechos fundamentales, como lo es no

declarar, no autoincriminarse, no ser incomunicado, no sufrir tortura alguna, ni ser detenido arbitrariamente, así como ser informado de las causas de su detención, entre otras.

DEFENSA ADECUADA DEL INculpADO EN UN PROCESO PENAL. SE GARANTIZA CUANDO LA PROPORCIONA UNA PERSONA CON CONOCIMIENTOS TÉCNICOS EN DERECHO, SUFICIENTES PARA ACTUAR DILIGENTEMENTE CON EL FIN DE PROTEGER LAS GARANTÍAS PROCESALES DEL ACUSADO Y EVITAR QUE SUS DERECHOS SE VEAN LESIONADOS. De la interpretación armónica y pro persona del artículo 20, apartado A, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su texto anterior a la reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de junio de 2008, en relación con los diversos 8, numeral 2, incisos d) y e), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14, numeral 3, inciso d), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se concluye que la defensa adecuada dentro de un proceso penal se garantiza cuando la proporciona una persona con conocimientos técnicos en derecho, máxime que de la normativa internacional citada no deriva la posibilidad de que sea efectuada por un tercero que no sea perito en dicha materia y, por el contrario, permite inferir que la defensa que el Estado deba garantizar será lo más adecuada y efectiva posible, lo cual implica un elemento formal, consistente en que el defensor acredite ser perito en derecho, y uno material, relativo a que, además de dicha acreditación, actúe diligentemente con el fin de proteger las garantías procesales del acusado y evitar que sus derechos se vean lesionados, lo que significa, inclusive, que la defensa proporcionada por persona de confianza debe cumplir con estas especificaciones para garantizar que el procesado pueda defenderse adecuadamente. Lo anterior, sin que se llegue al extremo de imponer al juzgador la carga de evaluar los métodos que el defensor emplea para lograr su cometido de representación, toda vez que escapa a la función jurisdiccional el examen sobre si éste efectivamente llevará a cabo la estrategia más afín a los intereses del inculcado, máxime que los órganos jurisdiccionales no pueden constituirse en Juez y parte para revisar la actividad o inactividad del defensor e impulsar el procedimiento, y más aún, para declarar la nulidad de lo actuado sin el debido impulso del defensor.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO. Dentro de las garantías del debido proceso existe un “núcleo duro”, que debe observarse inexcusablemente en todo procedimiento jurisdiccional, y otro de garantías que son aplicables en los procesos que impliquen un ejercicio de la potestad punitiva del Estado. Así, en cuanto al “núcleo duro”, las garantías del debido proceso que aplican a cualquier procedimiento de naturaleza jurisdiccional son las que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha identificado como formalidades esenciales del procedimiento, cuyo conjunto integra la “garantía de audiencia”, las cuales permiten que los gobernados ejerzan sus defensas antes de que las autoridades modifiquen su esfera jurídica definitivamente.

FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO, sostuvo que las formalidades esenciales del procedimiento son: (i) la notificación del inicio del procedimiento; (ii) la oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; (iii) la oportunidad de alegar; y, (iv) una resolución que dirima las cuestiones debatidas y cuya impugnación ha sido considerada por esta Primera Sala como parte de esta formalidad. Ahora bien, el otro núcleo es identificado comúnmente con el elenco de garantías mínimo que debe tener toda persona cuya esfera jurídica pretenda modificarse mediante la actividad punitiva del Estado, como ocurre, por ejemplo, con el derecho penal, migratorio, fiscal o administrativo, en donde se exigirá que se hagan compatibles las garantías con la materia específica del asunto. Por tanto, dentro de esta categoría de garantías del debido proceso, se identifican dos especies: la primera, que corresponde a todas las personas independientemente de su condición, nacionalidad, género, edad, etcétera, dentro de las que están, por ejemplo, el derecho a contar con un abogado, a no declarar contra sí mismo o a conocer la causa del procedimiento sancionatorio; y la segunda, que es la combinación del elenco mínimo de garantías con el derecho de igualdad ante la ley, y que protege a aquellas personas que pueden encontrarse en una situación de desventaja frente al ordenamiento jurídico, por pertenecer a algún grupo vulnerable, por ejemplo, el derecho a la notificación y asistencia consular, el derecho a contar con un traductor o intérprete, el derecho de las niñas y los niños a que su detención sea notificada a quienes ejerzan su patria potestad y tutela, entre otras de igual naturaleza.

DERECHO HUMANO AL DEBIDO PROCESO. ELEMENTOS QUE LO INTEGRAN. El artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reconoce el derecho humano al debido proceso al establecer que nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho. Ahora bien, este derecho ha sido un elemento de interpretación constante y progresiva en la jurisprudencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, del que cabe realizar un recuento de sus elementos integrantes hasta la actualidad en dos vertientes: 1) la referida a las formalidades esenciales del procedimiento, la que a su vez, puede observarse a partir de dos perspectivas, esto es: a) desde quien es sujeto pasivo en el procedimiento y puede sufrir un acto privativo, en cuyo caso adquieren valor aplicativo las citadas formalidades referidas a la notificación del inicio del procedimiento y de sus consecuencias, el derecho a alegar y a ofrecer pruebas, así como la emisión de una resolución que dirima las cuestiones debatidas y, b) desde quien insta la función jurisdiccional para reivindicar un derecho como sujeto activo, desde la cual se protege que las partes tengan una posibilidad efectiva e igual de defender sus puntos de vista y ofrecer pruebas en apoyo de sus pretensiones, dimensión ligada estrechamente con el derecho de acceso a la justicia; y, 2) por la que se enlistan determinados bienes sustantivos constitucionalmente protegidos, mediante las formalidades esenciales del procedimiento, como son: la libertad, las propiedades, y las posesiones o los derechos. De ahí que previo a evaluar si existe una vulneración al derecho al debido proceso, es necesario identificar la modalidad en la que se ubica el reclamo respectivo.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO. EL ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL PREVÉ DOS ÁMBITOS DE APLICACIÓN DIFERENCIADOS. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis aislada 1a. LXXV/2013 (10a.), publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro XVIII, tomo 1, marzo de 2013, página 881, de rubro: DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO, estableció que el citado precepto constitucional contiene el derecho humano al debido proceso, integrado por un núcleo duro de formalidades esenciales

del procedimiento, las cuales permiten que los gobernados ejerzan sus defensas antes de que las autoridades modifiquen su esfera jurídica en forma definitiva. Sin embargo, entendido como derecho esencialmente destinado a otorgar un derecho de defensa, es posible identificar en los precedentes de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, dos ámbitos de aplicación diferenciados. Desde una primera perspectiva, dicho derecho se ocupa del ciudadano, que es sometido a un proceso jurisdiccional al ser destinatario del ejercicio de una acción que, de resultar procedente y fundada, llevaría a la autoridad judicial a emitir un acto privativo en su contra, en cuyo caso la autoridad debe verificar que se cumpla con las formalidades esenciales del procedimiento, a fin de otorgar al sujeto pasivo de la relación procesal la posibilidad de una defensa efectiva, por lo cual se debe garantizar que se le notifique del inicio del procedimiento y de sus consecuencias; se le dé el derecho de alegar y ofrecer pruebas, y se le asegure la emisión de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. Sin embargo, el debido proceso también puede entenderse desde la perspectiva de quien insta la función jurisdiccional del Estado para lograr reivindicar un derecho y no tanto defenderse del mismo, en cuyo caso se ubica en una posición, al interior de un juicio, de cuya suerte depende el ejercicio de un derecho, el cual en caso de no dirimirse adecuadamente podría tornar nugatorio su derecho. Así, bajo esta segunda perspectiva, se entiende que dicho derecho humano permite a los justiciables acceder a los órganos jurisdiccionales para hacer valer sus derechos y defender sus intereses de forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal, esto es, exige un procedimiento que otorgue a las partes igual oportunidad de defender sus puntos de vista y ofrecer pruebas en apoyo de sus pretensiones.

PRUEBA INDICIARIA O CIRCUNSTANCIAL. SU NATURALEZA Y ALCANCES. A juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la prueba indiciaria o circunstancial es aquella que se encuentra dirigida a demostrar la probabilidad de unos hechos denominados indicios, mismos que no son constitutivos del delito, pero de los que, por medio de la lógica y las reglas de la experiencia se pueden inferir hechos delictivos y la participación de un acusado. Esta prueba consiste en un ejercicio argumentativo, en el que a partir de hechos probados, mismos que se pueden encontrar corroborados por cualquier medio probatorio, también resulta probado el hecho presunto. Así, es evidente que dicha

prueba tiene una estructura compleja, pues no sólo deben encontrarse probados los hechos base de los cuales es parte, sino que también debe existir una conexión racional entre los mismos y los hechos que se pretenden obtener. Es por ello que debe existir un mayor control jurisdiccional sobre cada uno de los elementos que componen la prueba. Adicionalmente, es necesario subrayar que la prueba circunstancial o indiciaria no resulta incompatible con el principio de presunción de inocencia, pues en aquellos casos en los cuales no exista una prueba directa de la cual pueda desprenderse la responsabilidad penal de una persona, válidamente podrá sustentarse la misma en una serie de inferencias lógicas extraídas a partir de los hechos que se encuentran acreditados en la causa respectiva. Sin embargo, dicha prueba no debe confundirse con un cúmulo de sospechas, sino que la misma debe estimarse actualizada solamente cuando los hechos acreditados dan lugar de forma natural y lógica a una serie de conclusiones, mismas que a su vez deben sujetarse a un examen de razonabilidad y de contraste con otras posibles hipótesis racionales. Así, debe señalarse que la prueba indiciaria o circunstancial es de índole supletoria, pues solamente debe emplearse cuando con las pruebas primarias no es posible probar un elemento fáctico del cual derive la responsabilidad penal del acusado, o cuando la información suministrada por dichas pruebas no sea convincente o no pueda emplearse eficazmente, debido a lo cual, requiere estar sustentada de forma adecuada por el juzgador correspondiente, mediante un proceso racional pormenorizado y cuidadoso, pues sólo de tal manera se estaría ante una prueba con un grado de fiabilidad y certeza suficiente para que a partir de la misma se sustente una condena de índole penal.

PRUEBA INDICIARIA O CIRCUNSTANCIAL. REQUISITOS QUE DEBEN CUMPLIR LOS INDICIOS PARA QUE LA MISMA SE PUEDA ACTUALIZAR. A juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, si bien es posible sostener la responsabilidad penal de una persona a través de la prueba indiciaria o circunstancial, lo cierto es que deben concurrir diversos requisitos para que la misma se estime actualizada, pues de lo contrario existiría una vulneración al principio de presunción de inocencia. Así las cosas, en relación con los requisitos que deben concurrir para la debida actualización de la prueba indiciaria o circunstancial, los mismos se refieren a dos elementos fundamentales: los indicios y la inferencia

lógica. Por lo que hace a los indicios, debe señalarse que los mismos deben cumplir con cuatro requisitos: a) deben estar acreditados mediante pruebas directas, esto es, los indicios deben encontrarse corroborados por algún medio de convicción pues, de lo contrario, las inferencias lógicas carecerían de cualquier razonabilidad al sustentarse en hechos falsos. En definitiva, no se pueden construir certezas a partir de simples probabilidades; b) deben ser plurales, es decir, la responsabilidad penal no se puede sustentar en indicios aislados; c) deben ser concomitantes al hecho que se trata de probar, es decir, con alguna relación material y directa con el hecho criminal y con el victimario; y d) deben estar interrelacionados entre sí, esto es, los indicios forman un sistema argumentativo, de tal manera que deben converger en una solución, pues la divergencia de alguno restaría eficacia a la prueba circunstancial en conjunto.

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

entre los mismos. Ello debido a que los indicios plenamente acreditados pueden no conducir de forma natural a determinada conclusión, ya sea por el carácter no concluyente, o excesivamente abierto, débil o indeterminado de la inferencia.

PRUEBA INDICIARIA O CIRCUNSTANCIAL. EL JUZGADOR DEBE EXPLICAR, EN LA SENTENCIA CORRESPONDIENTE, EL PROCESO RACIONAL A TRAVÉS DEL CUAL LA ESTIMÓ ACTUALIZADA. Cuando un juzgador utilice la prueba indiciaria o circunstancial, ésta deberá encontrarse especialmente razonada en la sentencia correspondiente, lo que implica expresar el razonamiento jurídico por medio del cual se han construido las inferencias y hacer mención de las pruebas practicadas para tener por acreditados los hechos base, y de los criterios racionales que guiaron su valoración; esto es, para que aquélla se estime actualizada, en la sentencia deberá quedar explicitado el proceso racional que ha seguido el juzgador para arribar a determinada conclusión. Lo anterior, toda vez que la valoración libre de la prueba circunstancial no equivale a la valoración de indicios carentes de razonamiento alguno. Por tanto, no sólo los indicios deben estar suficientemente acreditados, sino que deben estar sometidos a una constante verificación en torno a su acreditación y a su capacidad para generar conclusiones. En cualquier caso un indicio, por sí solo, carece de cualquier utilidad o alcance probatorio, debido a lo cual es necesaria la formulación de una inferencia, la cual estará sujeta a un estudio de razonabilidad, a efecto de poder determinar si resulta razonable, o si por el contrario es arbitraria o desmedida, debiendo tomarse en consideración que la eficacia de la prueba circunstancial disminuirá en la medida en que las conclusiones tengan que obtenerse a través de mayores inferencias y cadenas de silogismos, ante lo cual, la inferencia lógica debe sustentarse en máximas de la experiencia.

PRUEBA INDICIARIA O CIRCUNSTANCIAL EN MATERIA PENAL. PARA QUE GENERE CONVICCIÓN EN EL JUZGADOR DEBERÁN DESCARTARSE OTRAS HIPÓTESIS, A TRAVÉS DE CONTRAPRUEBAS Y CONTRAINDICIOS. Una vez hecho el análisis de los indicios que se encuentran plenamente acreditados para la actualización de la prueba indiciaria o circunstancial, de aquéllos pueden extraerse inferencias lógicas, mediante las cuales se produce una “presunción abstracta”. Sin embargo, una vez que el juzgador ha arribado a tal escenario, deberá proceder al análisis de todo el

material probatorio que obra en la causa penal para realizar un proceso de exclusión de cualquier otra posible conclusión, con la intención de determinar si resulta factible la actualización de otra hipótesis, lo que restaría cualquier alcance a la prueba circunstancial. Una vez realizado lo anterior, se actualiza una “presunción concreta”, la cual debe ser el elemento probatorio plasmado por el juzgador en la resolución correspondiente. Lo anterior es así, pues solamente cuando una “presunción abstracta” se convierte en “concreta” —ello una vez que la hipótesis ha sido contrapuesta con otras posibilidades fácticas y argumentativas— es que el conocimiento extraído puede ser empleado por el juzgador. Tal ejercicio argumentativo consiste en un proceso de depuración en torno a la hipótesis inicial, analizando y descartando otras posibilidades racionales que desvirtuarían la fuerza probatoria de la “presunción abstracta”, pues solamente así puede alcanzarse un grado de certeza aceptable en torno al hecho consecuencia. Por lo que hace al proceso de depuración de la hipótesis inicial, el cual es indispensable para que la probanza genere convicción en el juzgador, debe señalarse que puede producirse mediante contrapruebas —a través de las cuales puede refutarse la eficacia probatoria del hecho base al demostrar que no existe, o se acreditan otros hechos que por su incompatibilidad con el indicio hacen decaer su fuerza probatoria— o mediante contraindicios —a través de los cuales se intenta desvirtuar la forma en que se valoró la realidad de un hecho indiciario—. Todo lo anterior debe efectuarse para verificar si la presunción en la cual se va a fundamentar en última instancia una determinación de culpabilidad, resulta aceptable, de acuerdo con un juicio de certeza, eliminando conexiones argumentativas ambiguas o equívocas que no sean acordes con la realidad. Ello es así, toda vez que un hecho considerado fuera de las circunstancias en las cuales se produjo resulta ambiguo e inexacto, por lo que puede conducir a valoraciones y finalidades diversas; de ahí que sea indispensable contextualizarlo para comprender su verdadero alcance y significado, pues de lo contrario no sería posible fundamentar una sentencia condenatoria, al carecer de un nivel aceptable de certidumbre jurídica.

PRUEBA ILÍCITA. VALORACIÓN DEL PRINCIPIO DE SU PROHIBICIÓN O EXCLUSIÓN DEL PROCESO, BAJO LA ÓPTICA DE LA TEORÍA DEL VÍNCULO O NEXO CAUSAL ATENUADO EN LA DECLARACIÓN DEL INculpADO. Un derecho fundamental que asiste al inculpado durante todo el proceso es

la prohibición o exclusión de la prueba ilícita, alegando como fundamento el derecho a un debido proceso (artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos), a que los Jueces se conduzcan con imparcialidad (artículo 17 constitucional) y a una defensa adecuada (artículo 20, apartado B, fracción VIII, constitucional); por ende, bajo el criterio de esta prerrogativa, tanto su declaración ministerial asistido por persona de confianza y no por licenciado en derecho, carece de valor probatorio alguno, así como sus posteriores declaraciones, ministeriales o judiciales, si sólo se constriñen a su ratificación, sin que se estimen convalidadas, no obstante que sean rendidas en presencia de su defensor, licenciado en derecho y del Juez de la causa; lo anterior, según este principio de prohibición o exclusión de la prueba ilícita, pues la nulidad de dichas actuaciones no se supe- dita a actos posteriores que puedan interpretarse como su consentimiento o superación contraria a derecho, la cual dejó en estado de indefensión al inculpado. Sin embargo, bajo la óptica de la teoría del vínculo o nexo causal atenuado, en el escenario del proceso propiamente dicho, obser- vando los derechos constitucionales y legales ante sede judicial, si en presencia del Juez, del Ministerio Público, del defensor, licenciado en de- recho y del secretario fedatario de la diligencia, el inculpado, de manera libre, voluntaria y espontánea, declara en relación con el hecho impu- tado, ya sea en el mismo contexto de su declaración ministerial o en sentido diverso, admitiendo ciertos hechos, negando otros o haciendo valer causas de exclusión del delito, no obstante que esas manifestacio- nes puedan estar relacionadas con la ilicitud de la declaración inicial, si se advierte que la conexión es tan tenue entre ambas, que su exclusión se considere desproporcionada y carente de real utilidad, esa conexión cau- sal puede darse por rota o inexistente jurídicamente, ya que la admisión voluntaria de los hechos no puede considerarse como un aprovechamiento de la lesión inicial de su derecho fundamental de prohibición o exclu- sión de la prueba ilícita. En consecuencia, es legal que el Juez de la causa o el tribunal de apelación, lleve a cabo una valoración del principio de pro- hibición o exclusión de la prueba ilícita, bajo la teoría en cuestión, ponde- rando cada caso en particular, en tutela judicial efectiva de los derechos de debido proceso, defensa adecuada, presunción de inocencia y sustancial- mente del principio contradictorio (sustentado en los argumentos de de- fensa del imputado) y, conforme a su libre convicción, a las reglas de la

lógica, los conocimientos científicos y la máxima de la experiencia, sometidos a la crítica racional, justiprecie lo tenue o débil del vínculo o nexo causal entre la prueba ilícita y la derivada, y determine incluso, su inexistencia; sin que sea óbice a lo anterior que el juzgador, por el contrario, considere indivisible dicho vínculo y, por tanto, aplicable la exclusión de la prueba ilícita y la derivada.

JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. Los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los Jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato establecido en el artículo 1o. constitucional, pues el principio *pro persona* obliga a los Jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona. En cumplimiento de este mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado Mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos.

APELACIÓN EN MATERIA PENAL (*NON REFORMATIO IN PEIUS*). El principio jurídico procesal de *non reformatio in peius* consiste en que el Juez de segundo grado no puede agravar la situación jurídica del quejoso, como apelante, cuando el Ministerio Público se conforma con la sentencia de primer grado, esto es, que no interpone el medio impugnatorio de la apelación ni expresa agravios. El ámbito de la prohibición de la *reformatio in peius*, se traduce en que la resolución recurrida no debe ser “modificada en disfavor del reo”, pues lo peor que puede ocurrir al recurrente es que se conserve la resolución impugnada. Si quienes hacen valer

el recurso de apelación pudieran correr el peligro de encontrar lo contrario de la ayuda esperada, es seguro que nunca haría valer su protesta respecto del fallo de primera instancia, pues, por el contrario, se confirmarían con frecuencia, desgraciadamente, con resoluciones injustas. Por tanto, existe siempre *reformatio in peius*, si el nuevo fallo es más gravoso que el antiguo. Por otra parte, no se agrava la situación jurídica del acusado, cuando la pena señalada en el fallo de segundo grado es igual a la que fija el Juez del conocimiento en su resolución.

RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. SU DETERMINACIÓN CONFORME A LA TEORÍA DE LOS COMPONENTES DE LA NORMA. Conforme a la citada teoría, para determinar si una ley cumple con la garantía de irretroactividad prevista en el primer párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe precisarse que toda norma jurídica contiene un supuesto y una consecuencia, de suerte que si aquél se realiza, ésta debe producirse, generándose, así, los derechos y obligaciones correspondientes y, con ello, los destinatarios de la norma están en posibilidad de ejercitar aquéllos y cumplir con éstas; sin embargo, el supuesto y la consecuencia no siempre se generan de modo inmediato, pues puede suceder que su realización ocurra fraccionada en el tiempo. Esto acontece, por lo general, cuando el supuesto y la consecuencia son actos complejos, compuestos por diversos actos parciales. De esta forma, para resolver sobre la retroactividad o irretroactividad de una disposición jurídica, es fundamental determinar las hipótesis que pueden presentarse en relación con el tiempo en que se realicen los componentes de la norma jurídica. Al respecto cabe señalar que, generalmente y en principio, pueden darse las siguientes hipótesis: 1. Cuando durante la vigencia de una norma jurídica se actualizan, de modo inmediato, el supuesto y la consecuencia establecidos en ella. En este caso, ninguna disposición legal posterior podrá variar, suprimir o modificar aquel supuesto o esa consecuencia sin violar la garantía de irretroactividad, atento que fue antes de la vigencia de la nueva norma cuando se realizaron los componentes de la norma sustituida. 2. El caso en que la norma jurídica establece un supuesto y varias consecuencias sucesivas. Si dentro de la vigencia de esta norma se actualiza el supuesto y alguna o algunas de las consecuencias, pero no todas, ninguna norma posterior podrá variar los actos ya ejecutados sin ser retroactiva. 3. También puede suceder que la realización de alguna o algunas de las consecuencias de la ley

anterior, que no se produjeron durante su vigencia, no dependa de la realización de los supuestos previstos en esa ley, ocurridos después de que la nueva disposición entró en vigor, sino que tal realización estaba solamente diferida en el tiempo, ya sea por el establecimiento de un plazo o término específico, o simplemente porque la realización de esas consecuencias era sucesiva o continuada; en este caso la nueva disposición tampoco deberá suprimir, modificar o condicionar las consecuencias no realizadas, por la razón sencilla de que éstas no están supeditadas a las modalidades señaladas en la nueva ley. 4. Cuando la norma jurídica contempla un supuesto complejo, integrado por diversos actos parciales sucesivos y una consecuencia. En este caso, la norma posterior no podrá modificar los actos del supuesto que se haya realizado bajo la vigencia de la norma anterior que los previó, sin violar la garantía de irretroactividad. Pero en cuanto al resto de los actos componentes del supuesto que no se ejecutaron durante la vigencia de la norma que los previó, si son modificados por una norma posterior, ésta no puede considerarse retroactiva. En esta circunstancia, los actos o supuestos habrán de generarse bajo el imperio de la norma posterior y, consecuentemente, son las disposiciones de ésta las que deben regir su relación, así como la de las consecuencias que a tales supuestos se vinculan.

GARANTÍA DE IRRETROACTIVIDAD. CONSTRIÑE AL ÓRGANO LEGISLATIVO A NO EXPEDIR LEYES QUE EN SÍ MISMAS RESULTEN RETROACTIVAS, Y A LAS DEMÁS AUTORIDADES A NO APLICARLAS RETROACTIVAMENTE. Conforme al criterio actual adoptado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sobre la interpretación del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que consagra la garantía de irretroactividad, ésta protege al gobernado tanto de la propia ley, desde el inicio de su vigencia, como de su aplicación, al constreñir al órgano legislativo a no expedir leyes que en sí mismas resulten retroactivas, y a las demás autoridades a que no las apliquen retroactivamente, pues la intención del Constituyente en dicho precepto, fue prever de manera absoluta, que a ninguna ley se le diera efecto retroactivo, sin atender a si dicho efecto nace de la aplicación de la ley por las autoridades, o a si la ley por sí misma lo produce desde el momento de su promulgación, pues resultaría incongruente admitir que el amparo proceda contra las leyes y se niegue cuando se demuestre que sus preceptos, automáticamente vuelven sobre el pasado, lesionando derechos adquiridos.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL EN SU VERTIENTE DE TAXATIVIDAD. ANÁLISIS DEL CONTEXTO EN EL CUAL SE DESENVUELVEN LAS NORMAS PENALES, ASÍ COMO DE SUS POSIBLES DESTINATARIOS. El artículo 14, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra el derecho fundamental de exacta aplicación de la ley en materia penal al establecer que en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. Este derecho fundamental no se limita a ordenar a la autoridad jurisdiccional que se abstenga de interpretar por simple analogía o mayoría de razón, sino que es extensivo al creador de la norma. En ese orden, al legislador le es exigible la emisión de normas claras, precisas y exactas respecto de la conducta reprochable, así como de la consecuencia jurídica por la comisión de un ilícito; esta descripción no es otra cosa que el tipo penal, el cual debe estar claramente formulado. Para determinar la tipicidad de una conducta, el intérprete debe tener en cuenta, como derivación del principio de legalidad, al de taxatividad o exigencia de un contenido concreto y unívoco en la labor de tipificación de la ley. Es decir, la descripción típica no debe ser de tal manera vaga, imprecisa, abierta o amplia, al grado de permitir la arbitrariedad en su aplicación. Así, el mandato de taxatividad supone la exigencia de que el grado de determinación de la conducta típica sea tal, que lo que es objeto de prohibición pueda ser conocido por el destinatario de la norma. Sin embargo, lo anterior no implica que para salvaguardar el principio de exacta aplicación de la pena, el legislador deba definir cada vocablo o locución utilizada al redactar algún tipo penal, toda vez que ello tornaría imposible la función legislativa. Asimismo, a juicio de esta Primera Sala, es necesario señalar que en la aplicación del principio de taxatividad es imprescindible atender al contexto en el cual se desenvuelven las normas, así como sus posibles destinatarios. Es decir, la legislación debe ser precisa para quienes potencialmente pueden verse sujetos a ella. En este sentido, es posible que los tipos penales contengan conceptos jurídicos indeterminados, términos técnicos o vocablos propios de un sector o profesión, siempre y cuando los destinatarios de la norma tengan un conocimiento específico de las pautas de conducta que, por estimarse ilegítimas, se hallan prohibidas por el ordenamiento. El principio de taxatividad no exige que en una sociedad compleja, plural

y altamente especializada como la de hoy en día, los tipos penales se configuren de tal manera que todos los gobernados tengan una comprensión absoluta de los mismos, específicamente tratándose de aquellos respecto de los cuales no pueden ser sujetos activos, ya que están dirigidos a cierto sector cuyas pautas de conducta son muy específicas, como ocurre con los tipos penales dirigidos a los miembros de las Fuerzas Armadas.

EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL. ESTE DERECHO FUNDAMENTAL, CONTENIDO EN EL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, SALVAGUARDA LA SEGURIDAD JURÍDICA DE LAS PERSONAS. El derecho fundamental a la exacta aplicación de la ley penal tiene su origen en los principios *nullum crimen sine lege* (no existe un delito sin una ley que lo establezca) y *nulla poena sine lege* (no existe una pena sin una ley que la establezca), al tenor de los cuales sólo pueden castigarse penalmente las conductas debidamente descritas en la legislación correspondiente como ilícitas y aplicarse las penas preestablecidas en la ley para sancionarlas, con el fin de salvaguardar la seguridad jurídica de las personas, a quienes no puede considerárseles responsables penalmente sin que se haya probado que infringieron una ley penal vigente, en la que se encuentre debidamente descrito el hecho delictivo y se prevea la sanción aplicable.

EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL. LA GARANTÍA, CONTENIDA EN EL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, TAMBIÉN OBLIGA AL LEGISLADOR. El significado y alcance de dicha garantía constitucional no se limita a constreñir a la autoridad jurisdiccional a que se abstenga de imponer por simple analogía o por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al hecho delictivo de que se trata, sino que también obliga a la autoridad legislativa a emitir normas claras en las que se precise la conducta reprochable y la consecuencia jurídica por la comisión de un ilícito, a fin de que la pena se aplique con estricta objetividad y justicia; que no se desvíe ese fin con una actuación arbitraria del juzgador, ni se cause un estado de incertidumbre jurídica al gobernado a quien se le aplique la norma, con el desconocimiento de la conducta que constituya el delito, así como de la duración mínima y máxima de la sanción, por falta de disposición expresa.

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 El texto de la Tesis es: “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 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 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.

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA DESVIRTUADA, LA CARGA PROBATORIA EN CONTRARIO LE CORRESPONDE AL INCULPADO (SALUD, DELITO CONTRA LA TRANSPORTACIÓN DE MARIHUANA). Es cierto que corresponde al agente del Ministerio Público 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 el 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.

CONTRABANDO PRESUNTO. EL ARTÍCULO 103, FRACCIÓN II, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN QUE PREVÉ DICHO DELITO, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN SU VERTIENTE DE REGLA PROBATORIA. El precepto legal de referencia prevé la comisión del delito de contrabando presunto, cuando se encuentren vehículos extranjeros fuera de una zona de veinte kilómetros en cualquier dirección, contados en línea recta a partir de los límites extremos de la zona urbana de las poblaciones fronterizas, sin la documentación aduanera que acredite que tales vehículos se sometieron a los trámites previstos en la ley de la materia para su introducción al territorio nacional. Dicho tipo penal no viola el principio de presunción de inocencia cuando se entiende como regla probatoria, la cual se relaciona con el establecimiento de los requisitos que debe cumplir la actividad probatoria y las características que debe reunir cada uno de los medios de prueba aportados por el Ministerio Público para poder considerar que existe prueba de cargo válida, y destruir así el estatus de inocente que tiene todo procesado. Desde este punto de vista, la presunción de inocencia contiene implícita una regla que impone la carga de la prueba, entendida en este contexto como la norma que determina a qué parte le corresponde aportar las pruebas de cargo. En este sentido, el hecho de que las pruebas de cargo sean suministradas al proceso por la parte que tiene esa carga procesal también constituye un requisito de validez de éstas. Ahora bien, el artículo 103, fracción II, del Código Fiscal de la Federación, al establecer una presunción que debe ser desvirtuada por el probable responsable, tampoco vulnera el principio de presunción de inocencia desde su vertiente de regla probatoria, porque la lógica del delito de contrabando presunto implica para su configuración que el probable responsable no logre desvirtuar el cuerpo del delito o la responsabilidad atribuida con los documentos que acrediten los trámites y pagos respectivos, o los elementos que permitan desprender que la introducción ilegal del vehículo en el país no le es imputable. Lo anterior, en cualquier caso, no exime al órgano de representación social de su obligación

de realizar las indagatorias correspondientes y de adminicular los elementos de prueba que permitan demostrar la existencia del ilícito; ni tampoco releva al juzgador de su deber de analizar todas las pruebas aportadas al proceso, tanto las que permitan acreditar la tipicidad de la conducta, como las que desvirtúen tal extremo. Desde esta perspectiva, la presunción de inocencia sólo se enerva en la medida en que existan pruebas suficientes que acrediten la responsabilidad del inculpado y que éstas no hayan sido desvirtuadas.

INCUPLADO. LE CORRESPONDE LA CARGA DE LA PRUEBA CUANDO LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA QUE EN PRINCIPIO OPERA EN SU FAVOR, APARECE DESVIRTUADA EN LA CAUSA PENAL. Si del conjunto de circunstancias y pruebas habidas en la causa penal se desprenden firmes imputaciones y elementos de cargo bastantes para desvirtuar la presunción de inocencia que en favor de todo inculpado se deduce de la interpretación armónica 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, y por otro lado, el encausado rechaza las imputaciones y niega el delito, o su participación culpable en su actualización, éste necesariamente debe probar los hechos positivos en que descansa su postura excluyente, sin que baste su sola negativa, no corroborada con elementos de convicción eficaces, pues admitir como válida y por sí misma suficiente la manifestación unilateral del inculpado, sería destruir todo el mecanismo de la prueba circunstancial y desconocer su eficacia y alcance demostrativo.

DELITO CONTRA LA SALUD EN SU MODALIDAD DE TRANSPORTACIÓN. LA SOLA MANIFESTACIÓN DEL INCUPLADO RESPECTO A QUE DESCONOCÍA LA EXISTENCIA DEL NARCÓTICO TRANSPORTADO, NO DESVIRTÚA LA EXISTENCIA DEL DOLO. El delito contra la salud en su modalidad de transportación de narcótico requiere para su actualización del acreditamiento del dolo, mismo que corresponde probar al Ministerio Público de la Federación, atento al principio de presunción de inocencia, recogido implícitamente en la Constitución Federal. Al ser el dolo un elemento subjetivo la prueba idónea para acreditarlo es la confesión del agente del delito, empero ante su ausencia, puede comprobarse con la prueba circunstancial o de indicios. Para acreditar el dolo en el delito señalado, es menester probar que el agente del delito tenía pleno conoci-

miento, entre otros elementos, de la existencia del narcótico que transportó. Lo que, en los términos anteriormente anotados, corresponde probar al Ministerio Público. Sin embargo, cabe aclarar que la sola manifestación del inculpaado respecto a que desconocía la existencia del narcótico que transportó, no puede por sí sola, acreditar la ausencia del dolo, ni desvirtuar su existencia, sino que la misma únicamente constituye un indicio más, que tendrá que valorar el juzgador, al momento de determinar la acreditación o no del dolo, como elemento del delito, por supuesto, atendiendo a las circunstancias concretas del caso, esto es, tomando en consideración la mecánica de los hechos conforme a todas las constancias que obren en el expediente, sin que con ello se vulnere el principio universal de presunción de inocencia, pues ello no implica que la mera negación respecto de uno de los elementos del delito, como lo es el dolo, implique que el mismo se encuentra desvirtuado, toda vez que si obran en la causa diversos medios probatorios, aportados no sólo por la representación social sino incluso por el propio sujeto activo del delito o su defensa, mediante los cuales se acredite, aun de manera circunstancial, el dolo, no puede establecerse que la sola afirmación respecto al desconocimiento del narcótico, desvirtúe la existencia del dolo, sino que la misma únicamente constituye un medio probatorio más, que deberá ser valorado por el juzgador al momento de dictar sentencia.

CAUSA DE EXCLUSIÓN DEL DELITO. LA CARGA DE LA PRUEBA LE CORRESPONDE A QUIEN LA HACE VALER. Se entiende por causa de exclusión del delito aquella que, concurriendo en el comportamiento de una persona, la releva de su responsabilidad penal, aun cuando la acción u omisión que haya realizado esté prevista en la ley como delito. Ahora bien, la carga de la prueba corresponde a quien hace valer dicha causa, atento al principio general de derecho que establece que quien afirma está obligado a probar, lo mismo que el que niega, cuando su negación sea contraria a una presunción legal o cuando envuelva la afirmación expresa de un hecho. Lo anterior no vulnera los principios de debido proceso legal y acusatorio, íntimamente relacionados con el principio de presunción de inocencia –implícitamente reconocido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos–, pues ello de ninguna manera releva al Ministerio Público de la Federación de la carga de la prueba de todos los elementos del delito, sino que únicamente impone al procesado la carga probatoria

respecto a la causa de exclusión del delito que haga valer, una vez que éste ha sido plenamente probado por la referida representación social, por implicar una afirmación contraria a lo probado, que corresponde probar a quien la sostiene.

CONFESIÓN DIVISIBLE VEROSÍMIL. LA CARGA DE LA PRUEBA RESPECTO DE LA PARTE SUBJETIVA DEL TIPO NO RECONOCIDA POR EL INCUPLADO, ANTE LA INEXISTENCIA DE PRUEBAS DIRECTAS O INDIRECTAS EN SU CONTRA CORRESPONDE AL MINISTERIO PÚBLICO, DE ACUERDO CON EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. DOLO DIRECTO. SU ACREDITACIÓN MEDIANTE LA PRUEBA CIRCUNSTANCIAL. El dolo directo se presenta cuando el sujeto activo, mediante su conducta, quiere provocar directamente o prevé como seguro, el resultado típico de un delito. Así, la comprobación del dolo requiere necesariamente la acreditación de que el sujeto activo tiene conocimiento de los elementos objetivos y normativos del tipo penal y quiere la realización del hecho descrito por la ley. Por ello, al ser el dolo un elemento subjetivo que atañe a la psique del individuo, la prueba idónea para acreditarlo es la confesión del agente del delito. Empero, ante su ausencia, puede comprobarse con la prueba circunstancial o de indicios, la cual consiste en que de un hecho conocido, se induce otro desconocido, mediante un argumento probatorio obtenido de aquél, en virtud de una operación lógica crítica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos. En efecto, para la valoración de las pruebas, el juzgador goza de libertad para emplear todos los medios de investigación no reprobados por la ley, a fin de demostrar los elementos del delito —entre ellos el dolo—, por lo que puede apreciar en conciencia el valor de los indicios hasta poder considerarlos como prueba plena. Esto es, los indicios —elementos esenciales constituidos por hechos y circunstancias ciertas— se utilizan como la base del razonamiento lógico del juzgador para considerar como ciertos, hechos diversos de los primeros, pero relacionados con ellos desde la óptica causal o lógica. Ahora bien, un requisito primordial de dicha prueba es la certeza de la circunstancia indiciaria, que se traduce en que una vez demostrada ésta, es necesario referirla, según las normas de la lógica, a una premisa mayor en la que se contenga en abstracto la conclusión de la que se busca certeza. Consecuentemente, al ser el dolo un elemento que no puede demostrarse de manera directa —excepto que se cuente con una confesión del sujeto activo del

delito— para acreditarlo, es necesario hacer uso de la prueba circunstancial que se apoya en el valor incriminatorio de los indicios y cuyo punto de partida son hechos y circunstancias ya probados.

PRUEBA CIRCUNSTANCIAL, INTEGRACIÓN DE LA. Para integrar la prueba circunstancial, debe ocurrirse a dos reglas fundamentales: que se encuentren probados los hechos de los cuales se derivan las presunciones, y que exista un enlace natural más o menos necesario entre la verdad conocida y la que se busca; tal enlace ha de ser objetivo y no puramente subjetivo, es decir, debe ponerse de manifiesto para que sea digno de aceptarse por quien lo examina con recto criterio. En consecuencia, cuando los hechos básicos carecen de la calidad de certeza, de evidencia, de ellos no pueden derivarse consecuencia alguna que conduzca a descubrir la verdad que se busca.

PRESUNCIONES. El artículo 261 del Código de Procedimientos Penales del Distrito, autoriza a los Jueces y tribunales para apreciar en conciencia el valor de las presunciones, hasta poder considerar su conjunto como prueba plena, según la naturaleza de los hechos, la prueba de ellos y el enlace natural más o menos necesario que exista entre la verdad conocida y la que se busca; pero los indicios deben ser de tal manera claros y convincentes, que no dejen lugar a duda respecto de la comprobación del cuerpo del delito y de la responsabilidad del acusado, y si existe esa duda, procede absolver a aquél, y al no hacerlo así, se viola en su perjuicio la garantía consignada en el artículo 14 de la Constitución.

DUDA. Cuando un tribunal concluye en la condena mediante raciocinio denotando seguridad y firmeza, se aparece automáticamente la oportunidad de aplicación de los preceptos procesales relativos a la necesidad de absolver por duda, ya que es un estado de conciencia, como tal, subjetivo, e implica ausencia completa de convicción, suspensión de juicio como resultante de indecisión ante la afirmación o negación de una realidad; estado de perplejidad por no saber que sustentarse a un medio entre dos posibilidades en que ninguna de ellas muestra perfiles bastante convincentes.

DUDA Y PRUEBA INSUFICIENTE, DISTINCIÓN ENTRE LOS CONCEPTOS DE. En el aspecto de la valoración de la prueba, por técnica, es claro que existe incompatibilidad entre los conceptos de prueba insuficiente y duda absolutoria, ya que mientras el primero previene una situación relativa a cuando los datos existentes no son idóneos, bastantes, ni concluyentes para arribar a la plena certidumbre sobre el delito o la responsabilidad de

un acusado, esa insuficiencia de elementos incriminatorios justamente obliga a su absolución por la falta de prueba; en tanto que, el estado subjetivo de duda, sólo es pertinente en lo que atañe a la responsabilidad o irresponsabilidad de un acusado, y se actualiza cuando lejos de presentarse una insuficiencia de prueba, las hay en grado tal que son bastantes para dubitar sobre dos o más posibilidades distintas, asequibles y congruentes en base al mismo contexto, ya que con facilidad podría sostenerse tanto un argumento como otro, y en cuyo caso, por criterio legal y en términos del artículo 247 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se obliga al resolutor de instancia, en base al principio de lo más favorable al reo, a su absolución.

ARRAIGO LOCAL. EFECTOS DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA MEDIDA EMITIDA POR EL JUEZ. EXCLUSIÓN DE PRUEBAS DIRECTA E INMEDIATAMENTE RELACIONADAS. Dada la inconstitucionalidad de una orden de arraigo emitida por un juez local, solicitada por un ministerio público del fuero común, para el éxito de la investigación de un delito también local, debe corresponder en cada caso al juzgador de la causa penal, como autoridad vinculada al cumplimiento, determinar qué pruebas carecen de valor probatorio por encontrarse directa e inmediatamente vinculadas con el arraigo, dado que dicho valor no se pierde en automático por la declaración de invalidez de la orden de arraigo. Es por ello que para los efectos de la exclusión probatoria, el juez de la causa penal deberá considerar aquellas pruebas que no hubieran podido obtenerse a menos que la persona fuera privada de su libertad personal mediante el arraigo, lo cual comprenderá todas las pruebas realizadas sobre la persona del indiciado, así como todas aquellas en las que él haya participado o haya aportado información sobre los hechos que se le imputan estando arraigado. En este sentido, se constriñe al juez de la causa penal a que, mediante un auto que emita en la etapa procedimental en que se encuentre el juicio penal, determine qué pruebas deben ser excluidas de toda valoración, lo cual debe hacer del conocimiento de las partes en el juicio.

DERECHO FUNDAMENTAL DEL DETENIDO A SER PUESTO SIN DEMORA A DISPOSICIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO. ALCANCES Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS GENERADORAS POR LA VULNERACIÓN A TAL DERECHO. El artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagra un régimen general de libertades a favor de la persona, entre las

cuales, destaca el derecho a la libertad personal. Sin embargo, como todo derecho humano, éste no es absoluto, por lo que la citada norma fundamental también delimita exhaustivamente diversas hipótesis para su afectación, a saber: a) la orden de aprehensión; b) las detenciones en flagrancia; y, c) el caso urgente. En tratándose de la flagrancia, esta Primera Sala ha puntualizado que la misma constituye una protección a la libertad personal, cuyo control judicial ex post debe ser especialmente cuidadoso, ya que quien afirma la legalidad y constitucionalidad de una detención, debe poder defenderla ante el juez respectivo. Ahora bien, por cuanto se refiere al derecho fundamental de “puesta a disposición ministerial sin demora”, es dable concluir que dentro del régimen general de protección contra detenciones que prevé el artículo 16 constitucional, se puede derivar la exigencia de que la persona detenida sea presentada ante el Ministerio Público lo antes posible, esto es, que sea puesta a disposición de la autoridad ministerial o judicial respectiva, sin dilaciones injustificadas. Así, se está ante una dilación indebida en la puesta a disposición inmediata del detenido ante el Ministerio Público, cuando no existan motivos razonables que imposibiliten esa puesta inmediata, los cuales pueden tener como origen impedimentos fácticos reales, comprobables y lícitos, los que deben ser compatibles con las facultades concedidas a las autoridades, lo que implica que los agentes aprehensores no pueden retener a una persona por más tiempo del estrictamente necesario para trasladarla ante el Ministerio Público; desechando cualquier justificación que pueda estar basada en una supuesta búsqueda de la verdad o en la debida integración del material probatorio y, más aún, aquellas que resulten inadmisibles como serían la presión física o psicológica al detenido para que acepte su responsabilidad o la manipulación de las circunstancias y hechos de la investigación. En suma, esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estima que la violación al derecho fundamental de “puesta a disposición del indiciado ante el Ministerio Público sin demora” genera como consecuencias: a) la anulación de la confesión del indiciado, obtenida con motivo de esa indebida retención; b) la invalidez de todos los elementos de prueba que tengan como fuente directa la demora injustificada, los cuales no producirán efecto alguno en el proceso ni podrán ser valorados por el juez; y, c) la nulidad de aquellas pruebas que a pesar de estar vinculadas directamente con el hecho delictivo materia del proceso penal, sean reca-

badas por iniciativa de la autoridad aprehensora so pretexto de una búsqueda de la verdad o debida integración del material probatorio –en el supuesto de prolongación injustificada de la detención–, sin la conducción y mando del Ministerio Público; es decir, sin la autorización de este último. No obstante, debe precisarse que las pruebas obtenidas estrictamente con motivo de una detención en flagrancia no pueden ser invalidadas por actos posteriores, como la obtención de pruebas que tengan como fuente directa la demora injustificada, a menos que se acredite la existencia de vicios propios de la misma detención del inculpado que determinen que ésta sea considerada inconstitucional.

DEFENSA ADECUADA. A PARTIR DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE DIEZ DE JUNIO DE DOS MIL ONCE, ESTE DERECHO FUNDAMENTAL ÚNICAMENTE SE GARANTIZA CUANDO EL INculpADO, AL RENDIR SU DECLARACIÓN MINISTERIAL, ES ASISTIDO POR UN LICENCIADO EN DERECHO, POR LO QUE SI LO HIZO SÓLO EN PRESENCIA DE PERSONA DE SU CONFIANZA, AQUÉLLA CARECE DE VALOR PROBATORIO (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL). A partir de la reforma del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el diez de junio de dos mil once, el derecho fundamental a una defensa adecuada a que se refieren los artículos 20, apartado A, fracción IX, constitucional, en su texto anterior a la reforma publicada en dicho medio de difusión oficial el dieciocho de junio de dos mil ocho y 269 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se garantiza únicamente cuando el imputado en la averiguación previa y en el proceso está representado por un licenciado en derecho, por ser la persona con la capacidad técnica para asesorarlo y apreciar lo que jurídicamente le es conveniente, por lo que con la asistencia de éste está mejor protegido porque guía su actuación en lo que le es favorable, esto es, ese derecho fundamental se satisface con la defensa material que realiza el indiciado por sí, y con la defensa técnica (formal) que efectúa un licenciado en derecho por ser la persona experta, aptitudes éstas con las que no cuenta la persona de confianza. Ahora bien, si al rendir su declaración ministerial el inculpado lo hizo sólo en presencia de esta última, su testimonio carecerá de valor probatorio, ya que debe estar asistido por un licenciado en derecho ya sea particular o de oficio, para otorgarle una real y efectiva defensa legal, y así respetar el principio de equidad entre las

partes, pues el Ministerio Público –como acusador– es un órgano técnico representado por un licenciado en derecho y, por lo mismo, bajo el principio de igualdad, también el inculpado debe estar representado por un profesionalista en la misma materia y no únicamente por persona de confianza. Consecuentemente, si el inculpado rindió su declaración ministerial asistido solamente por esta última, con ello se originó una infracción a las formalidades del procedimiento, lo que se traduce en violación a sus derechos fundamentales, que traería como consecuencia su nulidad y, por tanto, que no se le otorgue valor probatorio alguno.

RECONOCIMIENTO DEL INculpADO A TRAVÉS DE LA CÁMARA DE GESELL. EN DICHA DILIGENCIA ES NECESARIA LA ASISTENCIA DEL DEFENSOR. La diligencia de reconocimiento que se lleva a través de la cámara de Gesell, es un acto formal en virtud del cual se identifica a una persona mediante la intervención de otra, quien al verla afirma o niega conocerla o haberla visto en determinadas circunstancias. En dicho acto el inculpado participa físicamente de forma activa y directa, de ahí que resulte necesaria la presencia del defensor, para asegurar que material y formalmente se cumplan los requisitos legales en el desarrollo de tal diligencia; de lo contrario se dejaría en estado de indefensión a la persona que se acusa y, por ende, se violarían sus derechos fundamentales, al no existir la plena certeza jurídica de que efectivamente se presentaron los testigos o denunciantes, que lo reconocieron y que no fueron inducidos al efecto.

TORTURA. SU SENTIDO Y ALCANCE COMO PROHIBICIÓN CONSTITUYE UN DERECHO ABSOLUTO, MIENTRAS QUE SUS CONSECUENCIAS Y EFECTOS SE PRODUCEN TANTO EN SU IMPACTO DE VIOLACIÓN DE DERECHOS HUMANOS COMO DE DELITO. Conforme al marco constitucional y convencional, la prohibición de la tortura se reconoce y protege como derecho absoluto que pertenece al dominio del jus cogens internacional, mientras que sus consecuencias y efectos impactan en dos vertientes: tanto de violación de derechos humanos como de delito. En ese orden, esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que: 1. Las personas que denuncien actos de tortura tienen el derecho a que las autoridades intervengan de forma expedita para que su acusación sea investigada y, en su caso, examinada a través de un juicio penal; en ese sentido, las autoridades tienen la obligación de investigar la tortura para, en su caso, esclarecerla como delito, así como de realizar y proseguir de modo

diligente las investigaciones necesarias para deslindar responsabilidades por su comisión; 2. La obligación de proteger ese derecho recae en todas las autoridades del país y no sólo en aquellas que deban investigar o juzgar el caso; 3. Atento al principio interpretativo pro persona, para efectos del mencionado derecho, debe considerarse como denuncia de un acto de tortura a todo tipo de noticia o aviso que sobre ese hecho se formule ante cualquier autoridad con motivo de sus funciones. 4. Cuando una persona ha sido sometida a coacción para quebrantar la expresión espontánea de su voluntad, deben excluirse las pruebas obtenidas mediante la misma.

EFFECTO CORRUPTOR DEL PROCESO PENAL. CONDICIONES PARA SU ACTUALIZACIÓN Y ALCANCES. A juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la vulneración de los derechos fundamentales del acusado en el proceso penal puede provocar, en determinados supuestos, la invalidez de todo el proceso, así como de sus resultados, lo cual imposibilitará al juez para pronunciarse sobre la responsabilidad penal de una persona. Esta Primera Sala considera que el efecto corruptor del proceso penal se actualiza cuando, en un caso concreto, concurren las siguientes circunstancias: a) que la autoridad policial o ministerial realice alguna conducta fuera de todo cauce constitucional y legal; b) que la conducta de la autoridad haya provocado condiciones sugestivas en la evidencia incriminatoria que conlleven la falta de fiabilidad de todo el material probatorio; y c) que la conducta de la autoridad impacte en los derechos del acusado, de tal forma que se afecte de forma total el derecho de defensa y lo deje en estado de indefensión. Así las cosas, cuando el juez advierta la actualización de estos supuestos, deberá decretar la invalidez del proceso y, al no haber otras pruebas que resulten incriminatorias, decretará la libertad del acusado.

EFFECTO CORRUPTOR DEL PROCESO PENAL. SUS DIFERENCIAS CON LA REGLA DE EXCLUSIÓN DE LA PRUEBA ILÍCITAMENTE OBTENIDA. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en la tesis aislada 1a. CLXII/2011 de rubro: “PRUEBA ILÍCITA. LAS PRUEBAS OBTENIDAS, DIRECTA O INDIRECTAMENTE, VIOLANDO DERECHOS FUNDAMENTALES, NO SURTEN EFECTO ALGUNO”, que toda prueba obtenida, directa o indirectamente violando derechos fundamentales, no surtirá efecto alguno. Asimismo, ha establecido que la ineficacia de la prueba no sólo afecta a las pruebas obtenidas directamente en el acto constitutivo de la

violación de un derecho fundamental, sino también a las adquiridas a partir o a resultas de aquéllas, aunque en su consecución se hayan cumplido todos los requisitos constitucionales. Tanto unas como otras han sido conseguidas gracias a la violación de un derecho fundamental –las primeras de forma directa y las segundas de modo indirecto–, por lo que, en pura lógica, no pueden ser utilizadas en el proceso penal. A esta cuestión se le conoce como la regla de exclusión de la prueba ilícitamente obtenida, la cual tiene como objetivo eliminar del caudal probatorio aquellas pruebas que hayan sido obtenidas contraviniendo las normas constitucionales, pero que, sin embargo, no afecta la validez del proceso, ya que el juez podrá valorar el resto de pruebas no afectadas, ya sea en ese momento procesal o en una futura reposición del procedimiento. Por el contrario, cuando el juez advierta la actualización de los supuestos que actualizan el efecto corruptor del proceso penal, de acuerdo a lo establecido por esta Primera Sala, no podrá pronunciarse sobre la responsabilidad penal del acusado, ya que el actuar de la autoridad ha provocado condiciones sugestivas en la evidencia inculpativa que conllevan la falta de fiabilidad de todo el material probatorio, viciando tanto el procedimiento en sí mismo como sus resultados, por lo que procede decretar la libertad del acusado cuando la violación produce la afectación total del derecho de defensa.

PRUEBA ILÍCITA. LAS PRUEBAS OBTENIDAS, DIRECTA O INDIRECTAMENTE, VIOLANDO DERECHOS FUNDAMENTALES, NO SURTEN EFECTO ALGUNO. La fuerza normativa de la Constitución y el carácter inviolable de los derechos fundamentales se proyectan sobre todos los integrantes de la colectividad, de tal modo que todos los sujetos del ordenamiento, sin excepciones, están obligados a respetar los derechos fundamentales de la persona en todas sus actuaciones, incluyendo la de búsqueda y ofrecimiento de pruebas, es decir, de aquellos elementos o datos de la realidad con los cuales poder defender posteriormente sus pretensiones ante los órganos jurisdiccionales. Así, a juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las pruebas obtenidas, directa o indirectamente violando derechos fundamentales, no surtirán efecto alguno. Esta afirmación afecta tanto a las pruebas obtenidas por los poderes públicos, como a aquellas obtenidas, por su cuenta y riesgo, por un particular. Asimismo, la ineficacia de la prueba no sólo afecta a las pruebas obtenidas directamente en el acto constitutivo de la violación de un derecho fundamental, sino también

a las adquiridas a partir o a resultas de aquéllas, aunque en su consecución se hayan cumplido todos los requisitos constitucionales. Tanto unas como otras han sido conseguidas gracias a la violación de un derecho fundamental –las primeras de forma directa y las segundas de modo indirecto–, por lo que, en pura lógica, de acuerdo con la regla de exclusión, no pueden ser utilizadas en un proceso judicial.

INTROMISIÓN DE LA AUTORIDAD EN UN DOMICILIO SIN ORDEN JUDICIAL. EFICACIA DE LAS ACTUACIONES REALIZADAS Y DE LAS PRUEBAS OBTENIDAS, CUANDO ES MOTIVADA POR LA COMISIÓN DE UN DELITO EN FLAGRANCIA. Si bien, la diligencia de cateo prevista en el octavo párrafo del artículo 16 constitucional presupone la comisión de un delito, la existencia de una investigación ministerial y la probabilidad de que en el domicilio que se registrará se encuentra el sujeto activo o los objetos relacionados con el ilícito; ello no sucede en todos los casos, pues tratándose de flagrante delito, con fundamento en que la demora puede hacer ilusoria la investigación del delito y la aplicación de las penas, la autoridad policial no requiere necesariamente orden de cateo para introducirse en el domicilio particular en el que se está ejecutando el delito, ya que en ese caso, el propio artículo 16 constitucional señala expresamente una excepción al respecto al permitir a cualquier particular, y con mayor razón a la autoridad, detener al indiciado, además de que el Estado –como garante de los bienes de la sociedad– debe actuar de inmediato en casos de flagrancia; por lo que en esas condiciones, los medios de prueba obtenidos como consecuencia de la intromisión de la autoridad a un domicilio sin contar con orden de cateo, motivada por la comisión de un delito en flagrancia, tienen eficacia probatoria, ya que al tratarse de hipótesis distintas, a efecto de determinar su valor probatorio, no se aplican las mismas reglas que tratándose de un cateo precedido por una investigación ministerial. Así, las pruebas que se obtengan a partir de un cateo que no cumpla con los requisitos establecidos en el octavo párrafo del artículo 16 constitucional, carecen de eficacia probatoria, ello con independencia de la responsabilidad en que las autoridades que irrumpen en el domicilio pudieran incurrir; en cambio, las probanzas que se obtengan como consecuencia del allanamiento de un domicilio por parte de la autoridad policial en caso de flagrancia tienen eficacia probatoria, aun cuando no exista orden de cateo. Debiendo precisarse que tratándose del allanamiento de un domicilio por parte de la au-

toridad policial en caso de flagrancia, ésta debe contar con datos ciertos o válidos que motiven la intromisión al domicilio sin orden de cateo, los cuales deben aportarse en el proceso en caso de consignarse la averiguación correspondiente a efecto de que el Juez tenga elementos que le permitan llegar a la convicción de que efectivamente se trató de flagrancia, pues de no acreditarse tal situación, las pruebas recabadas durante dicha intromisión, carecen de eficacia probatoria.

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 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.

DERECHO DE ACCESO A LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA. SU APLICACIÓN RESPECTO DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES QUE RIGEN LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL. Si bien los artículos 1o. y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como el diverso 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, reconocen el derecho de acceso a la impartición de justicia –acceso a una tutela judicial efectiva–, lo cierto es que tal circunstancia no tiene el alcance de soslayar los presupuestos procesales necesarios para la procedencia de las vías jurisdiccionales que los gobernados tengan a su alcance, pues tal proceder equivaldría a que los Tribunales dejaran de observar los demás principios constitucionales y legales que rigen su función jurisdiccional, provocando con ello un estado de incertidumbre en los destinatarios de esa

función, pues se desconocería la forma de proceder de esos órganos, además de trastocarse las condiciones procesales de las partes en el juicio.

VALORACIÓN PROBATORIA. CASOS EN LOS QUE UN MEDIO DE PRUEBA CORROBORA LO ACREDITADO CON OTRO. En el ámbito de la valoración de las pruebas es necesario determinar en qué casos puede decirse que una prueba corrobora la información proporcionada por otra. En amplio sentido, puede decirse que existe corroboración cuando una prueba hace más probable que sea verdadera la información proporcionada por otro medio de prueba. Al respecto, pueden distinguirse tres situaciones donde un medio de prueba “corrobora” la información aportada sobre algún hecho por otro medio de prueba: (1) hay “corroboración propiamente dicha”, cuando existen dos o más medios de prueba que acreditan el mismo hecho (por ejemplo, cuando dos testigos declaran sobre la existencia de un mismo acontecimiento); (2) existe “convergencia” cuando dos o más medios de prueba apoyan la misma conclusión (por ejemplo, cuando de la declaración de un testigo y de una prueba pericial se infiere que determinada persona cometió un delito); y finalmente (3) hay “corroboración de la credibilidad” cuando una prueba sirve para apoyar la credibilidad de otro medio de prueba (por ejemplo, cuando otro testigo declara que el testigo de cargo no ve muy bien de noche y la identificación tuvo lugar en esas circunstancias).

PRUEBA DE CARGO. PUEDE SER DIRECTA O INDIRECTA. La prueba de cargo es aquella encaminada a acreditar directa o indirectamente la existencia del delito y/o la responsabilidad penal del procesado. Para determinar si una prueba de cargo es directa o indirecta se debe atender a la relación entre el objeto del medio probatorio y los hechos a probar en el proceso penal. 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). En cambio, 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.

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 su-

ficiente 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 contraindicios den lugar a una duda razonable sobre la hipótesis de culpabilidad sustentada por la parte acusadora.

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 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.

DEFENSA ADECUADA DEL INculpADO EN UN PROCESO PENAL. SE GARANTIZA CUANDO LA PROPORCIONA UNA PERSONA CON CONOCIMIENTOS TÉCNICOS EN DERECHO, SUFICIENTES PARA ACTUAR DILIGENTEMENTE CON EL FIN DE PROTEGER LAS GARANTÍAS PROCESALES DEL ACUSADO Y EVITAR QUE SUS DERECHOS SE VEAN LESIONADOS. De la interpretación armónica y pro persona del artículo 20, apartado A, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su texto anterior a la reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de junio de 2008, en relación con los diversos 8, numeral 2, incisos d) y e), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14, numeral 3, inciso d), del Pacto Internacional de Derechos Civiles

y Políticos, se concluye que la defensa adecuada dentro de un proceso penal se garantiza cuando la proporciona una persona con conocimientos técnicos en derecho, máxime que de la normativa internacional citada no deriva la posibilidad de que sea efectuada por un tercero que no sea perito en dicha materia y, por el contrario, permite inferir que la defensa que el Estado deba garantizar será lo más adecuada y efectiva posible, lo cual implica un elemento formal, consistente en que el defensor acredite ser perito en derecho, y uno material, relativo a que, además de dicha acreditación, actúe diligentemente con el fin de proteger las garantías procesales del acusado y evitar que sus derechos se vean lesionados, lo que significa, inclusive, que la defensa proporcionada por persona de confianza debe cumplir con estas especificaciones para garantizar que el procesado pueda defenderse adecuadamente. Lo anterior, sin que se llegue al extremo de imponer al juzgador la carga de evaluar los métodos que el defensor emplea para lograr su cometido de representación, toda vez que escapa a la función jurisdiccional el examen sobre si éste efectivamente llevará a cabo la estrategia más afín a los intereses del inculpado, máxime que los órganos jurisdiccionales no pueden constituirse en Juez y parte para revisar la actividad o inactividad del defensor e impulsar el procedimiento, y más aún, para declarar la nulidad de lo actuado sin el debido impulso del defensor.

PRUEBA ILÍCITA. LAS PRUEBAS OBTENIDAS, DIRECTA O INDIRECTAMENTE, VIOLANDO DERECHOS FUNDAMENTALES, NO SURTEN EFECTO ALGUNO. La fuerza normativa de la Constitución y el carácter inviolable de los derechos fundamentales se proyectan sobre todos los integrantes de la colectividad, de tal modo que todos los sujetos del ordenamiento, sin excepciones, están obligados a respetar los derechos fundamentales de la persona en todas sus actuaciones, incluyendo la de búsqueda y ofrecimiento de pruebas, es decir, de aquellos elementos o datos de la realidad con los cuales poder defender posteriormente sus pretensiones ante los órganos jurisdiccionales. Así, a juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las pruebas obtenidas, directa o indirectamente violando derechos fundamentales, no surtirán efecto alguno. Esta afirmación afecta tanto a las pruebas obtenidas por los poderes públicos, como a aquellas obtenidas, por su cuenta y riesgo, por un particular. Asimismo, la ineficacia de la prueba no sólo afecta a las pruebas obtenidas directamente en el acto

constitutivo de la violación de un derecho fundamental, sino también a las adquiridas a partir o a resultas de aquéllas, aunque en su consecución se hayan cumplido todos los requisitos constitucionales. Tanto unas como otras han sido conseguidas gracias a la violación de un derecho fundamental –las primeras de forma directa y las segundas de modo indirecto–, por lo que, en pura lógica, de acuerdo con la regla de exclusión, no pueden ser utilizadas en un proceso judicial.

EFEECTO CORRUPTOR DEL PROCESO PENAL. SUS DIFERENCIAS CON LA REGLA DE EXCLUSIÓN DE LA PRUEBA ILÍCITAMENTE OBTENIDA. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en la tesis aislada 1a. CLXII/2011 de rubro: “PRUEBA ILÍCITA. LAS PRUEBAS OBTENIDAS, DIRECTA O INDIRECTAMENTE, VIOLANDO DERECHOS FUNDAMENTALES, NO SURTEN EFECTO ALGUNO”, que toda prueba obtenida, directa o indirectamente violando derechos fundamentales, no surtirá efecto alguno. Asimismo, ha establecido que la ineficacia de la prueba no sólo afecta a las pruebas obtenidas directamente en el acto constitutivo de la violación de un derecho fundamental, sino también a las adquiridas a partir o a resultas de aquéllas, aunque en su consecución se hayan cumplido todos los requisitos constitucionales. Tanto unas como otras han sido conseguidas gracias a la violación de un derecho fundamental –las primeras de forma directa y las segundas de modo indirecto–, por lo que, en pura lógica, no pueden ser utilizadas en el proceso penal. A esta cuestión se le conoce como la regla de exclusión de la prueba ilícitamente obtenida, la cual tiene como objetivo eliminar del caudal probatorio aquellas pruebas que hayan sido obtenidas contraviniendo las normas constitucionales, pero que, sin embargo, no afecta la validez del proceso, ya que el juez podrá valorar el resto de pruebas no afectadas, ya sea en ese momento procesal o en una futura reposición del procedimiento. Por el contrario, cuando el juez advierta la actualización de los supuestos que actualizan el efecto corruptor del proceso penal, de acuerdo a lo establecido por esta Primera Sala, no podrá pronunciarse sobre la responsabilidad penal del acusado, ya que el actuar de la autoridad ha provocado condiciones sugestivas en la evidencia incriminatoria que conllevan la falta de fiabilidad de todo el material probatorio, viciando tanto el procedimiento en sí mismo como sus resultados, por lo que procede decretar la libertad del acusado cuando la violación produce la afectación total del derecho de defensa.

PRUEBA ILÍCITA. EL HECHO DE QUE LA DECLARACIÓN MINISTERIAL DEL INculpADO HAYA SIDO CONSIDERADA NULA POR HABERSE OBTENIDO SIN LA ASISTENCIA DE SU ABOGADO, NO IMPLICA QUE LAS TESTIMONIALES DE DESCARGO DEBAN EXCLUIRSE DEL ANÁLISIS CORRESPONDIENTE, POR CONSIDERAR QUE VIOLAN EL PRINCIPIO DE EXCLUSIÓN, AL SER AMBAS PRUEBAS INDEPENDIENTES Y NO EXISTIR CONEXIÓN CAUSAL ENTRE ÉSTAS. La exclusión de las pruebas obtenidas con violación a un derecho fundamental forma parte de una garantía procesal constitucional, que impide la utilización de todo aquello que derive directa o indirectamente de dicha lesión; ello, porque como lo señaló la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la exclusión de la prueba ilícita –como garantía que le asiste al inculpado en todo proceso, íntimamente ligado con el respeto irrestricto al debido proceso, a ser juzgado por un Juez imparcial, como complemento de una tutela judicial efectiva y por virtud del cual se protege la defensa adecuada del inculpado–, tiene un efecto reflejo, ya que también son ilícitas las pruebas obtenidas a partir de la lesión a un derecho fundamental; sin embargo, el hecho de que la declaración ministerial del inculpado se haya considerado nula, al haberse obtenido sin asistencia de su abogado, ni implica que las pruebas de descargo que ofrezca su defensa deben excluirse del análisis correspondiente, por considerarse que derivan de la violación al derecho mencionado; ello, porque dichas probanzas, al no mantener conexión causal con la prueba decretada como ilícita, constituye una fuente independiente de las declaraciones del imputado, esto es, no hay conexión entre la ilegalidad originaria –declaraciones del quejoso– y la prueba cuya obtención pretende relacionarse con esa falta –testimoniales de descargo–, pues dichos medios de prueba se desahogaron en ejercicio del derecho de defensa adecuada que le asiste al inculpado, y observando las formalidades del debido proceso; luego, es válido que el Tribunal Colegiado de Circuito confronte dichas testimoniales con el material probatorio de cargo, a fin de tutelar el derecho del justiciable a que las probanzas de descargo se ponderen con las de cargo, bajo el principio de contradicción.

ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO. LA PRUEBA CIRCUNSTANCIAL DE ILICITUD DEL INCREMENTO PATRIMONIAL QUE RECONOCE EL ARTÍCULO 224 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL NO ES ATENTATORIA DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. El artículo 224 del Código Penal Federal al

expresar que “Existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio”, reconoce la existencia de una presunción de ilicitud del enriquecimiento, sustentada en hechos que deben demostrarse plenamente, consistentes en que un servidor público incrementó sustancialmente su patrimonio, de manera desproporcionada a sus ingresos. Esta forma indirecta de probar uno de los elementos del delito no es atentatoria del principio de presunción de inocencia que le asiste al inculpado, por más que lo vincule a demostrar la legítima procedencia de sus bienes para poder desvirtuar la prueba presuntiva que pesa en su contra, ya que es propio del proceso penal que al Ministerio Público le corresponde allegar pruebas incriminatorias y al procesado las de su defensa, entre ellas, las que tiendan a destruir o a desvanecer las aportadas por su contraparte.

DEFENSA ADECUADA. FORMA EN QUE EL JUEZ DE LA CAUSA GARANTIZA SU VIGENCIA. La garantía individual de defensa adecuada contenida en el artículo 20, apartado A, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en su texto anterior a la reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de junio de 2008) entraña una prohibición para el Estado consistente en no entorpecer el ejercicio del derecho de defensa del gobernado y un deber de actuar, en el sentido de informarle el nombre de su acusador, los datos que obren en la causa, brindarle la oportunidad de nombrar un defensor, no impedirle que se entreviste de manera previa y en privado con él y, en general, no impedir u obstaculizar el ejercicio de las cargas procesales que le corresponden dentro del proceso penal para desvirtuar la acusación del Ministerio Público. Así, para proteger la citada garantía es necesario que la labor de quien funja como defensor sea eficaz, pues aquélla no puede concebirse como un mero requisito formal, sino que debe permitir una instrumentación real para tener oportunidades de descargo que, básicamente, permitan al imputado una efectiva participación en el proceso. Ahora bien, el juez de la causa garantiza la posibilidad de defensa al permitir que se den todas las condiciones necesarias para que el inculpado sea debidamente asistido, tanto formal como materialmente, de manera que si en los hechos no puede calificar su adecuada defensa —en razón de la forma en que se conduce el defensor respectivo—, ello no significa que el juez de la causa viole la garantía en cuestión, pues el control de la correcta o incorrecta

actitud procesal del defensor, del debido ejercicio de las cargas procesales, así como de su pericia jurídica, sólo podrían ser materia de responsabilidad profesional, en términos de las leyes administrativas o penales, y según se trate de un defensor de oficio o particular. Esto es, el juez respeta la garantía de defensa adecuada: (i) al no obstruir en su materialización (como ocurre cuando niega el derecho a una entrevista previa y en privado o interfiere y obstaculiza la participación efectiva del asesor) y (ii) al tener que asegurarse, con todos los medios legales a su alcance, que se satisfacen las condiciones que posibilitan la defensa adecuada, sin que ello signifique que esté en condiciones de revisar la forma en que los defensores efectivamente logran su cometido, pues ello excedería las facultades que tiene a su cargo para vigilar que en el proceso se garantice una defensa adecuada.

TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL. CUANDO DETERMINADA SITUACIÓN JURÍDICA Y FÁCTICA QUE SE DIFUNDIÓ POR AUTORIDADES O DEPENDENCIAS GUBERNAMENTALES MEDIANTE UN BOLETÍN DE PRENSA HAYA SUFRIDO UN CAMBIO, DEBEN CORREGIRSE LOS DATOS INEXACTOS, INCOMPLETOS U OBSOLETOS, A FIN DE NO VIOLAR DERECHOS FUNDAMENTALES. En relación con la información que se encuentra en poder de las autoridades o dependencias gubernamentales, el artículo 20, fracciones IV y V, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental establece la obligación de procurar que los datos personales con que cuenten sean exactos y actualizados, a sustituir, rectificar o completar oficiosamente aquellos que publiquen y resulten inexactos o incompletos. Así, bajo este marco legal y con apoyo en el segundo párrafo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que contempla los denominados derechos ARCO –acceso, rectificación, cancelación y oposición–, se concluye que cuando determinada situación jurídica y fáctica que se difundió mediante un boletín de prensa haya sufrido un cambio, como en el caso de que un particular haya sido arraigado por la investigación de diversos hechos ilícitos, sin que se haya ejercido con posterioridad acción penal, deben corregirse los datos inexactos, incompletos u obsoletos, pues a partir de que feneció el término del arraigo, la información divulgada no se ajusta a la realidad y, por tanto, es incompleta en relación con los actos y resultados obtenidos en la investigación instaurada, lo cual redundaría no sólo en el incumplimiento a lo dispuesto en las

fracciones IV y V del citado artículo 20, sino además en una violación a derechos fundamentales, en tanto se difunde información parcial, al resultar pasajera o accidental; de ahí que se estime una afectación a la reputación, fama, imagen y buen nombre del particular afectado, pues, ante la sociedad, al no modificarse la información inicial, se tiene la calidad de probable responsable e indiciado, sujeto a una averiguación previa, lo que evidentemente vulnera los derechos a la protección de datos personales, vida privada, imagen pública y presunción de inocencia que consagran los artículos 6o., fracción II, 16 y 20 constitucionales.

CONFESIÓN CALIFICADA DIVISIBLE. SUPUESTO EN EL QUE ES INAPLICABLE PARA DESCONOCER LA VERSIÓN DEFENSIVA DEL IMPUTADO Y DEBE VALORARSE DE MANERA QUE COMPRENDA ASPECTOS QUE LE FAVOREZCAN. Cuando la única versión de los hechos proviene del inculpado, quien adopta una actitud intrapocesal de aceptación o reconocimiento de éstos, pero señala circunstancias de justificación, exclusión o atenuación del delito, las cuales no se desvirtúan por otros indicios o datos de prueba fehacientes –producto de la investigación del órgano persecutor– que vicien el principio de presunción de inocencia, el cual debe prevalecer a efecto de no revertir la carga de la prueba arbitrariamente, debe entonces atenderse íntegramente a dicha declaración del inculpado en los términos de la valoración científica y lógica del material probatorio existente, como única posibilidad de dividir la versión calificada o, en su caso, atender a dicha versión en lo conducente y racionalmente corroborado, pues de lo contrario, se estaría compensando en perjuicio del gobernado la deficiente investigación ministerial y desconociendo el aludido principio y el de la más elemental justicia.

AVERIGUACIÓN PREVIA. NO SE INFRINGE EL DERECHO DE ADECUADA DEFENSA SI LAS DILIGENCIAS SE DESAHOGARON SIN LA PRESENCIA DEL INculpADO O SU DEFENSOR. Si bien la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el criterio de que existen diligencias en la averiguación previa en las que el indiciado o su defensor deben participar activa, directa y físicamente, a fin de respetar su derecho fundamental a una defensa adecuada, tales sujetos procesales deberán estar presentes sólo en los actos en que se pueda hacer valer esa prerrogativa, a fin de cuestionar el desahogo de la probanza o su ilegal perfeccionamiento, mas no en la totalidad de las actuaciones ministeriales. Estimar lo contrario sería tanto

como obligar al órgano público de procuración de justicia a realizar algo que, en el término perentorio de cuarenta y ocho horas, sería jurídica y materialmente imposible; esto es, darle intervención, en forma absoluta, al investigado y su abogado en todos los actos ministeriales, lo que evidentemente entorpecería su labor constitucional, ya que se trata de respetar un derecho humano de la persona sujeta a investigación, no de establecer un presupuesto procesal absoluto para la validez de los actos ministeriales.

DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS. AL SER EL JUICIO DE AMPARO LA MATERIALIZACIÓN DEL DERECHO A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO, RECONOCIDO EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS, NO SE REQUIERE DE UNA LEY ADJETIVA PARA INVESTIGAR VIOLACIONES GRAVES A DERECHOS HUMANOS, TRATÁNDOSE DE ESTE DELITO. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que la obligación de garantizar los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, contenida en su artículo 1, numeral 1, se cumple de diferentes maneras en función del derecho específico que el Estado deba garantizar y de las particulares necesidades de protección, lo que implica el deber del Estado de organizar todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público que fueren necesarias para asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como parte de dicho compromiso, debe investigar seriamente, con los medios a su alcance, las violaciones que se cometan dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, imponerles las sanciones pertinentes y asegurar a la víctima una adecuada reparación. En ese sentido, y toda vez que uno de los objetivos en el delito de desaparición forzada de personas es impedir el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes, es fundamental que sus familiares (o personas allegadas) puedan acceder a procedimientos o recursos judiciales rápidos y eficaces, como medio para determinar su paradero; por ello, en este delito, el juicio de amparo implica la posibilidad de que el Poder Judicial haga efectivo el recurso para determinar el destino de la víctima, erigiéndose como el medio idóneo para establecer si se ha incurrido en una grave violación a los derechos humanos y, en su caso, proveer lo necesario para remediarla, ya que como instrumento protector, está estrechamente vinculado con el principio general relativo a la efectividad de

los instrumentos o medios procesales destinados a garantizar los derechos humanos reconocidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales en la materia; lo que implica que, sin invadir las facultades concedidas al órgano persecutor ni sustituirlo en sus funciones, por la potestad del amparo y acorde con el mandato constitucional previsto en el artículo 1o. de la Constitución Federal, en el ámbito de su competencia, el juzgador de amparo tiene la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar en todo momento la protección más amplia de las personas frente a los actos de autoridad que puedan violentar derechos humanos, y toda vez que tratándose de este delito el legislador enfatizó que se requerirá a las autoridades correspondientes toda la información que pueda resultar conducente para la localización y liberación de las víctimas, no se requiere de una ley adjetiva para investigar violaciones graves a derechos humanos tratándose de desaparición forzada de personas, pues basta que el órgano de control constitucional asuma su posición de garante de los derechos fundamentales y prevea las medidas conducentes para que las autoridades señaladas como responsables se avoquen a la búsqueda y localización de las víctimas e identificar a los responsables.

DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UNA NORMA JURÍDICA QUE CONSAGRA UN DERECHO FUNDAMENTAL A FAVOR DE LAS PERSONAS Y NO UNA SIMPLE DECLARACIÓN ÉTICA. La dignidad humana no se identifica ni se confunde con un precepto meramente moral sino que se proyecta en nuestro ordenamiento como un bien jurídico circunstancial al ser humano, merecedor de la más amplia protección jurídica, reconocido actualmente en los artículos 1o., último párrafo; 2o., apartado A, fracción II; 3o., fracción II, inciso c); y 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En efecto, el Pleno de esta Suprema Corte ha sostenido que la dignidad humana funge como un principio jurídico que permea en todo el ordenamiento, pero también como un derecho fundamental que debe ser respetado en todo caso, cuya importancia resalta al ser la base y condición para el disfrute de los demás derechos y el desarrollo integral de la personalidad. Así las cosas, la dignidad humana no es una simple declaración ética, sino que se trata de una norma jurídica que consagra un derecho fundamental a favor de la persona y por el cual se establece el mandato constitucional a todas las autoridades, e incluso

particulares, de respetar y proteger la dignidad de todo individuo, entendida ésta –en su núcleo más esencial– como el interés inherente a toda persona, por el mero hecho de serlo, a ser tratada como tal y no como un objeto, a no ser humillada, degradada, envilecida o cosificada.

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ESTE PRINCIPIO SE CONSTITUYE EN EL DERECHO DEL ACUSADO A NO SUFRIR UNA CONDENA A MENOS QUE SU RESPONSABILIDAD PENAL HAYA QUEDADO DEMOSTRADA PLENAMENTE, A TRAVÉS DE UNA ACTIVIDAD PROBATORIA DE CARGO, OBTENIDA DE MANERA LÍCITA, CONFORME A LAS CORRESPONDIENTES REGLAS PROCESALES. De acuerdo con la tesis P. XXXV/2002, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XVI, agosto de 2002, página 14, de rubro: PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, este principio aparece implícito 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, así como en los diversos principios de debido proceso legal y el acusatorio dando lugar a que el acusado no esté obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito, en tanto que no tiene la carga de probar su inocencia, sino que incumbe al Ministerio Público acreditar la existencia de los elementos constitutivos del delito y la culpabilidad del inculcado. Al tenor de estos lineamientos se colige que el principio de inocencia se constituye por dos exigencias: a) El supuesto fundamental de que el acusado no sea considerado culpable hasta que así se declare en sentencia condenatoria; lo que excluye, desde luego, la presunción inversa de culpabilidad durante el desarrollo del proceso; y, b) La acusación debe lograr el convencimiento del juzgador sobre la realidad de los hechos que afirma como subsumibles en la prevención normativa y la atribución al sujeto, lo que determina necesariamente la prohibición de inversión de la carga de la prueba. Ahora bien, el primer aspecto representa más que una simple presunción legal a favor del inculcado, pues al guardar relación estrecha con la garantía de audiencia, su respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, que en el juicio que se siga, se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, para garantizar al acusado la oportunidad de defensa previa al acto privativo concreto; mientras que el segundo

se traduce en una regla en materia probatoria, conforme a la cual la prueba completa de la responsabilidad penal del inculpado debe ser suministrada por el órgano de acusación, imponiéndose la absolución si ésta no queda suficientemente demostrada, lo que implica, además, que deben respetarse los lineamientos generales que rigen para la prueba en el proceso penal y su correcta justipreciación, pues los elementos de convicción que se consideren para fundar una sentencia de condena, deben tener precisamente el carácter de pruebas y haber sido obtenidos de manera lícita. Así, la presunción de inocencia se constituye en el derecho del acusado a no sufrir una condena a menos que su responsabilidad penal haya quedado demostrada plenamente, a través de una actividad probatoria de cargo, obtenida de manera lícita, conforme a las correspondientes reglas procesales y que sea capaz de enervar al propio principio.

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 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 delictivos 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 delictivos, 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.

AUTO DE PLAZO CONSTITUCIONAL. EL JUEZ DEBE LIMITARSE A RESOLVER LA SITUACIÓN JURÍDICA DEL INculpADO, DE ACUERDO AL CONTENIDO DE LA CONSIGNACIÓN, AL CARECER DE FACULTADES PARA DETERMINAR POR SÍ MISMO LOS HECHOS Y LA CONDUCTA ATRIBUIDA MEDIANTE LA REVISIÓN DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA, SI ESTAS CIRCUNSTANCIAS NO FUERON PRECISADAS POR EL MINISTERIO PÚBLICO AL EJERCER LA ACCIÓN PENAL. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de Nación considera que, a partir de la interacción de los principios de acusación, presunción de inocencia, imparcialidad judicial y defensa adecuada, que configuran el derecho humano a un debido proceso, siempre que el Ministerio Público no especifique en el escrito de consignación los hechos y la conducta que se atribuyen al inculpado, la autoridad judicial carece de facultades para deducir y configurar dichos elementos a través de la revisión oficiosa de la averiguación previa, para el efecto de resolver la situación jurídica del inculpado mediante el auto de plazo constitucional. Por tanto, cuando se actualice esta deficiencia, el juzgador

deberá limitarse a analizar las circunstancias precisadas en el pliego de consignación; destacar que la omisión en que incurrió el acusador constituye un impedimento para constatar el acreditamiento del cuerpo del delito y la demostración de la probable responsabilidad, que son presupuestos jurídicos para el dictado de la formal prisión o sujeción a proceso del inculpado, y resolver que no procede decretar la sujeción a proceso de aquél; además, de ser el caso, ordenar su libertad, ante la falta de elementos para aperturar la instrucción del proceso penal. Sin que ello impida que con posterioridad el órgano acusador pueda insistir en el ejercicio de la acción penal. La definición del anterior parámetro de actuación deriva de la interpretación sistemática de los artículos 19, párrafo primero, 20, apartado A, fracción III, y 21, párrafo primero, de la Constitución Federal, en su texto anterior a la reforma de 18 de junio de 2008, en relación con los numerales 306, párrafo primero, 310, párrafo primero, fracción I, 320, 322, 327 y 328 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Campeche.

DEFENSA ADECUADA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA. SU EJERCICIO NO ESTÁ SUBORDINADO A QUE EL MINISTERIO PÚBLICO TENGA QUE DESAHOGAR TODAS LAS DILIGENCIAS QUE PRACTIQUE CON LA PRESENCIA DEL INculpADO O SU DEFENSOR (INTERPRETACIÓN DE LAS FRACCIONES IX Y X DEL ARTÍCULO 20 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL). Del análisis sistemático y teleológico del contenido de la exposición de motivos que dio origen a las reformas al artículo 20 de la Constitución Federal, publicadas en el *Diario Oficial de la Federación* de tres de septiembre de mil novecientos noventa y tres, así como de los dictámenes de las comisiones del Congreso de la Unión y de sus debates, se advierte que con la finalidad de regir las necesidades sociales y económicas imperantes en nuestro país y erradicar viejas prácticas vejatorias e infamantes a que se encontraba sujeta una persona en la investigación de los delitos, el Poder Constituyente sentó las bases para que en la fase jurisdiccional el presunto responsable de un delito contara con una defensa adecuada consistente en dar oportunidad a todo inculpado de aportar pruebas, promover los medios de impugnación frente a los actos de autoridad que afecten los intereses legítimos de la defensa, exponer la argumentación sistemática del derecho aplicable al caso concreto y utilizar todos los beneficios que la legislación procesal establece para la defensa, pero además hizo extensiva las

garantías del procesado en esa fase a la etapa de la averiguación previa, con la salvedad de que debe ser “en lo que se adapta a la naturaleza administrativa de la misma”, lo que significa que según lo permita la naturaleza de las actuaciones o diligencias que deban desahogarse en la averiguación previa, podrán observarse cabalmente las garantías que el inculpado tiene en la fase jurisdiccional. Ahora bien, si se toma en consideración, de acuerdo a lo anterior, que dentro de la averiguación previa la garantía de defensa adecuada deberá observarse en todas aquellas diligencias o actuaciones en las que directa y físicamente participe o deba participar la persona involucrada en la investigación, siempre y cuando así lo permita la naturaleza de las citadas diligencias, es inconcuso que el debido cumplimiento de tal garantía no está subordinado a que el Ministerio Público forzosamente y de manera ineludible tenga que desahogar todas las diligencias que practique en la mencionada etapa investigatoria con la presencia del inculpado o su defensor y menos aún que si no lo hace así sus actuaciones carecerán de valor probatorio. Lo anterior, porque de estimar lo contrario se llegaría al extremo de transgredir el artículo 16 de la Constitución Federal, en el que se considera al Ministerio Público en la averiguación previa como una autoridad con imperio a quien exclusivamente le corresponde resolver si ejerce o no la acción penal en la investigación que practique, así como consignar los hechos ante el juzgado competente de su adscripción, en el perentorio término de 48 horas, si encuentra que se reúnen los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado.

*Presunción de inocencia, derecho humano
en el sistema penal acusatorio
Apéndice de Jurisprudencia relacionada*

se terminó de imprimir en el mes de junio de 2015;
diseño e impresión: Formas e Imágenes, S.A. de C.V.
La impresión se realizó sobre papel Cultural de 90 gr
y la de forros sobre cartulina Couché de 250 gr
Tiraje 1,500 ejemplares



Poder Judicial
de la Federación



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL
INSTITUTO DE LA JUDICATURA FEDERAL
ESCUELA JUDICIAL