

LA REFORMA AL ARTÍCULO 20 CONSTITUCIONAL

Joahana del Río Rebolledo

La reforma del artículo 20 constitucional recientemente aprobada por el Constituyente Permanente, contrario a lo que muchos podrían pensar, no es una cuestión de corto alcance, sino que supone profundas transformaciones en nuestras actuales instituciones de impartición y procuración de justicia. A lo largo de los distintos apartados y fracciones de este numeral, la Directora de Capacitación del INACIPE analiza exhaustiva y profundamente la amplia gama de principios rectores que servirán a la Federación y los estados, como guías para la instauración y ulterior perfeccionamiento del sistema acusatorio en nuestro país. Lo anterior, refleja la voluntad del Estado mexicano de materializar el ideal de una justicia no sólo pronta y expedita, sino también eficiente y de bajo costo, en aras de garantizar al ciudadano un sistema penal más humano, garantista y con absoluto respeto a sus derechos fundamentales

I. INTRODUCCIÓN

Sin duda alguna, el modelo acusatorio recientemente adoptado en materia procesal penal, así como la integralidad de las reformas que acompaña, es respuesta no sólo de la voluntad política del país, sino también resultado de procesos legislativos surgidos en gran parte de América Latina, especialmente en materia procesal penal, cobrado vital relevancia en las últimas décadas. Desde Guatemala, hasta Chile, se han implementado diversos modelos procesales que regulan su sistema de impartición y procuración de justicia, cada uno de ellos con características propias, de acuerdo a los contextos económicos, políticos, sociales y culturales de cada país. Sin embargo, todas

estas transformaciones van orientadas en un mismo sentido: reemplazar el sistema tradicional de justicia de corte inquisitivo, por un sistema acusatorio y oral.

En el presente artículo, pretendo brindar un enfoque general de los cambios estructurales que a propósito de la reforma constitucional, en particular del artículo 20, modifican al sistema de justicia penal, y que por supuesto es integral, porque incorpora principios rectores bajo una nueva estructura del procedimiento penal, así como nuevas instituciones jurídicas, empleando metodologías innovadoras de investigación y persecución del delito con el apoyo de modelos de gestión innovadores que potencian la operatividad de las instituciones, la preponderación de los intereses de las víctimas, así como cambios sustanciales en la presentación, admisión, desahogo y valoración de las pruebas, entre otros.

La incorporación en nuestra Carta Magna de un sistema de justicia acusatorio y oral refleja la voluntad del Estado mexicano en materializar los ideales de la justicia, en aras de posibilitar un sistema más humano, garantista, que resuelva el conflicto penal de manera transparente, imparcial, rápida y eficiente, garantizando con todo ello el acceso a la justicia de los gobernados, con pleno respeto de sus derechos fundamentales.

En este tenor, en el presente estudio —después de describir brevemente el transitar histórico de nuestros sistemas para solucionar los conflictos de naturaleza penal, desde la época colonial hasta el decreto de reforma constitucional de fecha 18 de junio de 2008, en vigencia— me abocaré a identificar los aspectos relevantes que social y jurídicamente se plantan con la reforma del artículo 20 de nuestra Carta Magna y que constituyen, sin lugar a especulación, una respuesta a la inconformidad de la sociedad, causada en gran parte por la falta de eficacia del sistema de justicia penal para la solución de conflictos de naturaleza penal.

Ahora, con un nuevo artículo 20 constitucional, podemos confiar en el hecho de que contamos con un dispositivo legal eficaz para conciliar el poder punitivo del Estado con el pleno respeto a las garantías individuales, y de orientar una política criminal preventiva que genere una cultura de conciliación, a la vez que el enjuiciable sea sancionado como resultado de un procedimiento penal transparente, ágil, confiable, eficiente y, ante todo, con un trato digno y humano tanto para el imputado, como para la víctima u ofendido del delito.

Metodológicamente he considerado apropiado que, en primer lugar, introduzca de manera sintética un apartado de referencias históricas que precedieron, desde tiempos antiguos, al actual artículo 20 constitucional, para después de ello avocarme a identificar los aspectos relevantes que se plantean con la reforma, pues como veremos existe evidencia confiable de que aún en los antecedentes legislativos más remotos de nuestra Carta Magna, y también en las reformas que en su devenir ha sufrido nuestro sistema para solucionar los conflictos de naturaleza penal, ya se contemplaban derechos, principios e instituciones jurídicas propias de un sistema de justicia penal de corte acusatorio, lo que servirá más adelante para explicar la transformación y el desarrollo legislativo de que ha sido objeto este importante precepto de nuestra Carta Magna que, como hemos dicho, se ha convertido en fundamento y eje toral de garantías o derechos subjetivos públicos de la más elevada jerarquía y reconocimiento en materia de procesos penales en México. En tal virtud, enseguida presento a usted las fuentes históricas primarias del dispositivo constitucional objeto de nuestro estudio, a saber:

II. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

II.1 Constitución Política de la Monarquía española del 18 de marzo de 1812 (Constitución de Cádiz)

Como se desprende de la simple denominación de este cuerpo normativo, nuestros antecedentes jurídicos se remontan a la conquista de los españoles y su influencia aparece por la gran mayoría de nuestros ordenamientos de esa época (y aún en los vigentes). Por ello, no resulta extraño que en este ordenamiento no exista un artículo que expresamente conceda derechos y garantías al acusado por la comisión de algún delito, ya que recordemos que se trata de un régimen inquisidor. Sin embargo, podemos identificar en el texto de dos artículos el tímido resplandor de dos principios rectores del sistema acusatorio: el principio de publicidad y el de inmediación.

Así, vemos que en el artículo 290 se establecía la oportunidad del arrestado, antes de ser puesto en prisión, de declarar ante un juez. Es decir, en este precepto se incorpora el principio de inmediación, al imponerle la obligación al juzgador de estar presente y recabar de viva

voz la declaración del indiciado, antes de proceder a imponer una medida restrictiva de la libertad, a fin de valorar su dicho y determinar la procedencia de la medida. De igual forma, el artículo 302 de ese cuerpo legal establecía: “El proceso de allí en adelante será público en el modo y forma que determinen las leyes”. Aún y cuando la publicidad fuera restringida para cierta etapa del proceso, encontramos vestigios incipientes de este principio.

Por lo demás, la Constitución de Cádiz de 1812 no contiene un catálogo exhaustivo de derechos del acusado ni de las formalidades del proceso penal, limitándose en su artículo 244 a delegar a leyes secundarias la facultad de señalar el orden y las formalidades del proceso, que serían uniformes en todos los tribunales sin que las Cortes ni el Rey pudieran dispensarlas.

II.2 Decreto Constitucional para la Libertad de América Latina, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814

La también llamada Constitución de Apatzingán, que no llegó a ser ley vigente en México, es un documento caracterizado por el énfasis que el legislativo realizó para sentar las bases de un nuevo orden administrativo, social y político de un Estado independiente, y quizá por esa razón es que dicho proyecto no contiene referencias importantes de principios, derechos ni garantías individuales que son el objeto de nuestro estudio.

II.3 Reglamento Provisional Político del 18 de diciembre de 1822

El Reglamento Provisional Político de 1822 establece, vagamente, uno de los derechos del inculcado que posteriormente se convertiría en una garantía máxima, como lo es el derecho a ser juzgado por tribunal competente (artículo 55 y 56), que administraba justicia en nombre del Emperador (artículo 65), compuesto de alcaldes, jueces de letras y audiencias territoriales (artículos 66, 67 y 69). De forma novedosa, encontramos en el artículo 71 del Reglamento Provisional Político el primer precedente de un mecanismo alternativo de solución de controversias en materia penal, que de igual forma hacía las veces de una terminación anticipada del procedimiento penal, al establecer:

Artículo 71.- A toda demanda civil o criminal debe preceder la junta conciliatoria en los términos que hasta aquí se han practicado. Y para que sea más eficaz tan interesante institución, se previene que los hombres buenos presentados por las partes, o no sean abogados, o si lo fueren, no se admitan después en el tribunal para defender a las mismas partes, en caso de seguir el pleito materia de la conciliación...

Así, vemos que la “conciliación” era un mecanismo que ya se aplicaba en México desde entonces con rigurosidad teniendo efectos trascendentales, pues al exigirse de manera obligatoria la junta conciliatoria antes de entablar una demanda civil o criminal, convertía a la conciliación en un requisito de procedibilidad antes de aperturar instancia judicial o de enjuiciamiento, por lo que de culminarse un pacto entre la víctima y el imputado tenía los efectos de dar por terminado el conflicto penal, privilegiando la voluntad de las partes para la solución de la controversia.

En las leyes del México de principios de siglo XIX, se incorpora de manera implícita la carga probatoria a la parte acusadora: “Artículo 72.- Ningún mexicano podrá ser preso por queja de otro, sino cuando el delito merezca pena corporal y conste en el mismo acto, o el quejoso se obligue a probarlo dentro de seis días, y en su defecto a satisfacer al arrestado los atrasos y perjuicios que le sigan a aquella providencia...”.

Resulta interesante el análisis de este precepto, pues realizando una interpretación integral del mismo es de concluirse que se delegaba en el “quejoso” la investigación y acreditación del delito, es decir que en todos los delitos perseguibles por querrela, la investigación y acreditación de los delitos quedaría a cargo de la víctima u ofendido, presupuestos sobre los cuales reposa el ejercicio de la acción penal privada.

De aquí que sea válido concluir que resulta irrefutable el hecho de que en el decreto de reforma constitucional de fecha 18 de junio del 2008, subsisten principios de Derecho que se han mantenido a través de los siglos, como lo estipulado en la fracción V del apartado A del artículo 20 constitucional, que establece que: “La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal...”.

Es de hacerse notar que el Reglamento Provisional Político no reconocía explícitamente derechos de defensa ni oportunidad probatoria

a favor del inculpado, lo que es una de las desventajas más notorias de ese sistema inquisitivo nada garantista, lo que se diferencia por completo del nuestro actual texto constitucional que vela, ante todo, por la aplicación del derecho a la defensa por parte del inculpado en el proceso penal.

II.4 Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824

En la Constitución Federal de 1824 se establecía, en su Sección Séptima, las reglas generales para la administración de justicia a las que se sujetarían todos los estados y territorios de la Federación, destacando las primeras proscipciones para las autoridades en respeto a los derechos del individuo, tales como: la prohibición de aplicar penas infamantes (artículo 146), la prohibición de hacer juicio por comisión y aplicar leyes retroactivamente (artículo 148), la prohibición de detención sin que existiera prueba semiplena o indicio de que es delincuente (artículo 150), la proscipción de detener solamente por indicios a una persona por más de setenta horas (artículo 152), la prohibición de librar órdenes de cateo de casas, papeles y otros efectos a los habitantes de la República, salvo en los casos expresamente dispuestos por ley (artículo 152).

II.5 Leyes Constitucionales del 30 de diciembre de 1836

Nuevamente encontramos en este cuerpo legal un precedente normativo de los mecanismos alternos de solución de controversias en materia penal, al establecerse en su artículo 39 el derecho de los litigantes a terminar pleitos criminales sobre injurias personales por medio de jueces árbitros que emitían sentencias vinculatorias entre las partes. El 40, por su parte, regulaba la procedibilidad para entablar un pleito criminal en delitos de esta naturaleza, siempre que precediera el medio de la conciliación.

En este ordenamiento se comienzan a retomar algunos derechos humanos consagrados en instrumentos internacionales en los que se prohibía la tortura, situación que se veía reflejada en este ordenamiento al vetar, en su artículo 49, el uso del tormento para averiguar cualquier género de delitos.

II.6 Constitución Política de la República Mexicana del 12 de febrero de 1857

Los representantes de diferentes estados, del Distrito y territorios federales que componían la República Mexicana, convocados por el plan proclamado en Ayutla el 01 de marzo de 1854, se reunieron con el objetivo común de elaborar una nueva constitución donde se constituyera el marco normativo que regiría a la Nación mexicana bajo la forma de una república democrática, representativa y popular, sobre la base de su legítima independencia proclamada el 16 de septiembre de 1810, y consumada el 27 de septiembre de 1821.

Es en este texto supremo que se consagraron los derechos del hombre, actualmente denominados “garantías constitucionales”, contenidos en el Título I, de donde nacen las garantías consagradas en el artículo 20 que, en cinco fracciones, enunciaba por primera vez con elocuencia, sistematicidad, exhaustividad y técnica legislativa, las garantías del acusado:

Artículo 20.- En todo juicio criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías:

- I. Que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere.
- II. Que se le tome su declaración preparatoria dentro de cuarenta y ocho horas, contadas desde que este a disposición del juez.
- III. Que se le caree con los testigos que depongan en su contra.
- IV. Que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso, para preparar sus descargos.
- V. Que se le oiga en defensa por sí ó por persona de su confianza, ó por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará una lista de los defensores de oficio, para que elija al que, ó los que le convengan.

Así, vemos que en la fracción III del artículo 20 de la Constitución de 1857 se consagró el derecho del acusado a ser careado con los testigos que depongan en su contra. Este derecho materializaba el principio de contradicción, brindando la posibilidad al indiciado de refutar y debatir todos y cada uno de los dichos de la persona que deponía

en su contra, principio fundamental de un sistema de corte acusatorio y oral.

El artículo 20 de la Constitución Política de 1857 es el cimiento e ícono sobre el cual se construiría el texto posterior en 1917, y poseía la virtud de establecer con suma claridad los derechos fundamentales del acusado.

II.7 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1917

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ha sido y es, sin lugar a dudas, el instrumento jurídico de mayor envergadura en México y Latinoamérica, modelo de otras constituciones y fuente de innumerables estudios y debates. Ello es de esperarse, si se considera que nació de una revolución ideológica y social cuyo máximo precursor fue el ilustre General Venustiano Carranza, entonces encargado del Poder Ejecutivo de la Nación, quien en la exposición de motivos de la Constitución de 1917, refiriéndose al artículo 20 constitucional, argumentaba:

El artículo 20 de la Constitución de 1857, señala las garantías que todo acusado debe tener en un juicio criminal; pero en la práctica esas garantías han sido enteramente ineficaces, toda vez que, sin violarlas literalmente, al lado de ellas se han seguido prácticas verdaderamente inquisitoriales, que dejan por regla general a los acusados sujetos a la acción arbitraria y despótica de los jueces y aun de los mismos agentes o escribientes suyos. Conocidas son de ustedes, señores diputados, y de todo el pueblo mexicano, las incomunicaciones rigurosas, prolongadas en muchas ocasiones por meses enteros, unas veces para castigar a presuntos reos políticos, otras para amedrentar a los infelices sujetos a la acción de los tribunales del crimen y obligarlos a hacer confesiones forzadas, casi siempre falsas, que solo obedecían al deseo de librarse de la estancia en calabozos inmundos, en que estaban seriamente amenazadas su salud y su vida. El procedimiento criminal en México ha sido hasta hoy, con ligerísimas variantes, exactamente el mismo que dejó implantado la dominación española, sin que se haya llegado a templar en lo más mínimo su dureza pues esa parte de la legislación mexicana ha quedado enteramente atrasada, sin que nadie se haya preocupado en mejorarla. Diligencias secretas y procedimientos ocultos de que el reo no debía tener conocimiento, como si no se tratase

en ellos de su libertad o de su vida; restricciones del derecho de defensa impidiendo al mismo reo y a su defensor asistir a la recepción de pruebas en su contra, como si se tratase de actos indiferentes que de ninguna manera podrían afectarlo y, por último, dejar la suerte de los reos casi siempre entregada a las maquinaciones fraudulentas y dolosas de los escribientes, que por pasión o por vil interés alteraban sus propias declaraciones, las de los testigos que deponían en su contra, y aún las de los que se presentaban a declarar a su favor. La ley concede al acusado la facultad de obtener su libertad bajo fianza durante el curso del proceso; pero tal facultad quedó siempre sujeta al arbitrio caprichoso de los jueces, quienes podían negar la gracia con solo decir que tenían temor de que el acusado se fugase y se sustrajera a la acción de la justicia. Finalmente, hasta hoy no se ha expedido ninguna ley que fije, de una manera clara y precisa, la duración máxima de los juicios penales, lo que ha autorizado a los jueces para detener a los acusados por tiempo mayor del que fija la ley al delito de que se trata, resultando así prisiones injustificadas y enteramente arbitrarias. A remediar todos esos males tienden las reformas del citado artículo 20.¹

Bajo este razonamiento, el constituyente de 1917 incorporó en el texto del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los siguientes derechos y garantías:

Artículo 20.- En todo juicio del orden criminal, tendrá el acusado las siguientes garantías:²

- I. Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad, bajo de fianza hasta de diez mil pesos, según sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito no merezca ser castigado con una pena mayor de cinco años de prisión y sin más requisitos que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad, u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla.
- II. No podrá ser compelido a declarar en su contra, por lo cual queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto.

¹ *Diario de los Debates del Congreso Constituyente, Op. cit.*, pp. 263 y 264.

² *Diario Oficial, Órgano Provisional de la República Mexicana*, tomo V, 4ª Época, núm. 30, lunes 5 de febrero de 1917, p. 150.

- III. Se le hará saber en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre del acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria.
- IV. Será careado con los testigos que depongan en su contra, los que declararán en su presencia si estuviesen en el lugar del juicio, para que pueda hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa.
- V. Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso.
- VI. Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que este pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación.
- VII. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.
- VIII. 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 máxima excediera de ese tiempo.
- IX. Se oirá en defensa por sí ó por persona de su confianza, ó por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio, para que elija el que ó los que le convengan. Si el acusado no quiere nombrar defensores, después de ser requerido para hacerlo, el juez le nombrará uno de oficio. El acusado podrá nombrar defensor desde el momento que sea aprehendido, y tendrá derecho a que este se halle presente en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesite.
- X. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquier otra prestación de dinero, por causas de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.
- XI. Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.

Como vemos, el constituyente de 1917 fue sensible al determinar con precisión el catálogo de garantías individuales que debían incluirse en el texto constitucional, lo cual sin lugar a especulación es producto de un sin fin de quejas e inconformidades de los gobernados, por los abusos y arbitrariedades de parte de los servidores públicos que aplicaban la ley según su capricho, conveniencia o sentido del humor.

Así que el año de 1917, fue el momento y oportunidad histórica para ponerle freno a todos aquellos que atropellaban sin medida los derechos fundamentales del ciudadano, y qué manera más elegante de hacerlo que mediante la implementación de un nuevo régimen legal de la más elevada jerarquía, evitando así el uso de mecanismos violentos o inquisitoriales que le restarían influencia pública y legitimidad política al gobierno que encabezaba el General Venustiano Carranza.

Este artículo 20 constitucional introducía nuevos derechos subjetivos públicos que debían acompañar al inculpado durante todo el procedimiento penal, entre ellos se enlistan:

- a) El derecho a que “se le hará saber en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre del acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria” contenido en la fracción III, el cual enarbola los principios de contradicción y de publicidad, tan notoriamente marcados en el sistema de corte acusatorio, así como el derecho a la información que hace posible el ejercicio de la contradicción por parte del acusado.

De allí que sea válido afirmar, que el espíritu del constituyente de 1917 fue implantar un sistema de corte preponderantemente acusatorio. Tan es así, que en el artículo 20 en su párrafo primero rige el procedimiento por el principio de publicidad, que tiene que garantizarse en todas las etapas del procedimiento penal. El derecho a la información hoy día también se tutela en el apartado B, fracciones II, III y VI del artículo 20 constitucional.

- b) El derecho del inculpado a ser careado con los testigos que depongan en su contra, tutelado en la fracción IV del artículo 20, enmarcaba el derecho del imputado de estar presente durante las declaraciones de los testigos que depusieran en su contra, garantizando la contradicción que está presente en los sistemas de corte acusatorio, que, como ya lo señalé, desde la Constitución de 1857 se encontraba previsto pero de manera limitada.
- c) El derecho a probar (fracción V), mediante la recepción los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso. Esta fracción fue una adición relevante al artículo 20 de la Constitución de 1857, que se limitaba a garantizar el derecho a la información del acusado a efecto de preparar sus descargos, mas no le daba oportunidad de probar a través de testigos ofrecidos por su parte y de diversas pruebas su inocencia, lo que evidenciaba cuán inquisitiva era la aplicación de la justicia criminal en esa época.
- d) El derecho a que sea “juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que este pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación” (fracción VI).

En esta fracción claramente se materializa el espíritu del constituyente de 1917 de implementar un sistema de justicia de corte acusatorio, pues establece el juzgamiento público (audiencias públicas) así como la figura del jurado popular, que si bien cayó en desuso, lo cierto es que dejaba en claro la naturaleza del procedimiento penal que quiso establecer el constituyente de origen.

Así, después de realizar un análisis del contexto histórico y las diversas reformas que al día de hoy ha sufrido el artículo 20 de nuestra Carta Magna, puedo afirmar sin temor alguno que el ánimo del constituyente de 1917 fue la incorporación de un sistema de justicia de corte acusatorio, público y contradictorio, con una clara intención de abolir el sistema inquisitivo implantado por los españoles, poco garantista y violatorio de los derechos fundamentales.

En virtud de lo antes expuesto, puedo concluir que la reforma constitucional al sistema de justicia penal, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de 18 de junio de 2008, retoma el espíritu del constituyente de 1917 al establecer un sistema de justicia acusatorio y oral, materializando literalmente los principios, instituciones y postulados que desde entonces tímidamente se contemplaban en nuestra Carta Magna.

III. ASPECTOS RELEVANTES QUE PLANTEA LA REFORMA DEL ARTÍCULO 20 CONSTITUCIONAL

Después de brindar una perspectiva histórica y comparada de la evolución del artículo 20 constitucional, es el momento de identificar y enfatizar en los aspectos relevantes así como los alcances del decreto que reforma este precepto, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de junio de 2008.

A manera de introducción, debemos saber que el artículo 20 constitucional conlleva la esencia misma de la reforma constitucional, ya que enmarca un modelo de justicia penal en un sistema acusatorio y oral, lo que implica grandes transformaciones y retos, en principio por el hecho de que plantea nuevos principios rectores e incorpora figuras jurídicas novedosas que lo regirán, así como porque determina los derechos y garantías que se conceden al indiciado y a la víctima en todo proceso de orden criminal.

No obstante, el contenido del artículo 20 ha sido causa de muchas críticas, pues algunos consideran que aglutina demasiados términos y definiciones, cayendo casi en la reglamentación del procedimiento penal por el sólo hecho de regular y definir principios, instituciones y postulados del nuevo modelo de justicia acusatorio y oral. En mi opinión, creo que aún cuando puede ser válida esta crítica, también es evidente que ello resultaba necesario, ya que existía el riesgo de que el legislador secundario interpretara de manera confusa o indebida el ánimo real de legislador primario, debido a nuestra arraigada cultura jurídica de formación inquisitiva.

En consecuencia, considero un acierto la incorporación de un apartado que consagre literalmente el significado de los principios inspiradores de este sistema de justicia penal a este dispositivo, ya que esta estructura permite entender la lógica del sistema acusatorio, plasman-

do los principios que lo rigen, las garantías que asisten al indiciado y los derechos de la víctima u ofendido.

Resulta importante señalar que en aras de homogenizar los postulados rectores de un sistema acusatorio, era imperante la necesidad legislativa de reformar los artículos 16, 17, 18, 19 y 21 constitucionales. De lo contrario, no se alcanzaría a concretar el ánimo del legislador de transformar radicalmente las instituciones, los procedimientos y la metodología del sistema de justicia penal.

Enseguida, enlistaré los aspectos que sobresalen de la reforma constitucional que en este artículo se desprenden como sigue:

III.1 Principios rectores

Entre los aspectos relevantes que plantea la reforma del artículo 20 de nuestra Ley Suprema, está el establecimiento de principios rectores del sistema de justicia penal que se manifiestan como vertientes del nuevo sistema de justicia penal, y que se identifican como sigue:

Principio acusatorio: este principio presupone la división de los poderes de persecución penal y de juzgamiento en diversas instituciones. Por esta razón asocia funciones a su ejercicio, esto es la investigación y acusación se encuentran concentradas en el Ministerio Público, y la función de juzgamiento en el órgano jurisdiccional.

Si bien nuestro sistema de justicia penal desde 1917 respeta esta separación de funciones, al establecer órganos diferentes del Estado de acuerdo a las funciones que desempeñan, en la práctica no se percibía claramente esta división en materia criminal, pues tenemos un Ministerio Público que en la etapa de investigación es autoridad y el juez que, indirectamente, investiga el delito debido a las facultades que se le conceden en la ley secundaria para el desahogo de la prueba, como por ejemplo las preguntas para mejor proveer cuando conllevan la incorporación de hechos nuevos que no han sido producidos por las partes, y mucho menos incorporados por éstas a juicio. Por último, una defensa disminuida a un mero requisito de procedibilidad para condenar.

El hecho de consagrar en nuestra Carta Magna, de manera literal, el principio acusatorio, implica retomar el espíritu del constituyente de 1917 al implementar un sistema de justicia de naturaleza acusatoria y oral, tal como lo refiere la exposición de motivos del dictamen de las comisiones unidas de puntos constitucionales y de justicia, con

proyecto de decreto de reforma de fecha 10 de diciembre de 2007, que señala lo siguiente:

(...) Una de las características más importantes del proceso de corte acusatorio es la estricta separación que debe existir entre el órgano de investigación y de persecución con el de jurisdicción. Dicho principio está ya reconocido por el artículo 21 constitucional y también por el 18 por lo que hace al Sistema Integral de Justicia para Adolescentes, sin embargo, nuestra tradición legislativa configuró un proceso mixto que se alejó de este importante principio. Por este motivo, el primer párrafo del artículo 20 constitucional reafirma la naturaleza acusatoria del proceso.³

El principio acusatorio en nuestra Constitución limita la posibilidad de confusión entre el acusador y el juzgador, estableciéndose claramente cuáles son las facultades y atribuciones que le corresponden a cada uno de ellos en los diversos apartados del artículo en comento, vinculados con la reforma a los artículos 16, 17, 18, 19 y 21.

La oralidad: es una metodología de trabajo que permite producir información de mayor calidad para la toma de resoluciones judiciales, facilitando la comunicación entre el órgano jurisdiccional y las partes. Así lo señala la exposición de motivos del dictamen de las comisiones unidas de puntos constitucionales y de justicia, con proyecto de decreto que reforma, de fecha 10 de diciembre de 2007, que a la letra dice:

La oralidad propiamente dicha no es un principio procesal, sin embargo, es el instrumento que permite actualizar y dar eficacia al resto de los principios que se explicarán a continuación. No es imaginable un proceso público si las actuaciones se desarrollan por escrito, en este tipo de procesos los jueces y el público se enteran al mismo tiempo de todas las actuaciones. Tampoco sería posible una adecuada continuidad en el desarrollo de las audiencias y la concentración en el desahogo de las pruebas si las actuaciones no se desarrollan oralmente. Sin la oralidad, tampoco cabe la existencia de interrogatorios ágiles que hagan posible la contradicción.

³ Exposición de motivos del Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Justicia, con proyecto de decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de fecha 10 de diciembre de 2007.

Cabe asimismo aclarar que la oralidad no sólo es una característica del juicio, sino de todas las actuaciones en las que deban intervenir todos los sujetos procesales. La oralidad presupone abandonar el sistema o la metodología de formación de un expediente hasta ahora en vigor, para sustituirla por una metodología de audiencias.⁴

De lo anterior, puede afirmarse que el empleo de esta nueva metodología de trabajo, se reemplazará al expediente y la escrituración como la base de producción de información por un sistema de audiencias orales, públicas y contradictorias en todas las etapas preliminares a juicio, como se señala en la fracción X del apartado A del artículo en comento.

Principio de publicidad: un imperativo de transparencia es la publicidad de las audiencias que se verifican durante el procedimiento penal, lo cual no sólo implica permitir el acceso del público en general a las mismas, sino que además éste escuche, de primera mano, los argumentos de las partes y presencie el desahogo de la prueba.

Desde una perspectiva social, la publicidad garantiza que cualquier ciudadano que tenga interés, pueda conocer en forma directa cómo se desahogan las audiencias en los procesos penales, ejerciendo una función fiscalizadora del sistema de justicia. De este modo el quehacer de los jueces, agentes del Ministerio Público y el de la defensa, queda expuesto y deberán dar cuenta del ejercicio de sus atribuciones ante la sociedad. De acuerdo con Claus Roxin, la publicidad tiene un significado múltiple: “Su significado esencial reside en consolidar la confianza pública en la administración de justicia, fomentar la responsabilidad de los órganos de la administración de justicia y evitar la posibilidad de que circunstancias ajenas a la causa influyan en el Tribunal y, con ello, en la sentencia”.⁵

No obstante lo señalado, puede restringirse la publicidad del juicio a petición de parte y por resolución fundada, con el fin de proteger la intimidad de víctimas, testigos y menores de edad, el honor, la seguridad nacional, la seguridad pública así como para evitar la divulgación de un secreto protegido por la ley, causas excepcionales de restricción a este principio, que se consagran en el artículo en estudio, apartado B, fracción V.

⁴ *Idem.*

⁵ Roxin, Claus, *Derecho Procesal Penal*, Chile, Editorial Editores del Puerto, 2000, p. 407.

Principio de concentración: se expresa en el desahogo de actos procesales de distinta naturaleza en una sola audiencia, es decir la exposición de acusación y defensa (alegatos de apertura), desahogo de pruebas, alegatos de conclusión y sentencia en una sola diligencia. Por regla general, el desahogo de la audiencia de juicio oral se llevará a cabo el mismo día. Sin embargo, para aquellos casos que debido a la cantidad de medios probatorios a desahogar se debe de diferir la audiencia, se aplica el principio de continuidad que más adelante se detalla.

Principio de continuidad: este principio busca asegurar la unidad del juicio, y se refiere a la exigencia de que el debate no sea interrumpido por cualquier causa injustificada, a fin de que la audiencia se desarrolle en forma continua, pudiendo prolongarse en sesiones sucesivas hasta su conclusión. Este principio, como los demás que rigen al sistema acusatorio y oral, tiene su origen directa o indirectamente en una serie de tratados y acuerdos internacionales relativos a una correcta y sana administración de justicia que vela por los derechos del hombre, y que son recogidos por nuestro texto constitucional.

Principio de contradicción: otro de los principios pilares de este sistema, es justamente el principio de contradicción, que ofrece la posibilidad de refutar todos y cada uno de los medios de prueba, alegatos o medios de defensa que presente la contraparte durante el proceso penal.

Principio de inmediación: es aquél que le impone al juez o tribunal la obligación de estar presente en todas y cada una de las diligencias que se efectúen durante el procedimiento penal, obligación que debe ser desempeñada de manera directa y personal, sin que pueda delegarse en ninguna otra persona esta función. En el texto de la fracción II del apartado A, se encuentra la definición que brinda el legislador del principio de inmediación: “Toda audiencia se desarrollará en presencia del juez, sin que pueda delegar en ninguna persona el desahogo y la valoración de las pruebas”.

Sin duda ésta es una de las funciones jurisdiccionales más importantes, porque a través de ella el juez se allega de los conocimientos, impresiones y medios de prueba necesarios para poder dictar una resolución en la causa penal que se esté juzgando y, por ello, su función no puede ser delegada en otra persona.

En la exposición de motivos del dictamen de las comisiones unidas de puntos constitucionales y de justicia, con proyecto de decreto que

reforma, de fecha 10 de diciembre de 2007, el legislador nos brinda un panorama más amplio en relación a los alcances del principio de inmediación al señalar:

El principio de inmediación presupone que todos los elementos de prueba que son vertidos en un proceso y que servirán para la toma de decisiones preliminares en el proceso y la determinación de la responsabilidad penal de una persona, sean presenciados sin mediaciones o intermediarios por el juez en una audiencia, de modo tal que éste esté en aptitud de determinar, previa una valoración libre de la prueba ofrecida, la decisión en cuestión. Este método eleva enormemente la calidad de la información con la que se toma la decisión, toda vez que además de permitir un contacto directo con la fuente de prueba, la resolución se adopta después de escuchar a las dos partes.⁶

Con lo anterior, queda claro que la aplicación del principio de inmediación en el nuevo sistema de justicia penal será de estricto cumplimiento no sólo en la etapa de juicio oral, sino en toda diligencia que se verifique en etapas preliminares a la del juicio, máxime tratándose de actuaciones que requieran de control jurisdiccional, ya que de lo contrario la ausencia del juez provocaría la nulidad de la diligencia.

Principio de igualdad: el artículo cuarto de nuestra Carta Magna consagra la garantía de igualdad, que refiere que todas las personas son iguales ante la ley y deben ser tratadas conforme a las mismas reglas. Por ello, se prohíbe la discriminación con base a la nacionalidad, género, origen étnico, credo, religión, ideas políticas, orientación sexual, posición económica o social u otra condición con implicaciones discriminatorias.

Sin embargo, la incorporación en el artículo 20 del principio de igualdad procesal limita su aplicación sólo para aquella persona que tenga relación directa con un proceso penal, ya sea como imputado, testigo, víctima u ofendido, juzgador, etc., garantizándole en condiciones de igualdad el pleno e irrestricto ejercicio de las facultades y

⁶ Exposición de motivos del Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Justicia, con proyecto de decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de fecha 10 de diciembre de 2007.

derechos previstos en diversos dispositivos legales de nuestro país, así como en los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano.

De igual forma, la fracción VI hace extensiva los efectos del principio de igualdad, pues se extiende en el proceso la obligación concreta para los jueces de no mantener contacto con una sola de las partes y, en su defecto, para comunicarse deben hacerlo en presencia de ellos.

Además del principio mencionado con anterioridad, se garantizan indirectamente otros principios rectores del sistema acusatorio a saber: la imparcialidad del juzgador, pues limita que el juez se contamine con versiones unilaterales de los hechos y termine prejuzgando; el principio de contradicción, al tener las partes la posibilidad de refutar al momento los medios de pruebas y argumentaciones del oponente; así como el principio de igualdad, ya comentado en los párrafos que anteceden.

Otro de los aspectos que llama la atención en la reforma del artículo 20 constitucional es el relativo a la metodología de las audiencias que, como ya lo había referido anteriormente, se implementa en el nuevo sistema de justicia de naturaleza acusatoria y oral para el desahogo de las diligencias judiciales. Ahora, toda la información que se produzca en el procedimiento penal tendrá que producirse en audiencia, y pasar bajo el matiz de la contradicción e intermediación, y será la oralidad la forma de trabajo para el desahogo de las etapas previas a juicio oral. Así lo señala la exposición de motivos del dictamen de las comisiones unidas de puntos constitucionales y de justicia, con proyecto de decreto que reforma, de fecha 10 de diciembre de 2007, que a la letra dice:

Cabe asimismo aclarar que la oralidad no sólo es una característica del juicio, sino de todas las actuaciones en las que deban intervenir todos los sujetos procesales. La oralidad presupone abandonar el sistema o la metodología de formación de un expediente hasta ahora en vigor, para sustituirla por una metodología de audiencias.

La metodología de audiencias, propia de este nuevo proceso, implica que las decisiones judiciales, sobre todo si afectan derechos, se adopten siempre frente a las partes, una vez que se les ha dado la oportunidad de contradecir la prueba y de ser escuchadas. Así pues, la oralidad no es una característica únicamente del juicio, sino de todo el proceso en general, incluidas las etapas preparatorias del juicio. Queda a salvo, por supuesto,

la posibilidad de que el ministerio público solicite, sin presencia del imputado o su defensor, órdenes de aprehensión, cateo, intervención de comunicaciones privadas y reserva de actuaciones, entre otras diligencias que por su naturaleza requieran sigilo.

Sistema de libre valoración de la prueba: por lo que toca al principio de libre valoración de prueba, con sólo dos palabras en el texto constitucional, se incorpora un nuevo sistema probatorio, que será objeto de análisis en el siguiente apartado.

III.2 Incorporación de un nuevo sistema probatorio

A través del principio de libre valoración de prueba, enunciado en la fracción II del apartado A del artículo en estudio, se incorpora al Derecho positivo un nuevo sistema probatorio cuando establece: “y la valoración de pruebas la cual deberá realizarse de manera libre y lógica.”, lo que implica un ejercicio responsable por parte del órgano jurisdiccional para la resolución de casos.

Carlos del Río Ferretti,⁷ señala que un sistema probatorio: “Es aquel estatuto que regula la forma de indagación de los hechos dentro del proceso, que se manifiesta en la determinación de las formas y los medios por los cuales se puede arribar a una cierta verdad de los hechos; y en el modo de valorar esos medios.”

La fracción en comento, incorpora a nuestro sistema de justicia penal la libertad para que los juzgadores aprecien los medios de prueba producidos por las partes en audiencia. Por lo anterior, es necesario que el legislador secundario señale límites racionales a esta libre valoración de prueba, ya que de lo contrario caeríamos en una interpretación arbitraria de las mismas, violentando derechos y garantías de las partes. De acuerdo a las prácticas internacionales, estos límites deberán ajustarse a los siguientes criterios: la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos.

Esta incorporación trascendental del nuevo sistema, facilita al órgano jurisdiccional su función de valoración de la prueba, pues ahora ya no tendrá que ceñir sus resoluciones a valoraciones preconstituidas que la ley le imponga (sistema de tasación de la prueba), sino que pre-

⁷ Del Río Ferretti, Carlos, *Consideraciones básicas sobre el Sistema de Prueba en Materia Penal y control sobre el núcleo fáctico mediante recurso de nulidad*, p. 5.

valecerá la apreciación que éste realice de las pruebas en cada caso concreto, permitiendo obtener resoluciones de calidad al ser producidas con mayor certeza jurídica.

Con este nuevo sistema de valoración de prueba, el órgano jurisdiccional deberá ceñir su valoración de conformidad a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos, que consisten en:

La lógica: resulta complicado entender cómo es que los jueces motivan sus resoluciones con base en la lógica y el sentido común, pues resulta un parámetro muy subjetivo y difícil de homologar. Sin embargo, esto no es nada nuevo en los países cuyo sistema de justicia acusatorio tiene una larga aplicación, lo que nos servirá de referencia y guía al respecto.

De acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española,⁸ lógica significa: “adj. Dícese comúnmente de toda consecuencia natural y legítima; del suceso cuyos antecedentes justifican lo sucedido”. Es decir, derivar conclusiones de un hecho porque ello es simplemente factible. Dicho de otra manera, la lógica estará vinculada estrechamente con el silogismo que utiliza la inferencia o deducción, y que consiste en la combinación adecuada de dos proposiciones llamadas premisas, que causan una conclusión indefectible.

Las máximas de la experiencia: hablar de las máximas de la experiencia, nos lleva a pensar que la valoración de la prueba estará condicionada a la mucha o poca experiencia que el juez posea de hechos similares o causas penales que le toque juzgar.

Por ello, el establecimiento de los límites a la libertad probatoria ha sido complejo en todos los países que han transitado de un sistema de justicia de corte inquisitivo por uno acusatorio, por lo que serviría de mucho dar un vistazo a los pronunciamientos que las máximas instituciones han formulado al respecto. Sobre el particular, una jurisprudencia del Supremo Tribunal de Río Negro, Argentina, ha señalado:

Conforme a las reglas de la sana crítica y las libres convicciones los magistrados deben razonar sobre la base de la lógica, la experiencia y la psicología para extraer los fundamentos de sus propias conclusiones, pero le otorga la plena libertad de convencimiento con el sólo límite del respeto a los principios de la recta razón. Estas reglas de correcto entendimiento huma-

⁸ *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*, p. 1269.

no contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y lugar, pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia, son las únicas que gobiernan el juicio del magistrado, de allí el obstáculo de su revisión salvo absurdidad descalificante...⁹

Rodrigo Cerda San Martín¹⁰ refiere que: “las máximas de la experiencia son juicios hipotéticos desligados de los hechos concretos que se juzgan, que proceden de la experiencia, pero son independientes de los casos particulares de cuya observación se han inducido y que, por encima de esos casos, pretenden tener validez para otros nuevos”.

Puede concluirse que las máximas de la experiencia son criterios de probabilidad objetiva, contingentes, que incluyen definiciones y juicios hipotéticos provenientes del conocimiento práctico de los hombres, pero también de los conocimientos científicos y técnicos.

Los conocimientos científicos: otro de los límites al sistema de libre valoración de la prueba son los conocimientos científicos que se encuentren reconocidos en el mundo de la experticia, entendiéndose por ésta los conocimientos científicos que se requieran para cierta especialidad. El juez, al valorar la prueba, deberá resolver tomando en consideración la base científica que ha sido probada y estandarizada *erga omnes*. Luego entonces, puede afirmarse que un sistema de libre valoración de la prueba en realidad no es tan libre como su nombre lo indica, porque debe ceñirse a los límites ya analizados, e ir acorde con las garantías constitucionales que se contemplan en el decreto de reforma.

III.3 Nuevas restricciones de la prueba

La fracción III del apartado A del artículo en análisis conlleva asumir que, implícitamente, el legislador restringió el uso de las pruebas, al referirse que: “Para los efectos de la sentencia sólo se considerarán como prueba aquellas que hayan sido desahogadas en la audiencia de juicio. La ley establecerá las excepciones y los requisitos para admitir

⁹ Brown, Guillermo, *Límites a la valoración de la prueba en el proceso penal*, Argentina, Editorial Jurídica Nueva Tesis, 2002, p. 78.

¹⁰ Cerda San Martín, Rodrigo, *Manual del nuevo sistema de justicia criminal*, Editorial Librotecnia, 2005, p.418.

en juicio la prueba anticipada, que por su naturaleza requiera desahogo previo.”

Al señalarse que: “sólo se considerarán como prueba aquellas que hayan sido desahogadas en la audiencia de juicio”, se realiza una distinción importante en la forma de denominar los medios de convicción durante el procedimiento penal, de tal forma que “prueba” será únicamente aquélla que sea desahogada ante la presencia de un juez, es decir aquélla producida en audiencia por las partes frente al órgano jurisdiccional, bajo los principios de inmediación, contradicción y publicidad.

Resulta incorrecto afirmar que sólo se desahogará prueba en la audiencia de juicio oral, ya que también se producirá prueba en la audiencia de plazo constitucional, en donde se desahogarán las pruebas ofrecidas por la defensa para eximirlo de su responsabilidad en los hechos delictivos que se le atribuyen.

De lo anterior, puede concluirse que todas las probanzas incorporadas en etapas previas a juicio se denominarán “elementos probatorios”, “medios de convicción”, “medios probatorios”, o cualquier otra denominación que describa la naturaleza de los mismos. Esta afirmación encuentra sustento en lo establecido por el apartado A, fracción IV, del artículo en estudio que a la letra dice: “IV. (...) La presentación de los argumentos y los elementos probatorios se desarrollará de manera pública, contradictoria y oral;”

Luego entonces, las diligencias y medios probatorios que se desprendan de la investigación tienen una sola finalidad: que el Ministerio Público se allegue de los elementos de convicción necesarios para respaldar su acusación. Al respecto, el juez chileno Francisco Hermosilla Iriarte, señala:

en la fase de la investigación el fiscal deberá indagar sobre el ilícito por el que formalizó al imputado en audiencia especial para dicho evento y ahí, normalmente se fijará el plazo en que deberá desarrollarse aquella; ahora bien, en este período el fiscal deberá juntar y recopilar antecedentes incriminatorios, tendientes a tener por acreditada la existencia del hecho punible y la participación en aquél delito del imputado, para ello tiene libertad, es decir podrá recabar testimonios, exámenes, documentos, fotografías, incautar objetos proveniente de los delitos, periciarlos, etc.; ellos en sí en esta fase no son más que antecedentes que le permitirán a futuro

entablar su acusación penal, siempre y cuando todos esos antecedentes que no son prueba, por ahora, le arrojen fundamento serio para acusar.¹¹

En conclusión, la denominación que brinda el legislador para referirse a todas las probanzas presentadas e incorporadas al procedimiento penal en etapas previas es la de “elementos probatorios”, mismos que carecen de valor probatorio en etapas preliminares a juicio para fundar la sentencia, salvo excepciones como la prueba anticipada.

III.4 Se asume la carga probatoria por la parte acusadora

Otro de los aspectos que se pueden resaltar de la reforma a la Ley Suprema es el relativo a la carga probatoria, misma que ha sido objeto de estudio de grandes juristas mexicanos que afirman que la carga probatoria siempre ha correspondido al Ministerio Público. En principio esta afirmación resulta cierta, al quedar evidenciado en nuestro capítulo de antecedentes históricos que desde 1822 el legislador ha pretendido incorporar esta función a la parte acusadora. Sin embargo, en la práctica la acreditación de la existencia del hecho delictivo y, específicamente, de la probable participación, se le ha revertido al imputado, quien lejos de ser considerado inocente de manera sistemática se le presume “probable responsable”.

Por ello, en la reforma constitucional se establece de manera muy clara en la fracción V del apartado A, del artículo en estudio, sobre quién recae la carga probatoria: “La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal. Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente.”

Ahora bien, realizando una interpretación integral de lo dispuesto en esta fracción, es de llamar la atención que no se hace referencia expresa a la institución ministerial específicamente, toda vez que, cómo se desprende de lo dispuesto en el artículo 21 constitucional, ahora la víctima u ofendido de un hecho delictivo tendrá la posibilidad de ejercer la acción penal privada y, en consecuencia, como parte acusadora tendrá la obligación de acreditar la culpabilidad del imputado en juicio. Por consiguiente, si en el juicio no se produce la

¹¹ Hermosilla Iriarte, Francisco, *Apuntes sobre la prueba en el Código Procesal Penal*, Editorial Librotecnia, p. 28.

prueba de cargo se mantiene la presunción de inocencia, y debe el juzgador de proceder a la absolución del acusado.

III.5 Se incorpora como medida prejudicial probatoria la prueba anticipada

Otro de los conceptos que se desprenden del artículo en análisis, es el de la prueba anticipada, que se trata de una medida prejudicial probatoria en la que el Ministerio Público o el defensor, ante la imposibilidad o incertidumbre de estar en condiciones de llevar a comparecer a juicio personalmente a un testigo, solicitan al juez de control o, en su caso, al tribunal de juicio oral, la declaración anticipada del mismo, siempre y cuando se justifique fehacientemente que el testigo se encuentra imposibilitado de asistir a la audiencia, por tener que ausentarse o por existir motivos que hicieren temer la sobrevivencia, muerte, incapacidad física o mental o algún otro obstáculo semejante. En estos casos, se deberá recibir la prueba con todas las solemnidades que impone el sistema, es decir en audiencia pública, contradictoria y oral, ante la presencia de un juez.

III.6 Se incorpora la cláusula de nulidad de prueba ilícita

La fracción IX del apartado A en estudio, consagra uno de los mayores avances para nuestro sistema de justicia penal: la incorporación a nivel constitucional de la cláusula de nulidad de la prueba ilícita, que exige la observancia escrupulosa de la disciplina de garantía de cada instrumento de acreditación y medios de prueba que se introduzcan al proceso, para que en su momento sean valorados por el juez o tribunal de juicio oral.

La investigación y persecución del delito, así como los elementos probatorios devenientes de esta actividad del Estado, deben de realizarse respetando los derechos de los justiciables, es decir en forma lícita, porque la tutela de los derechos del individuo es un valor más importante para la sociedad que el castigo al autor del delito.

En consecuencia, el sistema castiga severamente a quien pretende violentar las garantías máximas del individuo, declarando nula la prueba o la actuación que vulneró derechos fundamentales, elevando así la certidumbre jurídica del justiciable hacia el sistema de justicia penal. Al respecto, el dictamen de las comisiones unidas de puntos

constitucionales y de justicia, con proyecto de decreto que reforma, de fecha 10 de diciembre de 2007, señala lo siguiente:

La prohibición de prueba ilegal resulta fundamental para preservar la lealtad procesal de la policía y del ministerio público, así como para la profesionalización de la investigación.

La redacción que se eligió obedece a la necesidad de dimensionar adecuadamente esta figura procesal. Frente a otras alternativas que se encontraban en discusión se decidió adoptar aquella que refiere que será nula toda prueba que sea recabada con violación a derechos fundamentales, y no tan solo a violaciones legales. Ello es así porque algunas violaciones de dispositivos legales pueden ser saneados y corregidos en el curso del proceso, sin que ello se traduzca en la afectación de los derechos. Ampliar la exclusión de prueba a supuestos que no suponen indefensión o vulneración de otras garantías podría llegar a producir la repetición de actos procesales inútiles o la anulación de decisiones sobre la base de puros formalismos, lo cual puede afectar una efectiva procuración de justicia

Por tanto, la nulidad de la prueba es resultado de una exigencia derivada del contenido esencial del derecho vulnerado, y la prohibición de utilización se extiende a las pruebas derivadas en la medida que éstas participen de la misma vulneración del derecho fundamental, por lo que se hace necesario, en cada caso, comprobar si la prueba posterior, que no ha sido practicada con vulneración de un derecho fundamental, participa de la ilicitud de la primera.

Los efectos de la prueba ilícita se producen siempre que se acredite la relación causal entre la información ilegítimamente adquirida, y los elementos de prueba obtenidos a partir de ella. En consecuencia, debe existir un nexo causal entre la prueba ilícita y la derivada, de modo tal que la segunda sea fruto o resultado necesario de la primera (doctrina del fruto del árbol envenenado).

III.7 Se consagra la garantía del imputado a ser juzgado por un juez imparcial

El primer segmento de la fracción IV del apartado A del artículo 20 reformado, consagra una de las garantías máximas del imputado en un sistema penal acusatorio, como lo es el ser juzgado por un tribunal imparcial. Este principio se hace efectivo en la norma al momento de

referir: “El juicio se celebrará ante un juez que no haya conocido del caso previamente”. Este derecho fundamental es reconocido en los instrumentos internacionales reconocidos y suscritos por el Estado mexicano, que a la letra señalan:

Artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial (...)

Artículo 8.1. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial (...)

Artículo 40.2.III de Convención sobre los Derechos del Niño

Qué la causa será dirimida por autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial (...)

Andrés Baytelman y Juan Enrique Vargas,¹² refieren que la imparcialidad resulta necesaria para los jueces en este nuevo sistema, a diferencia de las posturas que deben tener los litigantes: “Para los jueces, sin embargo, esto es algo más complejo porque ellos se encuentran en una posición distinta a la de las partes, básicamente constituida por el principio de imparcialidad (no se trataría, como ocurre con las partes, de que simplemente construyan estratégicamente una teoría, sino más bien de que asuman la postura de terceros imparciales decidiendo un conflicto)”. El Diccionario de la Lengua Española define a la imparcialidad como: “la falta de designio anticipado o de prevención a favor o en contra de alguien o algo, que permite juzgar o proceder con rectitud”.

La forma más efectiva de garantizar la imparcialidad del juzgador es dividiendo el procedimiento penal en dos jurisdicciones: la que ejerce el juez de control y la del juez o tribunal de juicio oral. Esta división permite que el juez que finalmente va a valorar la prueba, no se encuentre contaminado con los hechos investigados en forma previa, desconociendo el sentido de los medios de prueba que se van a

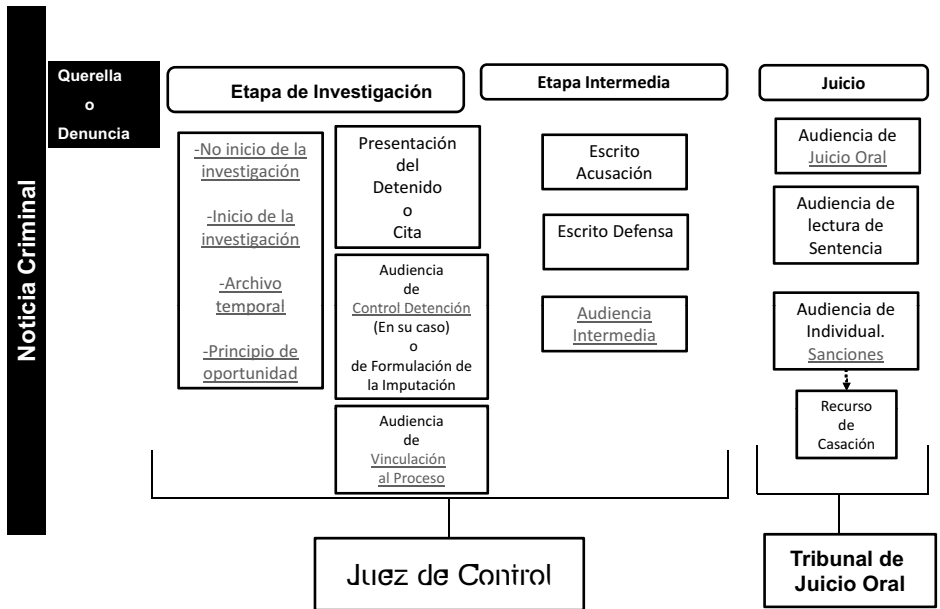
¹² Baytelman, Andrés y Vargas, Juan Enrique, “La Función del Juez en el Juicio Oral” en *Textos de Docencia Universitaria*, Universidad Diego Portales, Ril Editores, p.41.

desahogar en su presencia (ya que la prueba tendrá que rendirse en la audiencia de juicio oral) y, en consecuencia, no se encuentre prejuzgando la causa penal a juzgar.

En virtud de lo anterior, la estructura del procedimiento penal necesariamente debe de modificarse, de tal manera que permita hacer efectivo este derecho del justiciable. Países que ya transitaron por una reforma de esta naturaleza, a efecto de garantizar la imparcialidad del juzgador, estructuraron su procedimiento penal en tres etapas: la de investigación, la intermedia y la de juicio oral, dividiendo en dos jurisdicciones el desahogo de las mismas: juez de control y tribunal de juicio oral.

III.8 Se establece nueva estructura del proceso penal

A continuación, se presenta a un gráfico que permite visualizar de mejor manera la nueva estructura del proceso penal, en la que se contempla la división de jurisdicciones del sistema:



El juez de control interviene en la etapa de investigación e intermedia, siendo su última participación en el proceso el dictado del auto de apertura a juicio oral, mismo que es remitido al tribunal de juicio ante quien se celebrará la audiencia de juicio. Es importante señalar que no remite ningún otro antecedente de la causa penal de mérito, es decir, no adjunta la carpeta de investigación ni antecedente alguno del caso a juzgar, evitándose de esta manera que prejujuque de antemano lo que debe resolver.

Es así, como el nuevo sistema de justicia penal garantiza al justiciable ser juzgado por un juez imparcial, sin interés en el resultado del juicio, sin relación alguna con las partes y que no se encuentra vinculado por ningún tipo de consideraciones a favor o en contra de las mismas.

III.9 Se incorporan formas anticipadas de terminación del procedimiento penal

Un sistema de justicia penal de corte acusatorio no puede materializarse ni garantizar un resultado aceptable, sin la incorporación de instituciones que permitan la terminación anticipada del procedimiento penal. Por ello, en la fracción VII del apartado A del artículo en comento, se establece:

Una vez iniciado el proceso penal, siempre y cuando no exista oposición del inculcado, 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 inculcado cuando acepte su responsabilidad.

Con ello, el Ministerio Público tendrá la posibilidad de seleccionar qué casos perseguirá y aquéllos en los que podrá dar por terminado el procedimiento penal de manera anticipada, es decir sin necesidad de llegar a la etapa de juzgamiento. La selectividad permite que el sistema de persecución penal pública funcione dentro de parámetros de eficiencia y calidad, por lo que esta selección debe ser realizada en

una parte significativa de las cargas procesales, y en una etapa muy inicial del procedimiento.

Si la ley no le permite al sistema seleccionar, éste va a generar mecanismos de selección informal. Por ello, en esta fracción se le da la posibilidad al legislador secundario de normar e incorporar cuantas formas anticipadas de terminación del proceso penal requiera, entre las cuales se identifican:

1. Facultades discrecionales:
 - a. No inicio de la investigación.
 - b. Archivo temporal.
 - c. Criterio de oportunidad.
 - d. Apertura de investigación.
2. Acuerdos probatorios (mecanismos alternativos de solución de controversias).
 - a. Mediación.
 - b. Conciliación.
 - c. Justicia restaurativa.
3. Proceso de suspensión a prueba
4. Criterios de oportunidad
5. Procedimiento abreviado

Estas formas anticipadas de terminación de proceso penal representan soluciones de alta calidad y verdaderos equivalentes funcionales de una sentencia, pues atienden a las necesidades específicas del conflicto, apuntando a las posibilidades de rehabilitación del imputado, a la prevención de que los hechos vuelvan a repetirse, al interés o temores concretos de la víctima o de terceros, o bien alguna combinación de éstas. Al mismo tiempo, evitan el contagio criminal que representa la cárcel para el imputado y la violencia secundaria que las penas de cárcel inevitablemente conllevan.

Sin duda, significan soluciones más idóneas para la resolución del caso concreto, bajo el entendimiento y la concepción del proceso penal como una instancia de resolución del conflicto penal, aplicable a delitos en los que la víctima tiene intereses específicos y que van más allá del interés estatal en perseguirlos. La satisfacción del interés concreto de la víctima puede ser una solución que resuelva mejor el conflicto. Por el contrario, la imposición de una pena tradicional no sólo puede no resolverlo, sino todavía agravarlo más.

III.10 Se determina el estándar de condena

Se ha impuesto legislativamente un parámetro que constituye un estándar de condena para el juzgador, de tal forma que corresponderá al juez o tribunal acreditar cuáles fueron las pruebas que lo llevaron a la plena convicción de la culpabilidad del procesado en cada caso específico, tal como se consagra en la fracción VIII del apartado A del artículo en análisis: “El juez sólo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado;”.

El estándar probatorio exigido por el legislador nace de la “presunción de inocencia”, concebida como derecho fundamental de toda persona. De modo que para obtener una sentencia condenatoria, el Ministerio Público debe aportar a juicio el material probatorio suficiente para vencer tal presunción de inocencia. El órgano jurisdiccional debe formar su convicción sobre la base de la prueba producida durante el juicio oral, con la limitación de que nadie puede ser condenado con el sólo mérito de su declaración, sino que además deben existir otros medios de prueba que así lo comprueben.

El estándar de prueba penal debe ser el más alto dentro del sistema judicial, en razón de ser la *ultima ratio* y debe ser vinculante para los jueces, quienes deben percibir su rol de custodios del mismo. Como bien señala Del Río Ferretti,¹³ el arduo problema que se nos presenta es: “determinar cuándo se debe considerar que los jueces se hallan convencidos legítimamente para pronunciar un fallo (obviamente condenatorio, ya que para pronunciar la absolución se requiere nada más que la falta de convicción de la culpabilidad y no la convicción contraria, en homenaje a la presunción de inocencia, más precisamente en su manifestación *in dubio pro reo*).”

Sobre el particular, el dictamen de las comisiones unidas de puntos constitucionales y de justicia, con proyecto de decreto que reforma de fecha 10 de diciembre de 2007, señala lo siguiente: “La fracción VIII dispone el estándar de prueba para la condena, que no es otro sino la convicción motivada para la condena. No se trata, como ya se expresó con anterioridad, de una convicción íntima, sino de aquélla que pueda ser justificada a partir los elementos fácticos que el ministerio público logre probar.” Abundando, Francisco Hermosilla Iriarte señala:¹⁴

¹³ Río Ferretti, Carlos del, *Op. Cit.*

¹⁴ Hermosilla Iriarte, Francisco, *Apuntes sobre la prueba en el Código Procesal Penal*, Editorial Librotecnia, 2006.

Entender lo anterior es el *quid* del asunto para los jueces penales. Esto es, lograr una convicción de inocencia en base a falta de convicción de culpabilidad y no de inocencia que no es lo mismo, es decir el juez no está convencido de que ese sujeto acusado como autor de un delito determinado, sea precisamente su autor, porque en su concepto faltó prueba inculpativa para ello y le caben dudas más que razonables de que pudo no haber sido, no de que no haya sido, sino que de que pudo no haber sido, ello, porque al acusado lo ampara la presunción de inocencia...

Si bien es cierto que he agotado el estudio de apartado "A" del dispositivo en estudio, ahora corresponde el turno al apartado "B" de los derechos de toda persona imputada. Sin embargo, debido a la complejidad y consecuente amplitud del tema, únicamente me referiré a lo que, según mi criterio, guarda mayor relevancia.

III.11 Se establece la presunción de inocencia del inculpaado

Según Maier,¹⁵ el derecho a la presunción de inocencia es una de las banderas de lucha de la reforma liberal al sistema inquisitivo, y aparece por primera vez en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. Dicha declaración estableció en Francia que debía presumirse inocente "a todo hombre hasta que haya sido declarado culpable".

Este derecho se encuentra consagrado en el artículo 11, párrafo I, de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre: "Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y al juicio público en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa". En el mismo sentido se pronuncia el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Igualmente, se halla establecido en el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que expresa: "Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad". Este invaluable principio es recogido en la reforma constitucional en estudio, en la fracción I del apartado B del artículo 20 constitucional: "A que se presuma su

¹⁵ Citado por López Masle, Julián (con Horvitz Lennon, María Inés), *Derecho Procesal Penal*, *Op. cit.*, p. 78.

inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa”.

Así, en la exposición de motivos del dictamen de las comisiones unidas de puntos constitucionales y de justicia, con proyecto de decreto que reforma, de fecha 10 de diciembre de 2007, se establece:

En el orden jurídico mexicano ya está reconocido el principio en virtud de que el país ha suscrito diversos instrumentos internacionales que expresamente lo consagran como garantía. El principio de presunción de inocencia ha sido recogido por diversos instrumentos internacionales sobre derechos humanos, unos de carácter directamente vinculante y otros de vía indirecta. Entre los documentos internacionales con obligatoriedad jurídica que incluyen dicho principio se cuentan: las Declaraciones Universal (artículo 11, párrafo 2) y Americana (artículo XXVI) de Derechos Humanos, del 10 de diciembre y 2 de mayo de 1948, respectivamente; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966 (artículo 14.2); la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 22 de noviembre de 1969 (artículo 8.2), así como por las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos (artículo 84, párrafo 2), adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955. A pesar de su amplio arraigo en el marco internacional de los derechos humanos, en nuestro medio su reconocimiento se ha verificado con muchas dificultades, de hecho, hasta el año de 1983, el entonces Código Penal Federal preveía justamente el principio inverso, es decir, la presunción de dolo.

Pero además de un principio fundamental para el procesamiento, la presunción de inocencia representa una obligación de trato hacia los imputados, de ahí que la regulación de las medidas cautelares se haya diseñado como se expuso más arriba...

Por tanto, el estado o presunción de inocencia es un derecho de todo imputado y, a la vez, un principio político criminal que inspira todo el nuevo procedimiento penal.

III.12 Se consagran derechos de la víctima u ofendido

Por último, y a efectos de no pasar desapercibido el apartado “C” del artículo en estudio en el que se consagran los derechos de la víctima u ofendido, y toda vez que por la complejidad y relevancia del tema

resultaría materia de otro estudio, sólo me referiré a *grosso modo* a la lógica sustancial que lo acompaña.

En este apartado se entrega a la víctima un papel protagónico en el procedimiento penal, lo que parece adecuado teniendo en cuenta que se trata de quien sufre los efectos del delito, con los consiguientes daños psíquicos, sociales, económicos y físicos. El abandono social de la víctima, su estigmatización, la falta de apoyo psicológico y su nula intervención en el procedimiento penal, producen efectos tan dolorosos para la víctima como los que directamente se derivan del hecho ilícito.

En virtud de lo anterior, la reforma constitucional impone una intervención positiva del Estado dirigida no sólo a restaurar la situación en que se encontraba antes de padecer el delito, sino también a minimizar los efectos que éste y el proceso penal puedan producir sobre ella. De este modo, al reformarse el procedimiento penal, permite hacer efectivas las normas internacionales sobre víctimas, introduciendo importantes innovaciones que generan una normativa especial, sistemática y obligatoria a su respecto, reconociéndoles un rol en el proceso penal y asegurándoles la debida protección de sus derechos.