

**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

La Ciencia de la Legislación de Gaetano Filangieri y el Sistema Penal Acusatorio en México

Autores

Eber Omar Betanzos Torres

Ubaldo Márquez Roa

Carlos Antonio Vázquez Azuara

México 2018

**Universidad de Xalapa A.C.
Instituto Interdisciplinario de Investigaciones de la
Universidad de Xalapa**



**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Derechos Reservados © 2018
Primera edición



Esta obra, se realizó bajo el sello editorial de la Universidad de Xalapa A.C., y del Instituto Interdisciplinario de Investigaciones de la Universidad de Xalapa. Se prohíbe la reproducción total o parcial de esta obra por cualquier medio sin el consentimiento previo y escrito del autor y/o quienes tengan los derechos respectivos.

Los contenidos de la presente obra, pasaron por un estricto proceso de dictaminación y arbitraje previo, a cargo de las comisiones dictaminadoras de las diferentes áreas del conocimiento del Instituto Interdisciplinario de Investigaciones de la Universidad de Xalapa.

La presente obra se basa en un análisis comparativo entre el Sistema Penal Acusatorio y Adversarial y los postulados teóricos contenidos en el libro histórico “LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN”, escrito por el caballero GAETANO FILANGIERI, tomo III, relativa al libro III, de las leyes criminales, traducida al español por Don Juan Rivera, segunda edición revisada y corregida, año de publicación 1823, editorial burdeos, imprenta de Don Pedro Beaume.

Portada y diseño editorial:

Las imágenes que integran la portada, así como aquellas que se consagran dentro del presente libro, se encuentran protegidas por derechos de autor, utilizándola al amparo del artículo 148 de la Ley Federal de Derechos de Autor en México, ya que se permite la reproducción, fotografías e ilustraciones difundidos por cualquier medio, si esto no hubiere sido expresamente prohibido por el titular del derecho.

**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

ÍNDICE DE CONTENIDO

Agradecimientos	5
Prólogo	7
Nota Preliminar	9
Sobre los autores	15

CAPITULO 1 ASPECTOS GENERALES DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO Y ADVERSARIAL

a) Aspecto General	21
b) Bases y principios.....	37
c) Derechos humanos.....	62
d) Etapas de procedimiento.....	82
e) De los jueces.....	101
f) Del ministerio público y la víctima.....	106
g) Del imputado y su defensor.....	116

CAPÍTULO 2 DEL JUICIO CRIMINAL

a) Aspecto mediático.....	127
b) Reforma del procedimiento de pesquisa.....	152
c) Notificación al acusado y la seguridad de su persona.....	170
d) Reforma por cuanto hace al juicio criminal.....	179
e) De las condenas en rebeldía.....	192

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

f) De las pruebas e indicios de los delitos.....	201
g) Principios fundamentales de las pruebas judiciales.....	208
h) De la certeza moral.....	216
i) Principios procesales.....	222
j) Cánones de la judicatura que deberían determinar el criterio legal.....	239
k) Cánones de la judicatura para las pruebas por indicios.....	251
l) Funciones judiciales.....	255
m) La defensa en el juicio criminal	259
n) La sentencia, la reparación del daño y derechos del absuelto.....	263

**CAPITULO 3
DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS**

a) Delito igual a castigo.....	269
b) Objeto de las penas.....	282
c) Especies de penas.....	285
d) De la pena de muerte.....	300
e) De la pena de tortura.....	306

CONCLUSIONES	311
---------------------------	------------

FUENTES	315
----------------------	------------

**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

AGRADECIMIENTOS

Agradecemos ampliamente la colaboración especial del ilustre intelectual, apasionado de la lectura y hombre culto, Carlos Antonio Vázquez Azuara, fue quien donó un ejemplar histórico del libro “LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN”, escrita por el caballero GAETANO FILANGIERI”, tomo III, traducida al español por Don Juan Rivera, segunda edición revisada y corregida, año de publicación 1823, editorial burdeos, imprenta de Don Pedro Beaume, relativo al libro III, de las leyes criminales y sin el cual, la presente obra no hubiera sido posible. MUCHAS GRACIAS DISTINGUIDO AMIGO.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

PRÓLOGO

La presente obra aborda diversos tópicos del libro doctrinario de Filangieri trasladados a la práctica legal mexicana, cierto es que se habla de un nuevo de justicia penal basado en la oralidad, no obstante, destáquese que México no ha sido ajeno a la oralidad, materias como el derecho agrario, el derecho familiar, el derecho laboral y algunos procesos mercantiles se tramitan mediante la vía oral y la escrita.

El libro se encuentra narrado en tres capítulos, el primero respecto a los aspectos del sistema acusatorio adversarial, el segundo capítulo respecto del juicio criminal, y el tercero sobre las penas y los principios que las rigen.

El libro comparte muchas frases de Filangieri las cuales se abordan y analizan con detenimiento, no

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

solo desde el aspecto filosófico, también desde el punto de vista práctico, a lo largo de toda la obra encontramos una gran cantidad de jurisprudencia emitida por la Suprema Corte, así como por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y de los organismos internacionales.

En la presente obra se observa el desarrollo del sistema penal acusatorio mexicano, descubriremos algunos de los puntos planteados en la reforma constitucional de 2008, los cuales no fueron tan novedosos como se nos hizo creer.

Esta obra pretende invitar al lector a realizar críticas sobre el funcionamiento del sistema legal mexicano; este libro conjunta la práctica con la teoría, recuérdese que la doctrina sin la práctica se vuelve obsoleta, pero la práctica sin la doctrina se vuelve barbarie, es aquí donde radica la importancia de esta obra.

NOTA PRELIMINAR

La presente obra, consiste en un análisis comparativo entre los postulados teóricos del caballero, jurista y pensador italiano, Cayetano Filangieri (o Gaetano Filangieri), deducidos de su obra “La Scienza Della Legislazione” tomo III relativo a las leyes criminales, que data de 1788, y el Sistema Penal Acusatorio y Adversarial que actualmente impera en México y que entró en vigencia a partir de junio de 2008.

La obra de Cayetano Filangieri, quien en realidad se llamaba Gaetano Filangieri (en sus obras en idioma original –italiano- aparece como Gaetano y en sus obras traducidas al español, aparece como Cayetano), como ya se ha dicho, data de 1788, pero en el caso de la traducción al español, ésta se publicó con posterioridad.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Es así, que tomando como base un ejemplar original, de colección histórica, de la traducción al español del libro de Filangieri, que data de 1823, el libro **“La ciencia de la legislación de Gaetano Filangieri y el Sistema Penal Acusatorio en México”**, nos ofrece un análisis comparativo de postulados sumamente relevantes para la época, en materia Penal, que se difundieron por toda Europa en diversos idiomas y hoy a más de dos siglos de haber sido escrito, se analizan estos postulados teóricos, en comparación con la doctrina actual y un mundo totalmente distinto de las fechas de antaño referidas, pudiendo dilucidar, como la doctrina de aquella época, aún sigue dando sustento a lo que hoy enfrenta la legislación en materia penal, en un entorno de desarrollo social y tecnológico muy distinto que el que imperaba en el siglo XVIII y sobre todo, resulta interesante el análisis comparativo de los postulados de Filangieri, los cuales revelaban desde aquel siglo, lo que hacía falta para lo que hoy

se conoce como el Sistema Penal Acusatorio y Adversarial en México y otros países que también lo han adoptado.

La principal aportación de la presente obra, radica en analizar y comparar los postulados filosóficos del pensador italiano, en un entorno jurídico penal que apenas concebía el aspecto punitivo como lo conocemos hoy y después de años de transformaciones doctrinarias, la ciencia de la legislación de Filangieri, nos sigue dando herramientas para comprender la realidad actual que se vive en la materia penal y su legislación y particularmente del Sistema Penal Acusatorio y Adversarial.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**



El caballero, jurista y
pensador italiano
Gaetano (o Cayetano)
Filangieri,

**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN

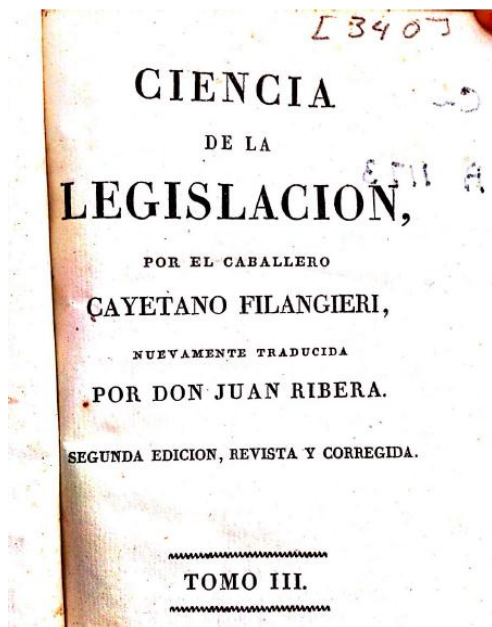
POR EL CABALLERO CAYETANO FILANGIERI

**TOMO III RELATIVO AL LIBRO III
DE LAS LEYES CRIMINALES**

**TRADUCIDA AL ESPAÑOL POR DON JUAN RIVERA
SEGUNDA EDICIÓN REVISADA Y CORREGIDA
AÑO DE PUBLICACIÓN 1823**

**EDITORIAL BURDEOS
IMPRENTA DE DON PEDRO BEAUME**

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**



**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

SOBRE LOS AUTORES

Eber Omar Betanzos Torres estudió las carreras de Abogado en la Escuela Libre de Derecho (ELD), Filosofía en la Universidad Panamericana (UP), Economía en la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) y Ciencias Religiosas en la Universidad La Salle; la especialidad en Justicia Constitucional y Tutela Jurisdiccional de los Derechos en la Universidad de Pisa; las maestrías en Estudios Humanísticos en el Instituto Tecnológico de Estudios Superiores de Monterrey, en Políticas Públicas en la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales y en Teoría Crítica en el Instituto de Estudios Críticos 17. Es maestro y doctor en Derechos Humanos por la UNED-Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Doctorando en Historia por la Universidad Iberoamericana y, en Administración y Gobierno del Poder Judicial por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal-

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Ha participado en programas académicos de la John F. Kennedy School of Government de la Universidad de Harvard, la Pontificia Universidad Gregoriana de Roma-Instituto Mexicano de Doctrina Social Cristiana y el Aula Judicial Iberoamericana del Consejo General del Poder Judicial de España.

Autor, coautor y/o coordinador de 39 libros, 118 artículos y 66 ponencias en materias de derecho judicial, derecho a la información, políticas públicas y teoría crítica. Autor de los libros (5) Discordia constitucional. Benito Juárez y la Constitución de 1857 (INEHRM, 2009); La Cédula de Identidad Ciudadana en México. Reflexiones de políticas públicas comparadas (EAE, 2011); Introducción a la Ética (Porrúa, 2012); La histórica facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación por violaciones graves a las garantías individuales (SCJN, 2012)y La justicia de los jueces.

**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

Reflexiones a partir de la teoría de la justicia de John Rawls (Porrúa, 2013); coautor de las obras (3) Manual para la aplicación del Código de Ética del Poder Judicial de la Federación al alcance de todos (PJF, 2006)

Fue Subsecretario de la Función Pública, fue Subprocurador de Derechos Humanos Prevención del Delito y Servicios a la Comunidad, fue Asesor I en el Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN, 2014). Además, se ha desempeñado en el Poder Judicial de la Federación como Oficial Auxiliar (2000-02), Secretario Privado del Ministro Presidente (2003), Secretario Técnico de la Presidencia (2003-04), Secretario de Estudio y Cuenta (2004-05), Asesor de Mando Superior (2005-06), y Primer Asesor del Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de Promoción y Difusión de la Ética Judicial (IIJPDEJSCJN, 2011-14). Ha sido

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

proyectista de la Comisión Iberoamericana de Ética Judicial de la Cumbre Judicial Iberoamericana (2011-14) y de la Comisión Nacional de Ética Judicial de la Asociación Mexicana de Impartidores de Justicia (AMIJ, 2011-14). En el Poder Ejecutivo Federal ha fungido como Coordinador de Asesores (2007-08) y Director General de Política Criminal, Coordinación y Desarrollo de la Fiscalía Especializada para la Atención de Delitos Electorales de la Procuraduría General de la República (PGR, 2009-10).

Ubaldo Márquez Roa, es Licenciado en Derecho, Maestro en Derecho Constitucional y Amparo por parte la “Escuela Libre de Derecho de Puebla” y Doctor en Derecho por la misma institución. Ha tomado diversos cursos en materias de derechos humanos y derecho constitucional, entre los que se destaca “Introduction aux droits de l’homme” por la Universidad de Ginebra, así mismo el curso “Unwritten constitution” por la Universidad de Yale

Ha participado como ponente en diversos cursos, seminarios y coloquios, tanto a nivel nacional como internacional, como son; “VII Seminario internacional de estudios jurídicos, construcción del derecho de familia.” El Coloquio Internacional “Paradojas de la Seguridad Ciudadana en América Latina” al igual que en el “Congreso nacional de reforma constitucional integral”. Ha fungido como ponente dentro de la XXXII Jornadas de la Asociación Argentina de Filósofos del Derecho en la

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Universidad de Buenos Aires al presentar la teoría de la gran maquinaria jurídica frente a la teoría del caos. De igual manera habla, comprende y traduce los idiomas de inglés y francés.

Ha escrito 16 artículos científicos en revistas nacionales e internacionales, especialmente enfocados a la filosofía del derecho, los derechos humanos y el derecho familiar. Es coautor en 6 obras colectivas en materia jurídica. Es autor de la trilogía los “Derechos humanos en el derecho civil y familiar”, la cual se conforma de los libros: 1) Los Derechos Humanos en el Derecho Civil y Familiar. 2) “A temporis” del Derecho civil y Familiar a los Derechos Humanos. 3) Medidas Extremas, Derechos Humanos, Derecho civil y Familia. Así mismo es creador de “la teoría de la gran maquinaria jurídica”.

**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

Se ha desempeñado laboralmente dentro del departamento jurídico de la Secretaría de Comunicación y Transporte. Dentro del departamento jurídico del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio de los Poderes del Estado de Puebla. Ha sido asesor jurídico dentro del Bufete Jurídico Vázquez Azuara y Asociados. Estuvo adscrito a la ponencia del Magistrado de Alba de Alba dentro del segundo Tribunal Colegiado en Materia Familiar del Séptimo Circuito.

Dentro del ámbito académico se ha desempeñado como profesor de licenciatura en derecho dando las asignaturas de “Lógica y argumentación jurídica” “Derecho Romano” “Derecho constitucional y regímenes Políticos”. En nivel posgrado ha impartido cátedra en la maestría en derechos humanos y juicio de amparo, con la asignatura “Practica forense de sistema de control constitucional”.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Carlos Antonio Vázquez Azuara, es licenciado en Derecho y Licenciado en Ciencias de la comunicación por la Universidad Veracruzana, Maestro en Estudios Legales con Especialidad en Estudios Legales, por la Atlantic International University, es Doctor en Derecho Público con mención honorífica egresado del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Veracruzana, es miembro del sistema nacional de Investigadores del CONACYT (Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología) es Docente doblemente certificado en Juicios Orales por la SETC-SEGOB (Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la implementación del Sistema de Justicia Penal dependiente de la Secretaria de Gobierno Federal) en todos los perfiles (Ministerio Público, Defensor, Juez) como en el Perfil de Derechos Humanos es Diplomado en Sistema Penal Acusatorio desde la perspectiva de la reforma constitucional, por parte del Instituto de la Judicatura

**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

Federal del Poder Judicial de la Federación. Diplomado en Sistema Penal Acusatorio y Adversarial y Diplomado en medios alternativos para la solución de conflictos y justicia restaurativa. Ha es coautor y autor de diversas obras, ha escrito diversos artículos científicos.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

CAPITULO 1 ASPECTOS GENERALES DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO Y ADVERSARIAL

a) Aspecto General. b) Bases y principios. c) Derechos humanos. d) Etapas del procedimiento. e) Jueces. f) Del ministerio público y la víctima. g) Del imputado y su defensor.

a) Aspecto General.

La base constitucional del sistema penal acusatoria se puede ver reflejada en los artículos 18, 19, 20, 21 y 22, con matices en los artículos 14, 16, 17 dependiendo como sean aplicados y el contexto en el que se vea envuelto la persona.

Ha de comprender que en este sistema acusatorio, la acusación y la etapa de ejecución se encuentran separadas, por tanto el Ministerio Público o Fiscal como se le decida llamar deberá desahogar todas las pruebas en presencia de la autoridad judicial, es

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

decir, frente al Juez, estableciendo su línea argumentativa para demostrar que su teoría del caso.

Con la reforma de 18 de junio del 2008 al texto constitucional en materia de Seguridad y Justicia, se crean las bases para una ambiciosa transformación no solo el sistema penal mexicano, sino en todo el *corpus iuris* mexicano, aunado a esta se puede emparejar la reforma de 6 y 10 de junio de 2011 en materia de derechos humanos, la reforma a ley de amparo en 2013, así como la entrada en vigor del Código Nacional de Procedimientos Penales.

El cambio radical que sufrió el sistema jurídico mexicano en materia penal, permitió la consolidación de un sistema penal acusatorio, en el cual se dio una mayor protección a los derechos humanos tanto de la víctima como del presunto responsable durante todo el procedimiento.

El sistema penal acusatorio adversarial no es de reciente creación, se trata de un sistema *retro*, pero no *vintage*; la reforma constitucional de 2008 tuvo que mirar al pasado para adaptarse al presente. Si fuera cataloga como *retro* se quedaría arraigado en las prácticas del pasado, no obstante como *vintage* se vuelve a poner de moda, mientras que lo retro queda siempre arraigado en el pasado. Durante la lectura de la presente obra podrá Usted apreciar en subsecuentes paginas frases ocupadas por Filangieri, las cuales serán analizadas y se fortalecerán con razonamientos jurídicos.

La obra de *Filangieri* es una reflexión del pasado, abocada a criticar las prácticas jurídicas del presente, para determinar errores que se seguían cometiendo hasta nuestra época. Siendo así se puede establecer cuestiones *a temporas*, las

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

prácticas jurídicas del pasado se repiten hoy día, en distintas disposiciones de la legislación mexicana.

Por tanto resulta a veces difícil hablar de un progreso en la legislación, principios como el de inmediación, oralidad, contradicción, continuidad, concentración, y publicidad, que hoy forman parte esencial dentro del presente sistema, eran postura que sostenía siglo XVIII. Esto se remonta al contexto histórico de la ilustración, el cual surgió en contraposición a la ideología del clero, y la nobleza, contra el pensamiento secular religioso; las ideas de la ilustración tomaba como punto de partida al hombre siendo este la medida de todas las cosas.

La existencia de un derecho a la igualdad dentro de los procedimientos judiciales en la época de Filangieri, es decir en el siglo XVIII, este principio de continuo permeando hasta nuestra época, sin embargo, nosotros lo consideramos como algo cuando en realidad no es así.

Permítase señalar lo dispuesto en el texto constitucional en el artículo 20 apartado A fracción I el cual *ad literam dice*:

“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”

Destacando las siguientes porciones normativas:

- Esclarecer los hechos.
- Proteger al inocente.
- Procurar que el culpable no quede impune.
- La existencia de una reparación del daño.

De las porciones normativas señaladas con anterioridad, se encuentran encaminadas a la

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

protección de la persona, ya sea como víctima o presunto responsable de un hecho delictivo, garantizando la protección de sus derechos frente a la autoridad.

Las disposiciones normativas de este artículo prevén ejes rectores del sistema acusatorio adversarial, da reconocimiento y participación a la víctima como sujeto activo y no como ente pasivo, papel que desempeñaba en el viejo sistema.

En el sistema penal acusatorio uno de los ejes rectores es el principio de presunción de inocencia, permite que la carga de la prueba corra a cargo del órgano acusador, es decir el Ministerio Público o Fiscal, presumiendo la inocencia del presunto responsable del delito hasta en tanto no se corrobore su culpabilidad.

En el artículo 20 apartado B fracción I, se establece la presunción de inocencia, la cual señala a la letra:

“A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de causa.”

Este principio señala a la presunción de inocencia como derecho humano, se convierte en un factor fundamental dentro del proceso penal mexicano. La presunción de inocencia va más allá del derecho al debido proceso, pues este resulta ser un derecho poliédrico ya que rige en distintas etapas del procedimiento, como es una regla de trato, en la medida en que este derecho establece la forma en la que debe tratarse a una persona que está sometida a proceso penal, por ello la presunción de inocencia comporta el derecho de toda persona a ser tratado como inocente en tanto no se declare su culpabilidad.¹

¹ [J] 10a Época Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 5, Abril de 2014, Tomo I pág. 497, de número de

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

En ese sentido la presunción de inocencia garantiza distintos derechos como son la libertad, el honor, la reputación y la buena imagen, la dignidad humana; todos estos derechos se pueden ver minados, por acusaciones que pueden no tener los elementos probatorios necesarios para corroborar la existencia del cuerpo del delito y la posible responsabilidad, en ese sentido la presunción de inocencia opera en todo el procedimiento hasta que se dicte sentencia, y esta cause estado. De manera 'que no habría que adjudicarle a la persona el trato de autor del delito o participe, hasta que no se demuestre su culpabilidad, ello implica que no se apliquen las consecuencias a los efectos jurídicos privativos vinculados a tales hechos².

registro 2006092 y de rubro PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO PROCESAL.

² [T.A.] 9a Época 2 sala XXXV/2007 S.J.F y su Gaceta Tomo XXV, Mayo de 2007 pág. 1186, con número de registro 172433 de rubro PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ALCANCES DE ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL.

Retómese un poco la teoría de Hans Kelsen respecto a la causalidad e imputación, la imputación resulta ser el punto final mientras que la causalidad no lo tiene.³ En ese orden de ideas ha de señalarse que el derecho a contar con una defensa técnica y adecuada, se ha establecido como una garantía fundamental, la cual se encuentra plasmada e interpretada de forma armónica con los artículos 14, 17 y 20 fracción IX del texto constitucional. Previo a la reforma de 18 de junio de 2008, se derivaba el reconocimiento implícito del derecho fundamental a la exclusión de la prueba ilícita; la exclusión de esta prueba ilícita como una garantía a un juicio justo, esto con la finalidad de que existirá un respeto al debido, el contar con un defensor entendiendo al último como un licenciado en derecho y ya no una persona de su confianza como se acostumbraba, al momento de rendir su declaración inicial provee al

³ Kelsen Hans, Teoría pura del derecho, 1ª reimpresión, Grupo editorial éxodo, México 2014, p. 29.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

presunto responsable de la seguridad jurídica de estar asesorado por un profesional, en el ámbito jurídico.⁴

En este nuevo sistema de justicia penal existen diversos derechos y garantías en el procedimiento, tanto para el inculpado como para la víctima; derechos como la intimidad, la privacidad, la justicia pronta y expedita, el derecho a un debido proceso, este último engloba una defensa técnica y asesoría jurídica adecuada e inmediata, el ser informado de la imputación realizada en su contra y los derechos que posee, así como el respeto a su libertad en lo que dure el proceso, estos derechos se encuentran establecidos dentro del Código Nacional de

⁴ [J] 10a Época 1a./J. 34/2015 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 18, Mayo de 2015, Tomo I pág. 267, con registro 2009007 de rubro DEFENSA ADECUADA EN MATERIA PENAL. LA VIOLACIÓN AL CARÁCTER TÉCNICO DEL DERECHO HUMANO GENERA LA ILICITUD DE LA DECLARACIÓN RENDIDA POR EL IMPUTADO SIN LA ASISTENCIA JURÍDICA DE UN DEFENSOR PROFESIONAL EN DERECHO, POR LO QUE DEBE SER OBJETO DE EXCLUSIÓN VALORATIVA

Procedimientos Penales en sus artículos 15, 16, 17, 18, 19, así como demás relativos y aplicables.

Un factor importante a destacar dentro de este nuevo sistema de justicia penal, resulta ser la lectura de derechos por parte de la policía; ésta al detener al presunto responsable del delito, es la primera figura de autoridad con la cual tiene contacto el individuo, los policías deben realizar la lectura de la carta de derechos, para que el individuo conozca cuáles son sus derechos que posee, así como la imputación que se le realiza. El derecho que poseen las personas a ser informados de sus derechos, conocida como Regla Mirando o advertencia Miranda, proviene del derecho anglosajón, pero contrario a la idea que nos ha vendido Hollywood, no es propio de este sistema jurídico, más bien debe ser interpretado como un antecedente directo de la protección de los derechos fundamentales. La policía tiene el deber de dar a conocer este catálogo

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

de derechos a las personas que han sido detenidas constituyéndose como una regla general dentro del procedimiento penal. Dicha regla surge a raíz del caso Miranda contra Arizona en 1966⁵, no realizar esta advertencia permite que el inculpado salga libre, ya que existe una violación al debido proceso, y los derechos concatenados que esta implica. Pero valdría preguntarse ¿Si las cuestiones de forma se pueden .sobreponer al fondo? ¿Si la forma se convierte en fondo? ¿Qué sucede con las conductas malas en sí frente a las cuestiones jurídicamente prohibidas?

Otros principios que se encuentran dentro de este nuevo sistema de justicia penal son; publicidad, contradicción, continuidad, concentración, inmediación, igualdad ante la ley, igualdad entre las partes, principio de juicio previo y debido proceso, prohibición al doble enjuiciamiento, y el mencionado

⁵ Case Miranda v. Arizona, 384 U.S. 436 [1966]

principio de presunción de inocencia. Dichos principios se encuentran establecidos de los artículos 4 al 14 del código nacional de procedimientos penales.

El sistema penal acusatorio se encuentra dividido en cinco etapas:

- 1) Etapa preliminar o de investigación.
- 2) Etapa intermedia o de preparación del juicio.
- 3) Etapa de juicio oral.
- 4) Etapa de impugnación.
- 5) Etapa de ejecución de sentencia.

La reforma realizó grandes cambios en las primeras tres primeras etapas:

1) Etapa preliminar o de investigación:

- La investigación se realiza sin plazo judicial, previo a realizar la imputación.
- Audiencia inicial se puede defender el presunto responsable ante el juez de control.

- Investigación judicializada consiste en el tiempo que el juez de control defina para que concluya la investigación y se proceda a realizar la acusación.

2) Etapa de preparación de juicio oral:

- En esta etapa se depuran las pruebas que se presentaran ante el juez de juicio oral.

3) Etapa de juicio oral:

- Es aquí donde el juez de juicio conocerá por primera vez el caso, así como las pruebas que ofrezcan las partes, y los alegatos que realicen, construirán su teoría del caso.

Acorde y citando lo señalado en la obra de Diana Cristal González Obregón “Una nueva cara de la justicia en México aplicación del código nacional de procedimientos penales bajo el sistema acusatorio adversarial”. Establece que el sistema penal acusatorio tiene como retos de implementación:

- 1) Estructuras que acerquen la justicia a la sociedad.
- 2) Mayor transparencia en el procedimiento para el esclarecimiento de los hechos.
- 3) Una mejor preparación de los operadores jurídicos.
- 4) Un filtro en el desahogo de los medios de prueba para ser valorados como pruebas por los jueces para emitir una sentencia,
- 5) La existencia de una mayor claridad en el funcionamiento de las instituciones de procuración e impartición de justicia.
- 6) Una justicia pronta y expedita.
- 7) Una mayor calidad de la investigación.
- 8) Una justicia con enfoque restaurativo.⁶

⁶ González Obregón Diana Cristal, Una nueva cara de la justicia en México aplicación del código nacional de procedimientos penales bajo el sistema acusatorio adversaria, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Instituto de formación profesional de

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

El sistema acusatorio pretende acerca la justicia a los ciudadanos, el debido proceso debe ser respetado en todo momento. Quizá uno de los más importantes retos que tiene este sistema, es tener mejor preparados a los operadores jurídicos, solamente a través del factor humano es como este sistema puede funcionar de manera adecuada.

El sistema penal acusatorio adversarial resulta perfectible como cualquier otro, con errores jurídicos que con el tiempo se irán depurando, con la intención de mejorar, ejemplo basta mencionar la demanda de acción de inconstitucionalidad promovida por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, en ella solicitaba la declaración de como inconstitucionales de los artículos 132, 147, 148, 153, 155, 242, 249, 251, 266, 268, 303, 355 y 434 del Código Nacional de Procedimientos Penales, no

la procuraduría general de Justicia del Distrito Federal, México, 2014, pp. 8-10

obstante declarando la validez de algunos, una situación que resulta realmente alarmante, pues pareciera ser que México cada día se aleja más de un sistema social de derecho, y se acerca más a uno de seguridad jurídica.

Poniendo las cartas sobre la mesa el sistema acusatorio adversarial resulta ser para el pueblo mexicano una *tabula rasa*, por todos los cambios y reformas que han existido en los últimos años, dependerá ahora de los jueces, fiscales, policías, defensores de oficio o particulares, rescribir un nuevo sistema, o arrastrar los vicios del viejo sistema.

b) Bases y Principios

Antes de definir lo que son las bases y principios del sistema acusatorio adversarial, es importante entender la diferencia entre sistema inquisitivo, el sistema adversarial, y el mixto.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

En el sistema inquisitivo la persecución penal se encuentra en un solo individuo las facultades de investigar, acusar, y juzgar, es decir, el juez. Se caracteriza por ser formalizado, es un procedimiento escrito y reservados, donde predomina la prisión preventiva durante la etapa de la averiguación⁷.

El sistema acusatorio es aquel sistema de persecución penal en el cual están separadas las funciones de investigar, acusar, y juzgar, permitiendo que el Estado pueda impartir justicia de manera imparcial⁸.

El sistema de persecución penal mixto, es aquel que retoma algunos principios, y facultades de los sistemas acusatorios e inquisitivos.⁹

⁷ Casanueva Reguart, Sergio E. Juicio oral. Teoría y práctica. 2a ed., Porrúa, México, 2008, p. 15

⁸ Ídem

⁹ Ibídem p.16

El sistema penal acusatorio adversarial, se basa en diferentes principios y bases que permiten sostenerse tal y como lo hace la columna vertebral al cuerpo humano, estos principios y bases en las cuales se encuentra fundado permiten que el debido proceso sea ecuánime tanto para las víctimas como para los imputados.

Previamente se había hecho referencia a ciertos principios y bases de este sistema, permítase en este momento mencionarlos:

- **Principio de oralidad:** Obliga a estar presente las partes que intervienen en el juicio a recibir la versión de los hechos, aportar alegatos, así como elementos de prueba forma directa y verbal.¹⁰

¹⁰ Chahuán Sarrás, Sabas, Manual del Nuevo Procedimiento Penal, LexisNexis Santiago de Chile, Chile, 2002 pp. 9 y 10

- **Principio de intermediación:** El juzgador estará presente durante todo el juicio, manteniendo un contacto directo e inmediato.
- **Principio de contradicción:** Cada parte puede exponer su pretensión, permitiendo contradecir mediante argumentos y razonamientos los de su contraparte, se traduce en la demostración de la responsabilidad penal del imputado por parte del fiscal, y la defensa trata de convencer al juez sobre la inocencia del inculpado.¹¹
- **Continuidad:** Implica unidad de la audiencia aún si se realiza en diferentes sesiones, es decir, que no exista una interrupción en el juicio.¹²

¹¹ De la Jara Ernesto et al ¿Cómo es el proceso penal según el nuevo Código Procesal Penal? Revista Cartila Informativa, Editorial Bellido Ediciones EIRL. Lima Perú, 2009 p 75

¹² Camacho Cesar, Un sistema Acusatorio para MÉXICO, El sistema de Justicia Penal en México, Retos y Perspectivas, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2008, p. 123 y 124

- **Concentración:** Establece una unidad de la audiencia, el desahogo de las pruebas, el desarrollo del debate, y la emisión de la resolución, estas deben ocurrir en un mismo acto procesal.¹³
- **Publicidad:** Todo juicio ha de ser público, desarrollado ante un juez, y la sociedad, por lo que puede ser monitoreado los preceptos jurídicos que lo rigen.¹⁴

Las medidas cautelares, son medidas de coerción, usadas para asegurar la presencia de la persona acusada durante el juicio, la protección a testigos, y víctimas, se deben usar solo si son necesarias y en casos que involucren algún peligro inminente, tanto para la víctima,

¹³ Castro Vargas Carlos, Resabios Inquisitivos en el Proceso Penal Chileno, Editorial Metropolitana, Santiago de Chile, 2010 p.99

¹⁴ Sánchez Velarde Pablo, La fase de Juzgamiento, Instituto de ciencia Procesal, Santiago de Chile, 2004, p.4

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

como por el temor fundado de que el imputado se sustraiga de la justicia, algunas de ellas son:

- Orden de aprehensión.
- Prisión preventiva.
- Caución.
- Obligación de presentarse periódicamente ante el juez.
- Prohíbe visitar ciertos lugares o comunicarse con personas.
- Separación del domicilio por violencia.
- Suspensión del ejercicio cargo, profesión u oficio.

Ha de señalarse que el sistema acusatorio cuenta con diversas bases y principios que lo hacen más permeable para la sociedad.

Las grandes diferencias entre el sistema inquisitivo y el acusatorio, radican en la distribución de funciones que tiene la autoridad, esto debido a que en el

sistema inquisitivo la autoridad suele concentrar muchas de sus funciones, como característica se tiene que en el sistema inquisitivo la función de investigar, acusar y juzgar está concentrada en una misma autoridad, ello genera diversos problemas al momento de impartir justicia, ya que no existe un contrapeso, por lo que la autoridad puede no actuar de manera imparcial y objetiva¹⁵.

En el sistema inquisitivo mixto existe una aparente separación de funciones entre el juez y el fiscal, no obstante muchas veces el fiscal realiza funciones que competen al juez, muestra de ello es el valor probatorio de las diligencias que realiza el fiscal. La concentración en las funciones de investigar, acusar y juzgar en una misma autoridad, llámesele Juez o fiscal, resulta ser deficiente. Contrario sucede en el sistema acusatorio, cuya característica principal

¹⁵ Carbonell Miguel, Los juicios Orales en México, 6ª edición, Universidad Nacional Autónoma de México, Porrúa, México 2014, p. 116

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

consiste en la separación de funciones entre el órgano acusador y el juzgador. Muestra de ello es el esfuerzo coordinado entre la policía judicial y el fiscal para investigar los posibles hechos constitutivos de delitos.

Permite al fiscal decir si existen elementos suficientes para acusar a una persona, y de ser el caso solicitar las medidas cautelares, consecuencia de ello se tiene el principio de inmediatez.¹⁶ No obstante vale la pena mencionar que si bien existe en la autoridad administrativa una división de funciones de iure, de facto hay ocasiones en que no se realiza dicha separación de funciones, este no es un problema de derecho, más bien se trata de un problema presupuestal, ya que los recortes de personal, y la falta de inyección de ingreso *per capita*, provoca que una persona realice distintas funciones, por ejemplo cuando el fiscal en ocasiones

¹⁶ *Ibíd*em pp.118-119

realiza más de una función, las funciones de fiscal, de policía investigador, jefe de la policía, esto muestra ser una deficiencia en la práctica diaria, por lo que se encuentra saturado de actividades laborales en la impartición de justicia, cuestión que no se ve reflejada en sus ingresos mensuales, lo cual le permite ser corrompido más fácilmente, siendo así se establecen en el nuevo sistema acusatorio los vicios y deficiencias que tenía en anterior sistema.

Por su parte el papel de los jueces en este nuevo sistema resulta ser muy importante. Existen tres tipos jueces que operan en diferentes momentos del procedimiento, el juez de garantías, juez de juicio y juez de ejecución de sentencia. Uno de los papeles más importantes dentro del procedimiento penal resulta ser el del juez de garantías el cual vigila el respeto de los derechos fundamentales tanto de la víctima como del acusado; cuyo papel resulta vital

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

ya que de él dependerá admitir la acusación o rechazarla, así como establecer para cada caso las medidas cautelares correspondientes, el juez de juicio oral decidirá sobre el valor probatorio, y la validez de los argumentos, factores fundamentales para la estructuración de la teoría del caso. Resulta importante señalar que los jueces cumplen, dentro de la democracia, el deber del Estado de satisfacer una necesidad social de orden básico: en la administración de justicia.¹⁷

No hay sistema de justicia penal que sea totalmente puro, no obstante, se busca que este sistema respete las garantías y derechos tanto de víctima como de imputado, es importante que se rijan este sistema por principios tales como; la concentración, la continuidad, al igual que la inmediación, con las características de la acusatoriedad y oralidad, además de que la trilogía procesal en la que el fiscal

¹⁷ Casanueva Reguart, Sergio E. Juicio oral. Teoría y práctica. 2ª ed., Porrúa, México, 2008, p. 17.

como órgano acusador, el inculpado este en posibilidad de defenderse, y el juez pueda determinar lo conducente, la segunda que fomentara la transparencia garantizando al mismo tiempo una relación directa entre juez y partes, permitiendo que exista un procedimiento ágil y sencillo, para que sea mucho más fácil acercar la justicia a la población.

La aplicación de los criterios de oportunidad y los medios alternativos de solución de controversias, los cuales se les permite aplicar al fiscal, esto lo realiza ya que busca abstenerse de investigar, suspender la acción penal, o renunciar al ejercicio de la misma, bajo criterios claros, establecidos en la ley cuando el daño sea ínfimo y no merezca la pena perseguirlo. Siendo así estos medios alternos de solución de conflictos son parte ecuánime de la justicia restaurativa, y aplicable a delitos menores o que no son de alto impacto, risible seria querer aplicar estos

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

medios alternos para delitos como el homicidio doloso, el secuestro o la violación.

Los medios alternativos de solución de conflictos son un derecho humano considerado como aquel derecho que tienen las personas a una justicia pronta y expedita:

Ahora bien, en cuanto a los mecanismos alternativos de solución de controversias, se rescata la idea de que son las partes las dueñas de su propio problema (litigio) y, por tanto, ellas son quienes deben decidir la forma de resolverlo, por lo que pueden optar por un catálogo amplio de posibilidades, en las que el proceso es una más. Los medios alternativos consisten en diversos procedimientos mediante los cuales las personas puedan resolver sus controversias, sin necesidad de una intervención jurisdiccional, y consisten en la negociación la cual es una autocomposición, mediación, conciliación y el arbitraje resultan ser ejemplos de heterocomposición.¹⁸

¹⁸ [T.A.] 10a Época III.2o.C.6 K Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3 pág. 1723 con número de registro 2004630 de rubro ACCESO A LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS, COMO DERECHO HUMANO. GOZA DE LA MISMA DIGNIDAD QUE EL ACCESO A LA JURISDICCIÓN DEL ESTADO.

Los medios alternativos de solución de conflictos permiten que las partes puedan resolver sus problemas de una manera más rápida y menos desgastante. Se ha optado mucho por estos medios no solo en la materia penal sino en diferentes materias del saber jurídico. Lo cierto es que los medios alternativos de solución de conflicto pueden ser solicitado por las partes o en su caso por el juez de causa, hasta antes de cerrar el periodo de instrucción al respecto se cuenta con la siguiente jurisprudencia emitida por el pleno de circuito en materia penal del tercer circuito surgida de la contradicción 3/2013 y con número de registro 2006554 respecto de la justicia restaurativa y los medios alternativos de solución de conflictos.

MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS DE NATURALEZA PENAL. CORRESPONDE AL JUEZ DE LA CAUSA PROVEER LO CONDUCENTE HASTA ANTES DE CERRAR LA INSTRUCCIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO). Si se atiende a que, conforme a lo establecido en el artículo 17, párrafo tercero, de la

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, del que surge el artículo 56-Bis de la Ley de Justicia Alternativa del Estado de Jalisco, ante la premisa mayor de una solución pronta, completa, imparcial y expedita a un conflicto de naturaleza penal; así como en los artículos 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se reconocen, a favor de los gobernados, el acceso efectivo a la jurisdicción del Estado, que es encomendada a tribunales que están expeditos para impartir justicia; y como derecho humano, la posibilidad de que los conflictos también puedan resolverse mediante los mecanismos alternativos de solución de controversias, siempre y cuando estén previstos por la ley, se sigue que, corresponde al Juez de la causa proveer lo conducente, hasta antes de cerrada la instrucción, para que las partes acudan ante el Instituto de Justicia Alternativa para el Estado de Jalisco, al establecerse en los mecanismos referidos la idea de que éstas son las dueñas de su propio problema (litigio) y, por tanto, quienes deben decidir la forma de resolverlo, por lo que pueden optar por un amplio catálogo de posibilidades, en las que el proceso es una más; en el entendido de que los medios alternativos consisten en diversos procedimientos mediante los cuales, las personas puedan resolver sus controversias, sin la intervención de una autoridad jurisdiccional, y consisten en la negociación (autocomposición), la mediación, la conciliación y el arbitraje (heterocomposición). Entre las consideraciones expresadas en la exposición de motivos de la reforma constitucional al mencionado artículo 17 constitucional, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, se encuentra la relativa a que los mecanismos alternativos de solución de controversias son una garantía de la

población para el acceso a una justicia pronta y expedita que permiten, en primer lugar, cambiar al paradigma de la justicia restaurativa, propician una participación más activa de la población para encontrar otras formas de relacionarse entre sí, donde se privilegie la responsabilidad personal, el respeto al otro y la utilización de la negociación y la comunicación para el desarrollo colectivo. Así, ante tal contexto normativo, se concluye que tanto la tutela judicial como los mecanismos alternativos de solución de controversias se establecen en un mismo plano constitucional y con igual dignidad, además de que tienen como objeto una finalidad idéntica, que es, resolver hasta antes de cerrar la instrucción los diferendos entre los sujetos que se encuentren bajo el imperio de la ley.¹⁹

Sobre el particular se puede destacar las siguientes porciones del criterio jurisprudencial:

- El acceso a la justicia a la jurisdicción del Estado, es encomendada a tribunales que están expeditos para impartir justicia; y como

¹⁹ [T.A.] 10a Época III.2o.C.6 K Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3 pág. 1723 con número de registro 2004630 de rubro ACCESO A LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS, COMO DERECHO HUMANO. GOZA DE LA MISMA DIGNIDAD QUE EL ACCESO A LA JURISDICCIÓN DEL ESTADO.

derecho humano, la posibilidad de que los conflictos también puedan resolverse mediante los mecanismos alternativos de solución de controversias, siempre y cuando estén previstos por la ley.

- Establecerse en los mecanismos referidos la idea de que éstas son las dueñas de su propio problema y, por tanto, quienes deben decidir la forma de resolverlo, por lo que pueden optar por un amplio catálogo de posibilidades.
- Los mecanismos alternativos de solución de controversias son una garantía para el acceso a una justicia pronta y expedita que permiten, en primer lugar, cambiar al paradigma de la justicia restaurativa, propician una participación más activa de la población para encontrar otras formas de relacionarse entre sí, donde se privilegie la responsabilidad personal.

Los medios alternativos de solución de conflictos prevén que los sujetos inmiscuidos en la controversia, para el caso el agraviado o víctima y el presunto responsable del hecho ilícito puedan llegar a una solución pacífica.

Este sistema se caracteriza por la oralidad, la cual resulta ser primordial e indispensable para la máxima amplitud de este sistema, tanto en el ámbito de la defensa como para el fiscal encargado de la persecución del delito.

Nada pierde de cierto que las audiencias son públicas, la oralidad ya existía en el anterior sistema y se retoma nuevamente en este, prueba de ello son las diligencias testimoniales, confesionales y algunas inspecciones pero también, impera destacar que aún existen todavía algunas actuaciones escritas, de suyo y de relevancia tiene que aún existen principios como los de concentración, continuidad e inmediatez.

Lo cierto es que la oralidad va de la mano con la publicidad, en la jurisprudencia interamericana se ha

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

señalado que si bien el artículo 8 del Pacto de San José no establece que precisamente para ser oído deba ser necesario ejercerse de manera oral en todo procedimiento, establece que la oralidad en los juicios es una debida garantía que el Estado debe ofrecerse al justiciable en ciertos tipos de procesos, por lo que entonces refiere a la oralidad dentro de los proceso penales.²⁰

Estando en ese supuesto sírvase apreciar que la oralidad resulta ser un factor importante para que los interesados puedan presenciar los argumentos correspondientes. La oralidad en los juicios no implica leer lo que está planteado en la demanda, ni en la contestación, tampoco se trata de divagar, declamar o ponerse a gritar si un argumento de la contra parte no resulta congruente o se encuentra

²⁰ Cfr. Caso Aptiz Barbera y otros (Corte Primera de lo contencioso administrativo) Vs Venezuela Sentencia 5 de agosto de 2008. Serie C. No.182 párr. 75

errado, la oralidad implica un proceso ágil en el cual las partes expondrán su teoría del caso.

El proceso penal acusatorio adversarial se concreta cuatro grandes etapas:

- 1. Investigación:** Depende del fiscal, el juez de control vigila que se salvaguarden los derechos y garantías que tiene la víctima y el inculpado.
- 2. Preparación juicio oral:** Procedimiento intermedio realizado ante el juez de control, y procede a desarrollar la audiencia intermedia
- 3. Juicio Oral:** Es la audiencia como tal, publica y donde se desahogaran pruebas, alegatos y dicta la sentencia.
- 4. Ejecución de sentencia:** El cumplimiento de la resolución determina por el juzgador,

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

antes de esta etapa no se configura el
criterio de la cosa juzgada.

Por cosa juzgada debe entenderse los límites objetivos y subjetivos, los primeros no siendo discutibles, mientras que los segundos se refieren a las personas que están sujetas a la autoridad de la cosa juzgada. Solo se afecta a quienes intervinieron en el juicio formalmente y materialmente en el proceso. La cosa juzgada se instituye como resultado de aquel juicio que ha concluido en todas sus instancias, esto en relación a lo consagrado en el artículo 17 de la carta magna, por tal razón la cosa juzgada es un principio esencial que funda la seguridad jurídica ya que constituye para fundamental de la seguridad jurídica, con el fin de realizar una adecuada impartición de justicia y establecer las formalidades esenciales del procedimiento.²¹

²¹ [J] 10a Época P.J. 86/2008 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXVIII, Septiembre de 2008

En cada una de estas etapas se divide en sub etapas:

1. **Investigación inicial:** La autoridad recaba datos del crimen, establece la configuración del delito y la probable responsabilidad del inculpado.
2. **Etapas preliminar:** El fiscal tiene los datos suficientes para que se le impute a una persona determinado delito ante el juez, tiene de frente al imputado, el fiscal solicita medidas cautelares, y dicta el auto de vinculación al proceso, abriendo con ello la investigación formalizada.

pág. 590 con número de registro 168958 COSA JUZGADA. SUS LÍMITES OBJETIVOS Y SUBJETIVOS. Y [J] 10ª Época P./J. 85/2008 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXVIII, Septiembre de 2008 pág. 589 con número de registro 168959 de rubro COSA JUZGADA. EL SUSTENTO CONSTITUCIONAL DE ESA INSTITUCIÓN JURÍDICA PROCESAL SE ENCUENTRA EN LOS ARTÍCULOS 14, SEGUNDO PÁRRAFO Y 17, TERCER PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Destacarse entonces la existencia de una imputación, auto de vinculación a proceso, investigación formalizada.

3. **Etapla intermedia:** En esta el fiscal formula la acusación contra el imputado, existe la audiencia intermedia, una relación a lo conducente con las pruebas, en esta etapa el juzgador procede abrirla mediante el auto correspondiente; durante esta etapa se formula la acusación, ofrecimiento de prueba y el auto de apertura de juicio.
4. **Juicio oral:** Esta etapa lleva ante el Juez, se fija la litis como tal, las partes pueden argumentar y ofrecer replica, el juez puede condenar o absolver al inculpado. En esta etapa hay un debate de sobre las pruebas y los alegatos, así como el dictado de la sentencia.

Se le permite a la víctima una participación activa dentro del proceso penal acusatorio, se transforma,

de ser un sujeto pasivo a uno activo, contando con una legitimación procesal activa, al respecto vale la pena señalar la siguiente jurisprudencia 75/97 para contar con una idea de lo que significa la legitimación procesal activa:

LEGITIMACIÓN PROCESAL ACTIVA. CONCEPTO. Por legitimación procesal activa se entiende la potestad legal para acudir al órgano jurisdiccional con la petición de que se inicie la tramitación del juicio o de una instancia. A esta legitimación se le conoce con el nombre de *ad procesum* y se produce cuando el derecho que se cuestionará en el juicio es ejercitado en el proceso por quien tiene aptitud para hacerlo valer, a diferencia de la legitimación *ad causam* que implica tener la titularidad de ese derecho cuestionado en el juicio. La legitimación en el proceso se produce cuando la acción es ejercitada en el juicio por aquel que tiene aptitud para hacer valer el derecho que se cuestionará, bien porque se ostente como titular de ese derecho o bien porque cuente con la representación legal de dicho titular. La legitimación *ad procesum* es requisito para la procedencia del juicio, mientras que la *ad causam*, lo es para que se pronuncie sentencia favorable.

La tesis jurisprudencial citada con anterioridad rescata parte del criterio para nuestro mejor entender:

- La potestad legal para acudir al órgano jurisdiccional con la petición que se inicie la tramitación del juicio o instancia, conociéndole como legitimación *ad procesum*.
- La diferencia que existe con la legitimación *ad causam*, radica en tener la titularidad de ese derecho cuestionado en el juicio.
- La legitimación *ad procesum* se produce cuando la acción es ejercitada en el juicio por aquel que tiene aptitud para hacerla valer o por quien se ostente como titular.
- La legitimación *ad procesum* es necesaria para la procedencia del juicio, mientras que la legitimación *ad causam* lo es para el pronunciamiento de una sentencia.

La legitimación procesal de la víctima en el derecho penal consiste en poder acudir ante la autoridad alegando la violación dentro de su esfera jurídica,

dejando al arbitrio de la autoridad si en realidad existió esa violación.

Una figura que no se puede dejar de pasar por alto resulta ser el juez de control, quien desempeña un papel fundamental dentro del procedimiento; el juez entre las actividades que realiza, algunas de las más importantes consiste en autorizar las medidas cautelares, y las providencias precautorias, así como en las técnicas de investigación, la substanciación y resolución de procedimientos simplificados y abreviado, verifica cualquier solicitud que pudiera realizar el ministerio público, y que pudiera afectar los derechos del inculpado.²²

²² Suprema Corte de Justicia de la Nación y Consejo de la Judicatura Federal, El sistema penal acusatorio en México. Estudio sobre su implementación en el Poder Judicial de la Federación, México, 2008, pp. 58-62.

c) Derechos Humanos.

¿Qué sabemos de los derechos humanos? ¿Cómo influyen estos dentro del proceso penal acusatorio adversarial? ¿Hacia dónde vamos con los derechos humanos en este nuevo sistema de justicia penal?

Estas son algunas de las interrogantes que pretenden responder a dentro de este pasaje, preguntas que se encuentran íntimamente relacionadas unas con otras, por tanto permitámonos reflexionar acerca de estos cuestionamientos.

¿Qué sabemos de los derechos humanos? Son derechos que tienen todas las personas por el simple hecho de serlo, los cuales deben ser respetados por la autoridad en cualquiera de sus competencias y jerarquía, existen órganos en instancias nacionales como internacionales y mecanismos encargados de la defensa de los

misimos. Había teorías que sostenían su división en generaciones y otras las contradecían, que dichos derechos surgen con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en Francia, y se refuerzan con la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, reivindican en los continentes de Europa, América y África con el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, *también conocido como la Convención Europea de Derechos Humanos*, la Convención Americana de Derechos Humanos o conocida como Pacto de San José, la Carta Africana de Derechos Humanos y los Pueblos o Carta de Banjul, respectivamente.

Pero nuevamente pregunto ¿Qué sabemos de los derechos humanos? Sabemos que no solamente son competencia de estudio en la materia penal, también en las diferentes áreas del derecho, existen

los controles de constitucionalidad y convencionalidad, además conocemos acerca de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de derechos humanos, la cual se vuelve obligatoria para el Estado mexicano, si el mismo ha sido parte dentro de una contienda y de observación general al resto de los casos. Sabemos que México ha firmado un gran número de tratados internacionales de protección a los derechos humanos, que los órganos protectores de derechos humanos realizan informes anuales así como especiales respecto ciertos temas creándose con ello diversas relatorías.

¿Y que sabemos de los derechos humanos? Sabemos que los mismos fueron parte esencial para las reformas de 2008, 2011, y 2013, debido a las observaciones generales de los comités de Naciones Unidas, las sentencias de la Corte Interamericana condenando al estado mexicano

ejemplo el caso Radilla,²³ conocemos sobre la existen de procedimientos para poder acceder a la justicia internacional como el agotamiento de los recursos internos, la inexistencia de la litispendencia. Las competencias en razón de tiempo y lugar, que han habido grandes juristas reconocidos en la materia ejemplo son los doctores SERGIO GARCIA RAMIREZ, FIX ZAMUDIO Y EDUARDO FERRER MACGREGOR, mismos que han sido jueces de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, estamos al tanto que la justicia interamericana suele ocupar para resolver los casos sus propios precedentes, y los del Tribunal Europeo de derechos humanos. Conocemos de la existencia de los tribunales *ad hoc* para los caso de Ruanda y la Exyugoslavia, así como los tribunales de Nuremberg, que tuvieron vital importancia en la

²³ Cfr. Corte IDH. Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

materia de derechos humanos. Estamos al tanto de la constante capacitación por los entes de gobierno y las universidades respecto a este tema. Estamos al tanto de las constantes campañas de concientización para la protección y fomento de los mismos.

Podemos señalar que realmente no conocemos lo suficiente de los derechos humanos, ya que el hombre como medida de todas las cosas, él y la sociedad evolucionan día con día, se readapta y transforma, cubriendo sus necesidades e imponiendo normas para mantener una vida social, lo que hoy es un delito o infracción mañana puede no serlo. Similar ocurre con los derechos humanos cuya vinculación con la persona los mantiene íntimamente ligado a los factores del tiempo y la realidad social, en la que se esté desenvolviendo. Los derechos humanos no van a disminuir, estos prevalecen por ser intrínsecos a la persona con el paso de los años, evolucionan y su interpretación se

vuelve progresiva y extensiva, lo cual conforme al principio de progresividad una mayor protección, aún si los mismos no son reconocidos en la legislación estatal vigente.

No puede ni debe existir un punto de partida fijo para determinar cuando nace o comienza la existencia de un derecho humano, aferrarnos a esta idea será un absurdo y un pleonasma respecto a lo que conocemos sobre la materia. Estas palabras no han de ser mal interpretadas ni tergiversar, el estudio de los derechos humanos es de vital importancia y debe continuar con el análisis del mismo, no obstante estipular un punto de partida o creación de los derechos humanos resulta ser falaz, e inverosímil dicha postura, cierto es que hay acontecimientos históricos que marcan la pauta para el reconocimiento de determinados derechos, más no crean los mismos solo les da esa importancia que hasta el momento no se les había dado.

¿Cómo influyen estos dentro del proceso penal acusatorio adversarial? El nuevo sistema va de la mano con los derechos humanos, pone especial énfasis en la persona imputada, y en el actuar de las autoridades, pero no deja de lado a las víctimas, se cuida de esta manera el debido proceso, y las reglas que rigen dentro del mismo, para que exista una adecuada defensa frente a la autoridad.

Hay que destacar los derechos humanos se encuentran íntimamente vinculados en la materia penal, por la importancia del bien jurídico tutelado que en este caso resulta ser la libertad, también se encuentran otros derechos que pueden ser violentados durante el actuar de las autoridades como son los derechos al debido proceso, el derecho al honor y la dignidad, así como a la integridad física.

La implementación de principios como el *pro homine*, así como los sistemas de control convencional y constitucional, proporcionan a los operadores jurídicos tener una visión mucho más objetiva del caso que se les presente, y de igual forma crear decisiones que resulten congruentes con los hechos y pruebas presentados, acercando la justicia tanto a la víctima como al imputado. Gracias a la figura del juez de control se ve mucho más protegido los derechos del inculcado, vigilando este último la actuación del ministerio público en la integración de la averiguación, ello a fin de obtener resultados correctos y sin que afecte los derechos de las personas más allá de lo que permite la ley.²⁴

De igual manera con la relación existente entre los derechos humanos y el derecho penal, se permite a

²⁴Flores Cruz Jaime, Análisis sobre la nomenclatura empleada en el nuevo sistema de justicia penal previsto en la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, 2ª reimpresión Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2015, p.86

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

las víctimas y al inculpado la posibilidad de impugnar las decisiones tanto de las autoridades administrativas como de las judiciales, esto en razón de que los anteriores estén en igualdad de circunstancias. La participación de la víctima u ofendido resulta ser mucho más activa en el sistema pena acusatorio adversarial, que en el inquisitivo; ejemplo de su participación es la posibilidad de poder promover el juicio de amparo, contra las resoluciones que confirmen la negativa de librar la orden de protección, la víctima u ofendido puede promover el amparo, lo anterior en razón de considerar que se le está negando la impartición de justicia por parte de la autoridad, o en razón de una reparación del daño o tema por su seguridad, siendo así la víctima tiene un interés legítimo individual, el cual debe aceptarse como una legitimación procesal activa o *ad procesum*, no permitir que la víctima acuda a este medio de defensa haría nugatorio su

derecho a la reparación del daño, así como el acceso a la justicia²⁵.

La reforma constitucional de junio del 2011 en materia de derechos humanos, se encontró íntimamente vinculada con la reforma penal de 2008. Resulta importante señalar el efecto relevante que tiene las observaciones realizadas al Estado mexicano por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas; en el informe inicial de México de 1982 se manifiesta el derecho a un juicio imparcial y a la presunción de inocencia. En el segundo informe de México de 1988, se revisa la procuración y administración de justicia. El tercer informe de 1994,

²⁵ [T.A.] 10a Época II.2o.P.27 P, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XXI, Junio de 2013, Tomo 2, pág. 1411 con número de registro 2003901 VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO. TIENE LEGITIMACIÓN PROCESAL ACTIVA AD PROCESUM PARA PROMOVER EL AMPARO INDIRECTO CONTRA LA RESOLUCIÓN QUE CONFIRMA LA NEGATIVA DE LIBRAR LA ORDEN DE APREHENSIÓN CONTRA EL INculpADO (INTERPRETACIÓN EVOLUTIVA JURISPRUDENCIAL DEL RECONOCIMIENTO DE SU CALIDAD COMO SUJETO PROCESAL).

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

se resalta el tema de la justicia en el procedimiento criminal y aplicado en México obstaculizando el cumplimiento cabal del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos exigiendo la realización de un juicio ante el juez, en presencia del acusado y con la publicidad. El cuarto informe de 1999 fue relativo a la educación de los derechos humanos y derecho a la educación, el quinto informe de 2010 recomendó al Estado mexicano adoptar medidas para acelerar la aplicación de la reforma del sistema de justicia penal. Como se puede observar la gran reforma de 2011 no solo devino de las condenas realizadas por la Corte Interamericana también tuvo otros antecedentes los cuales valió la pena mencionar.²⁶

²⁶ Secretaria de Relaciones exteriores informes presentados por México <http://www.sre.gob.mx/index.php/informes-presentados-por-mexico> consultado el día 10 de septiembre del 2016 y
<http://www.cjyuc.gob.mx/capacitacion/material/encsala2013/antecedentes.pdf> y
<http://www.ijf.cjf.gob.mx/cursososp/2010/CAPACITACION%20>

De igual manera se puede señalar como respuesta a la pregunta de ¿Cómo influyen estos dentro del proceso penal acusatorio adversarial? Debido a la importancia del respeto a las reglas del debido proceso y el derecho a la defensa, así como el correcto actuar de las autoridades. Como ejemplo claro y sencillo resulta ser el derecho del imputado a ser informado de la naturaleza de la acusación, debe ser considerado a luz del derecho a la defensa.²⁷

Las reformas constitucionales en materia de derechos humanos implantan cambios sumamente simbólicos, como son la nomenclatura y el reconocimiento de estos derechos consagrados en el texto constitucional, y en los instrumentos internacionales, dejando una constancia para que

ESPECIALIZADA/30-11-10%20TARDE.pdf consultado el día 11 de septiembre del 2016.

²⁷ Cfr. Corte IDH. Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279 párr. 210

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

los mismos sean aplicados por las autoridades en el ejercicio de sus funciones.

Los derechos humanos en el sistema penal acusatorio adversarial juegan un papel vital, en el respeto y control por parte de las autoridades respecto de las víctimas u ofendido y el presunto responsable, siendo así se establece una dualidad en un sistema de control y autocontrol por parte de la autoridad, y de alguna de las partes hacia la autoridad.

Las partes están en igualdad de circunstancias y en igual de oportunidades, a ninguna se le da una mayor preferencia o beneficio, los derechos humanos juegan el papel básico en el sistema penal. Las autoridades deben velar por el justo medio de la protección de estos derechos tanto para las víctimas como para los probables responsables, durante todo el procedimiento se esta dispuestos a escuchar sus peticiones y posiciones jurídicas, valorar las pruebas

por medio de la sana crítica y poner énfasis a cada caso. La eficiencia de los sistemas judiciales no se observa en cuantas denuncias existen por año, o las condenas dictadas por año, mucho menos por el número de presos que hay en el sistema penitenciario, la verdadera eficacia obra en el número de procesos resueltos bajo un sistema garantista y de protección a los derechos humanos, al igual que las políticas criminales del Estado resulten efectivas. En la medida que las autoridades atiendan cada caso con el respectivo cuidado y apego a los parámetros mínimos de protección de los derechos humanos, será entonces cuando el sistema penal resulte eficiente.

Lo esgrimido en el párrafo anterior se compagina con el pensamiento de Luigi Ferrajoli, al establecer que el derecho contemporáneo no programa solamente sus formas de producción a través de normas de procedimiento sobre la formación de las

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

leyes y demás disposiciones. Programa además sus contenidos sustanciales vinculándolos normativamente a los principios y a los valores inscritos en sus constituciones, mediante técnicas de garantía cuya elaboración es tarea y responsabilidad de la cultura jurídica.²⁸

Ha de entenderse que los derechos humanos en el sistema penal acusatorio no se deben aplicar para beneficiar en mayor medida a una de las partes, más bien se trata de una vigilancia y observación imparcial y consistentemente de las reglas, no solo por la autoridad, también por el gobernado, se debe tratar de modo semejante los casos semejantes, y aceptar las consecuencias de la aplicación de las normas públicas, se encuentra íntimamente vinculado al deseo, o al menos a la disposición, de reconocer los derechos, y libertades de los demás, así como el compartir equitativamente los beneficios

²⁸ Ferrjoli Luigi, *Derechos y garantías la ley del más débil*, 4ª ed. Trotta, Madrid, 2004 p.20

y cargas de la cooperación social. Por lo que cada persona ha de tener un derecho igual al esquema más extenso de libertades básicas que sea compatible con un esquema semejante de libertades para los demás.²⁹

La noción de Rawls del equilibrio procesal resulta ser dual, hacemos un movimiento de avance y retroceso, entre adaptaciones a la teoría y adaptaciones a la convicción, hasta lograr la mejor adecuación posible.³⁰

¿Hacia dónde vamos con los derechos humanos en este nuevo sistema de justicia penal? Antes de decir hacia dónde vamos con los derechos humanos en el sistema penal acusatorio, primero es necesario preguntarnos ¿Dónde nos encontramos? es bien sabido en la práctica legal cotidiana que el derecho

²⁹ Rawls John, Teoría de la Justicia, 10a reimpresión, fondo de cultura económica, México 2014, pp. 67-68

³⁰ Dworkin Ronald, Los derechos en serio, 2ª reimpresión, Ariel, España, 2014, p. 251

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

penal y en especial el sistema de jurídico penal mexicano, es un derecho mafiado y maleado, no debería ser así y sin embargo lo es, un derecho con procedimientos sumamente lentos, con operadores corruptos y sínicos, además de carecer de sensibilidad para tratar a las víctimas o agraviados de un hecho delictivo, donde todo el tiempo hay violaciones a los derechos humanos de las víctimas y de los imputados, donde muchas veces se minimizan los hechos delictivos y no se da trámite a la persecución del delito, un ejemplo de ello resulta ser el caso Campo Algodonero contra México, donde los agentes del Estado desacreditan los hechos de la denuncia,³¹ patrón que debe ser

³¹ Cfr. Corte IDH. Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No.205, párr. 197 y 198, ad literam los párrafos anteriores señalan:

197. Los representantes señalaron que "las autoridades minimizaban los hechos o desacreditaban" las denuncias de los familiares de las víctimas "bajo el pretexto de que eran muchachitas que 'andaban con el novio' o 'andaban de voladas'".

preocupante, no puede ser posible que las víctimas lejos de encontrar seguridad en los operadores jurídicos del Estado se sientan minados y desprotegidos por los mismos, la víctima enfrenta un doble problema lidiar con el hecho delictivo y no recurrir a las autoridades por temor a que no crean su narrativa.

Los niveles altos de corrupción al interior de los poderes políticos, las desapariciones forzadas y un número sobresaliente de delitos no investigados ni castigados, han generado en la esfera de la opinión pública nacional e internacional una percepción de ingobernabilidad, lo cual crea una auténtica preocupación ciudadana, que ha desembocado en la exigencia de respuestas por parte del Estado para llegar a soluciones. México ocupa uno de los lugares

198. La madre de la joven Herrera declaró que, al interponer la denuncia, las autoridades le dijeron que su hija “no está desaparecida, anda con el novio o anda con los amigos de vaga”, “que si le pasaba eso era porque ella se lo buscaba, porque una niña buena, una mujer buena, está en su casa”.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

más preocupantes en el ranking global de impunidad, esto se debe a dos grandes problemáticas que son: El sistema de seguridad y la estructura del sistema de justicia. El primero presenta un déficit en las averiguaciones de las personas sospechosas de un delito. El segundo presenta una carencia en la proporción de operadores jurídicos en relación con los niveles de población, en el caso mexicano por ejemplo tiene cuatro jueces por cada cien mil habitantes, datos que resultan risibles para la impartición de justicia, ya que la carga de trabajo supera a los jueces al momento de impartir justicia, contrario con lo que sucede con países menos impunes ejemplo de ello es Croacia con cuarenta y cinco jueces por cada cien mil habitantes, lo cual incrementa la capacidad de atención para cada caso.³²

³² Le Clercq Ortega Juan Antonio, Rodríguez Sánchez Lara Gerardo et al, Índice Global de Impunidad 2016, Centro de estudios sobre la impunidad y justicia, Universidad de las Américas Puebla, México, 2016, pp. 7, 20,50-51

Si a lo plasmado se le suma las violaciones a los procedimientos y a los derechos humanos de los presuntos responsables de la comisión del delito, y de las víctimas que existen por parte de los operadores jurídicos, así como la falta de capacitación constante de los operadores jurídicos en la materia, la carencia de mobiliario y la mala calidad del que se tiene, aunado a las extenuantes jornadas de trabajo y los bajos sueldos, propician la creación de una crisis continuán y permanente en el sistema penal mexicano y consecuentemente en el respeto a los derechos humanos. El sistema penal acusatorio el cual lejos ser eficiente, lucha todos los días por sobrevivir, generando con ello un círculo de corrupción, de manera que el sistema penal acusatorio lucha contra los vicios del pasado que se encuentran como una amenaza permanente. Debido a estos factores hacen que la población pierda la confianza en las instituciones del Estado, y

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

conciba a la impartición de justicia solo como un ente accesible para quienes tiene el suficiente poder adquisitivo. La pregunta que se le deja de reflexión al lector sería ¿Cuál es el verdadero precio en la impartición de justicia?

Como se puede apreciar no solo basta una buena reforma en materia penal o en derechos humanos, es necesario un factor humano eficientemente capacitado y una inyección de capital lo suficiente para proveer a los operadores jurídicos de los medios necesarios para mejorar el sistema de impartición de justicia.

Hasta que no se cumplan con estas condiciones mínimas necesarias en el sistema jurídico mexicano, con un especial enfoque en el derecho penal, no mermará la crisis que viven los derechos humanos en este país, ni mejorar la condición en la que se encuentran.

No puede ni debe dejarse pasar por alto que el derecho es una ciencia permeable, cambiante acorde a los contextos históricos y sociales en los que se desarrolle el sistema jurídico, muchas veces las decisiones de la autoridad se ven envueltas en estas condiciones, por lo que el margen de razonamiento y valoración del juzgador puede verse limitado o ampliado según sea el caso, debido a esto, los jueces justifican constantemente sus decisiones mediante lo que son los llamados argumentos de principios, argumentos políticos y que no solo es un hecho que decide de esa manera, sin que deban hacerlo.³³

d) Etapas del Procedimiento.

Como se ha venido mencionando previamente el sistema penal acusatorio cuenta con diferentes, las cuales se han venido mencionando a lo largo de la

³³ Dworkin Ronald, Los derechos en serio, 2ª reimpresión, Ariel, España, 2014, p. 25

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

presente obra, recapitúlese se trata de cuatro grandes etapas, conocidas como investigación inicial, etapa preliminar, intermedia, juicio oral.

En la primera podríamos señalar que conforma la investigación inicial se establecen los datos del crimen, en esta etapa los cuerpos policiacos y el ministerio publico recogen los datos y elementos de convicción para documentar el caso. Es importante señalar que el ministerio público ya no es el encargado de valorar la prueba como sucedía en el anterior sistema.

Las investigaciones son comenzadas por denuncias o querellas, ciertamente es necesaria la denuncia pero se busca hacer el procedimiento mucho más sencillo y ágil, por lo que se habilita la posibilidad de que el policía sea quien tome la denuncia y posteriormente informe al fiscal.³⁴

³⁴ Artículo 224 del Código Nacional de Procedimientos Penales

Un segundo momento de la investigación resulta ser cuando se reunieron los datos que pudieran establecer el hecho delictivo, puede el agente del ministerio publico solicitar sea sometida ante el juez la persona investigada. La investigación concluye al expirar el plazo que el juez haya fijado al ministerio público para que este formule la acusación, el plazo otorgado puede variar dependiendo del tipo de delito y de la posibilidad que tenga para obtener el material probatorio.

En la etapa preliminar, el fiscal tiene los datos suficientes para que se le impute a una persona determinado delito ante el juez, teniendo de frente al imputado, puede el fiscal solicitar medidas cautelares y dictar auto que vincule al proceso, abriendo con ello la investigación formalizada.

No obstante debe haber límites respecto de las actuaciones que pueden realizar los agentes del

ministerio público y la policía durante la investigación, ejemplo de ello es lo establecido en las fracciones III y V del artículo 251, el artículo 132 fracción VII, artículo 147 en su tercer párrafo, 266 y 268 del Código Nacional de Procedimientos Penales en cuanto hace a la inspección de persona consagrada en el artículo 251 fracciones III y V se señala:

III.- La inspección de personas

V.- La inspección de vehículos

Es importante destacar que estas porciones normativas si bien desde un punto de vista crítico de los autores resultan inconstitucionales e inconvenientes, la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió en la acción de inconstitucionalidad 10/2014 y su acumulada 11/2014, declararon que dichos artículos eran constitucionalmente válidos. No obstante se considera que no se están contemplando la delimitación de circunstancias de

modo tiempo y lugar y podrían ser ejercidas a discreción, lo cual dará una incertidumbre y un abuso en la aplicación discrecional de dichas medidas, transformando los procedimientos de pesquisas en arbitrarios. Noción que resulta contrario al ordenamiento jurídico mexicano, haciendo énfasis en lo dispuesto en los artículos 14 y 16 de la Constitución, pero también en diversos instrumentos internacionales como el artículo 7 del Pacto de San José, y el 17 del Pacto Internacional de derechos civiles y Políticos. Por tratarse de actos de molestia, entendiendo a este como aquel acto que restringe de manera provisional o preventiva un derecho con el objeto de proteger determinado bien, autorizado por mandamiento escrito de la autoridad cumpliendo lo establecido en el artículo 16, lo cual implica una fundamentación y motivación,³⁵ misma

³⁵ [J] 9a Época: P./J. 40/96 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo IV, Julio de 1996 pág. 5 con número de registro 200080 y de rubro ACTOS PRIVATIVOS Y

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

que deba ser suficiente para la justificación de dicho acto, de no ser así se traduciría como invasivo a la esfera de la intimidad de la persona, entendiendo que de no ser así se transformaría en un trato degradante en el que se expresa un sentimiento de miedo, ansia e inferioridad con el fin de humillar, degradar y romper la resistencia física y moral de la víctima³⁶.

Ello notoriamente lleva a la consolidación de un Estado de Seguridad Jurídica, donde cualquier persona puede ser enemigo del régimen. Este tipo de resoluciones que legitiman la validez de lo establecido en este Código Nacional de Procedimientos Penales, y una Ley de Seguridad Interior como la que actualmente se posee, genera de suyo que México regrese a la guerra sucia pero ahora ya legitimada.

ACTOS DE MOLESTIA. ORIGEN Y EFECTOS DE LA DISTINCION

³⁶ Cfr. Case Ireland vs Reno Unido párrafo 167

Se consideraba que la Suprema Corte fallaría a favor de la constitucionalidad de este artículo ya que existe jurisprudencia reiterada del tribunal interamericano al respecto como es el caso *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México en el que determina:*

“La Corte ha señalado que la infracción del derecho a la integridad física y psíquica de las personas es una clase de violación que tiene diversas connotaciones de grado y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes o tratos crueles, inhumanos o degradantes cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos (duración de los tratos, edad, sexo, salud, contexto, vulnerabilidad, entre otros) que deberán ser demostrados en cada situación concreta. Asimismo, el Tribunal ha indicado que todo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la dignidad humana en violación del artículo 5 de la Convención Americana³⁷”

³⁷ Corte IDH. Caso *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220 párr. 133

No obstante la Suprema Corte, estableció que los artículos impugnados eran acordes con la constitución, pues si bien se trata de un acto de molestia no se vuelve uno de imposible reparación, se vincula con el principio de legalidad, el cual de manera indirecta, se establece en todos los actos de autoridad de tipo penal, fundando principalmente su resolución en tesis aisladas tales como “FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN FORMA DE ENTENDER ESTA GARANTIA, CON RESPECTO A LAS LEYES” “FUNDAMENTACION Y MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS DE AUTORIDAD LEGISLATIVA” por mencionar algunos, sin embargo, estos criterios y demás relativos, resultan ser criterios judiciales aislados, por lo que al no ser jurisprudencia no tenían el peso idóneo, para motivar la fundación. Además un criterio que esgrimió la Corte fue que existía una justificación ya que es una simple aproximación de la autoridad con la persona que no incide en su esfera jurídica. Este supuesto se

actualiza, por ejemplo, cuando un agente de policía se acerca a una persona en la vía pública y le hace ciertos tipos de preguntas, sin ejercer algún medio coactivo y bajo la suposición de que dicha persona se puede retirar en cualquier momento. En cambio, la restricción temporal del ejercicio de la libertad surge cuando una persona se siente razonablemente obligada por la autoridad a obedecer sus órdenes expresas o implícitas, lo cual puede derivar en una ausencia de movimiento físico.

La Suprema Corte además señaló que la inspección de personas y sus posesiones, (incluyendo vehículos) constituye un control preventivo provisional que se encuentra autorizado constitucionalmente no sólo en la prevención y persecución de los delitos, sino también en su investigación. Los requisitos para la constitucionalidad de las inspecciones eran; la flagrancia, o bien cuando existieran indicios de que

ocultaba entre las ropas de las personas o que llevaran adheridos al cuerpo instrumentos, objetos o productos relacionados con hecho considerado como delito que se investiga. Los agentes de seguridad pueden practicar inspecciones a personas, sus posesiones y vehículos al tener noticia de la comisión o posible comisión de un delito (noticia *criminis*), siempre que en el caso exista una sospecha razonable, verificando si las circunstancias coinciden objetivamente con los objetos materiales del ilícito, los sujetos, lugares y horarios descritos en las denuncias recibidas previamente.

No obstante todos estos tipos de argumentos, brindados por la Corte resultaron muy vagos y oscuros, para garantizar la validez de artículo.

En la etapa intermedia el ministerio público formula la acusación contra el imputado, existe un

ofrecimiento de pruebas, las cuales son admitidas y depuradas, las fases son escritas y orales: En las fases escritas se da la acusación del ministerio público mediante escrito, al igual que todos los actos previos, la etapa oral es el auto de apertura de juicio. Durante la etapa del Juicio oral se lleva ante el juez, se fija la litis como tal, las partes pueden argumentar y contra argumentar, el juez puede condenar o absolver al inculcado. En esta etapa se debate las pruebas y los alegatos, así como el dictado de la sentencia.

¿Y la etapa de judicialización? La denominada etapa de la judicialización nace a partir de que el fiscal solicita la intervención del juez de control, sea para controlar la detención de una persona o bien para formular la imputación de tal forma esta etapa sea caracterizado precisamente por el control de manera inmediata y directa que realiza el juez respecto de alguna petición que realiza el fiscal.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

El juez de control al librar la orden de aprehensión deberá ponderar si cumple con los requisitos constitucionales y legales que establece el artículo 16 constitucional, es decir, requisitos tales como la procedencia previa de una denuncia o querrela de un hecho que sea señalado como delito y sea sancionado con pena privativa de libertad.

La orden de presentación y localización librada por el representante social, no resulta ser un acto privativo ni restrictivo de la libertad personal, ya que la misma se encuentra relacionada con la averiguación previa, lo que resulta ser parte de un proceso de investigación el cual tiene como efecto que se proceda a declarar sobre los hechos que conozca, en relación al acto delictivo.³⁸

³⁸ [T.A.] 9a Época XXI.10.35 P Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo V, Enero de 1997, pág. 508 con registro 199687 y de rubro ORDEN DE PRESENTACION ANTE EL REPRESENTANTE SOCIAL. NO ES RESTRICTIVA DE LA LIBERTAD.

La orden presentación resulta ser un elemento necesario ya que obliga al Ministerio Público a que antes de ejercer la acusación corresponde, proceda a investigar los hechos constitutivos de delitos, por tanto se traduce en una facultad y una obligación consisten en recabar el acervo probatorio para demostrar el cuerpo del delito y la responsabilidad del inculcado, de manera que la averiguación previa no es más que una diligencia para la integración del material probatorio para poder ejercer o no la acción penal.³⁹

Por tanto es necesario entender que la orden de presentación no constituye autoincriminación, ni resulta violatoria de la libertad personal del presunto responsable del hecho delictivo, ya que el objetivo

³⁹ [J] 9a Época 1a./J. 52/2004 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XX, Agosto de 2004, pág. 212, con número de registro 180847 y de rubro ORDEN DE BÚSQUEDA, LOCALIZACIÓN Y PRESENTACIÓN DEL INDICIADO PARA DECLARAR DENTRO DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA. ES UNA DILIGENCIA QUE INTEGRA EL MATERIAL PROBATORIO EN DICHA FASE

es que la persona declare si lo estima conveniente o no hacerlo de considerarlo conveniente, terminada la diligencia puede incorporarse a sus actividades, por tanto la orden de presentación no es violatoria de los derechos de la persona inculpada ya que en todo momento se sigue presumiendo su inocencia, por lo que cumple lo previsto en el artículo 20 constitucional, además de que si rindiera su confesión sin presencia de su defensor dicha confesión carecería de valor probatorio. Lo señalado en este párrafo fue análisis de la contradicción de tesis 80/2003, de las cuales surgieron las tesis denominadas “Orden de búsqueda, localización y presentación del indiciado para declarar dentro de la averiguación previa. No es restrictiva de la libertad, por lo que no se traduce en una orden de detención”, y “Orden de búsqueda, localización y presentación del indiciado para declarar dentro de la averiguación previa. No transgrede el principio de no autoincriminación contenido en la fracción II del

apartado A del Artículo 20 de la Constitución Federal”, ambas con los registro 180846 y 180845⁴⁰.

El sistema procesal penal acusatorio y oral, mantiene ciertas diferencias con el proceso penal mixto, en especial en la parte de investigación, ambos mantienen una articulación de la investigación preliminar del hecho respecto del cual se solicita la aplicación de la ley, no obstante la averiguación previa recopila elementos de prueba que permiten sostener la existencia del cuerpo del

⁴⁰ [J] 9ª Época 1a./J. 54/2004 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XX, Agosto de 2004 pág.232 con número de registro 180846 de rubro ORDEN DE BÚSQUEDA, LOCALIZACIÓN Y PRESENTACIÓN DEL INDICIADO PARA DECLARAR DENTRO DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA. NO ES RESTRICTIVA DE LA LIBERTAD, POR LO QUE NO SE TRADUCE EN UNA ORDEN DE DETENCIÓN.

[J] 9a Época 1a./J. 53/2004 Semanario Judicial de la Federación y su Tomo XX, Agosto de 2004 pág. 232 de registro 180845 y de rubro ORDEN DE BÚSQUEDA, LOCALIZACIÓN Y PRESENTACIÓN DEL INDICIADO PARA DECLARAR DENTRO DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA. NO TRANSGREDE EL PRINCIPIO DE NO AUTOINCRIMINACIÓN CONTENIDO EN LA FRACCIÓN II DEL APARTADO A DEL ARTÍCULO 20 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

delito y la probable responsabilidad del imputado, resultando ser una teoría meramente estricta, sin embargo el sistema procesal penal acusatorio y oral integra la investigación, la cual solo debe contener elementos suficientes para justificar de forma racional que el imputado sea presentado ante el juez de garantía. Por lo que la diferencia sustancial consiste en el nivel de reforzamiento de los elementos probatorios arrojados para establecer las razones que permiten presumir la existencia de un hecho delictivo, por lo que los datos derivan de la averiguación previa, establece un especial reforzamiento que deben respetar.

Importante resulta la dentro del proceso penal acusatorio adversarial, el dictado de auto de vinculación a proceso, ya que este auto lo realiza el juez de control pero únicamente asegurándose que cumpla con todos los requisitos del artículo 16, 19 y 20 en su apartado A, no obstante el juez de control deberá de valorar conforme a la teoría del caso si

existen motivos por los cuales deba dictar dicho auto de vinculación, lo anterior en razón a que debido a los datos existentes en la carpeta de investigación y el valor de los argumentos tanto del órgano acusador como de la defensa.⁴¹

La jurisprudencia denominada AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. EL JUEZ DE CONTROL, AL RESOLVER SOBRE SU PROCEDENCIA, NO DEBE ESTUDIAR LOS DATOS DE LA CARPETA DE INVESTIGACIÓN, SINO VALORAR LA RAZONABILIDAD DE LAS MANIFESTACIONES EXPUESTAS POR EL MINISTERIO PÚBLICO Y, EN SU CASO, LA CONTRA-ARGUMENTACIÓN O REFUTACIÓN DEL IMPUTADO O SU DEFENSOR (NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PENAL EN EL ESTADO DE CHIHUAHUA). De la cual se tomó parte del criterio

⁴¹ [J] 10a Época XVII.1o.P.A. J/5 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 11, Octubre de 2014, Tomo III pág. 2377 con registro 2007811

sustentando por los tribunales colegiados para explicar la importancia de cómo debería proceder el juez para dictar el auto de vinculación al proceso, se toma como soporte lo que señale la teoría del caso, la teoría del caso no es otra cosa sino que la consagración del principio de contradicción en el que se les permite escuchar de viva voz los argumentos y contraargumentos de las partes, permitiendo entablar el debate jurídico para demostrar la culpabilidad y la inocencia, convenciendo al juzgador, de manera que la teoría del caso se basa principalmente en la capacidad de argumentar de las partes y sostener si se está acreditando un hecho señalado como delito. De suerte tal que el principio de contradicción se convierte en un punto eje del sistema penal acusatorio estableciéndose en la igualdad de oportunidades, permitiendo al juzgador escuchar la coherencia de los argumentos la oportunidad para que las partes puedan intervenir directamente en el proceso no puede traer consigo

que la defensa sea inadecuada, en cuanto a la deficiencia argumentativa.

Siendo así se puede señalar que el principio contradictorio permite garantizar al imputado la participación dentro de la valoración y el análisis de la prueba, por tanto recae como obligación del Estado el permitir el acceso del inculcado del expediente llevado en su contra.⁴²

Lo anterior a fin que pueda aportar los datos necesarios para poder crear los argumentos convincentes en aras de demostrar su inocencia, esto resulta ser esencia misma dentro del procedimiento, ya que en este sistema acusatorio lo que se busca es establecer parámetros necesarios para lograr un igualdad entre las partes al momento de la contienda judicial.

⁴² Cfr. Corte IDH. Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206 párr. 54

Aunado al párrafo anterior la jurisprudencia interamericana señaló en el caso Barreto Leiva vs Venezuela:

- I. En todo el proceso deben concurrir los elementos necesarios para la debida defensa de intereses de las partes.

Analizando la porción jurisprudencial y concatenándose con el principio contradictorio se establece que para que toda defensa sea adecuada se debe allegar de elementos suficientes, no basta que se trate de una defensa de iure, sino que de facto se le permita establecer los elementos necesarios, para analizar pruebas y desvirtuar con ello los argumentos de la contraparte.

El sistema penal acusatorio adversarial oral se ve concretado y sustentado en la teoría del caso de los litigantes y el principio de contradicción.

El principio de contradicción se sustenta en el derecho de las partes a tener acceso directo a todos los datos que obran en el legajo o carpeta de la investigación llevada por el fiscal (exceptuando los expresamente establecidos en la ley) y a los ofrecidos por el imputado y su defensor para controvertirlos participar en la audiencia pública en que se incorporen y desahoguen, presentando, en su caso, versiones opuestas e interpretaciones de los resultados de dichas diligencias; y, controvertirlos, o bien, hacer las aclaraciones que estimen pertinentes, de manera que tanto el Ministerio Público como el imputado y su defensor, puedan participar activamente inclusive en el examen directo de las demás partes intervinientes en el proceso tales como peritos o testigos, por lo que se permite a cualquiera de las partes dar argumentos y tener derecho a réplica y duplica de

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

los mismos, así como presentar tantas pruebas sean necesarias para sustentar sus argumentos.⁴³

La teoría del caso en el nuevo sistema procesal penal con la reforma del 2008 abre las puertas a las partes de escuchar de viva voz las argumentaciones de su contraparte, permitiendo apoyarlas o rebatirlas, permitiendo al juzgador exponer la versión de los hechos conforme a los datos aportados, siendo así la “teoría del caso” es la idea central o conjunto de hechos sobre los que versará la participación de cada parte, a efecto de explicarlos y determinar su relevancia, dotándolos de consistencia argumentativa para establecer la hipótesis procesal que pretende demostrarse y que sustentará la decisión del juzgador, la cual deberá vincularse con los datos aportados para desvirtuar

⁴³ [T.A.] 10a Época 1a. CCXLIX/2011 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro VI, Marzo de 2012, Tomo 1 pág. 292, con número de registro 160184 y de rubro SISTEMA PROCESAL PENAL ACUSATORIO Y ORAL. SE SUSTENTA EN EL PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN.

aquellos en que se apoyen las afirmaciones de su contraparte, de manera que la intervención de las partes procesales puede resumirse en: presentación, argumentación y demostración. Por tanto la teoría del caso se basa en la capacidad argumentativa de cada parte para sostener la existencia de la responsabilidad penal o en su caso alguna la no existencia o alguna excluyente.⁴⁴

e) De los jueces

El sistema procesal penal mexicano vive momentos de cambios los cuales invitan a reflexionar sobre las funciones que están encargadas a los tribunales en el diseño de un nuevo modelo con caracteres acusatorios, con énfasis en la oralidad y la publicidad.

⁴⁴ [T.A.] 10a Época 1a. CCXLIX/2011 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro VI, Marzo de 2012, Tomo 1 pág. 293 de registro 160185 y de rubro SISTEMA PROCESAL PENAL ACUSATORIO. TEORÍA DEL CASO

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

La competencia jurisdiccional comprende los siguientes órganos:

- Juez de control.
- Tribunal de enjuiciamiento
- Tribunal de alzada.

Los dos últimos actuando como órganos colegiados, cada uno de estos órganos jurisdiccionales actúan en el ámbito de sus competencias, pero todos convergen para resolver los asuntos sometidos a su consideración, así como respetar y velar por la salvaguarda de los derechos de quienes intervienen en el procedimiento, atender todas las peticiones generadas, no presentar en público al imputado, guardarse reserva sobre los asuntos relacionados con su función, mantener el orden en las salas de audiencia, entre otras.⁴⁵

⁴⁵ Artículo 134 del Código nacional de procedimientos penales penal

El juez de control puede ser definido como aquel operador jurídico que ejercer una vigilancia de los derechos constitucionales, tales como la intimidad, libre comunicación, inviolabilidad en el domicilio, libertad personal, propiedad, de los sujetos procesales durante las fases de la investigación e intermedia garantizándoles una respuesta pronta en inmediata, bajo las reglas del control judicial, sobre aquella diligencia o acto procesal o comportamiento de las agencias formales del sistema de justicia penal que ponga en peligro o lesione los derechos constitucionales de los sujetos procesales.⁴⁶

Una de las tareas más importantes sin duda alguna las tiene el juez de control que ejerce la función cautelar de vigilar los derechos de quienes interviene en el proceso, su jurisdicción cautelar se encuentra encargada de llevar los ámbitos de la

⁴⁶ Horvitz Lennon María Inés y López Masle, Julian, derecho procesal tomo I , editorial jurídica de chile, Santiago de chile 2002 p.200

investigación vigilando que el ministerio publico no menoscabe el derecho de los imputados, un segundo aspecto cuando resuelve cuestiones anticipadas con el proceso penal, de igual manera salvaguarda la preparación del juicio oral y afirma o niega la necesidad de medidas cautelares.

Para que el juez de control apruebe los acuerdos de solicitud de medidas cautelares lo hará en la medida en que se verifique que se cumple con la ley. Igualmente puede autorizar los mecanismos de solución alterna de conflicto entendiendo que los mismos no son objeto para librarse del proceso jurisdiccional sino son medios para buscar una forma no jurisdiccional y no punitiva de resolución del asunto penal.⁴⁷

⁴⁷ Del Río Ferreti, Carlos, "El principio del consenso de las partes en el proceso penal y enjuiciamiento jurisdiccional: aclaraciones conceptuales necesarias", en Revista Chilena de Derecho, vol. 35 N° 1, 2008, p. 158.

Por lo que este juez pone un límite al órgano investigador procura que se sujete a las normas legales. De manera que el juez busca impedir la formación de perjuicios o influencias perniciosas. Por tanto este juez contribuye a la judicialización de la investigación, de suerte tal que el juez de control no solo vela porque se respeten los derechos de ambas partes sino que se encarga de que entiendan lo que pasa en las audiencias. De ahí que tenga como obligación el exponer siempre las razones y fundamentos de cada decisión que realice suponiendo la creación de diversas garantías como son: a) como deber de los jueces al resolver; b) como control de las partes sobre la justificación de las providencias y decretos; c) como criterio de fiscalización en el cumplimiento de la ley; d) como salvaguarda para la independencia judicial, y e) como principio orientador sobre las formas procesales que toda sentencia debe contener.⁴⁸

⁴⁸ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Derecho Procesal Constitucional.

El juez se vuelve elemento toral en la primera y segunda etapa del procedimiento, ya que coadyuva al acercamiento y legitimación de la sociedad en la impartición y procuración de justicia⁴⁹.

f) Del ministerio público y la víctima.

Es importante entender la actuación del ministerio público cuyas funciones principales son la atención y protección de las víctimas, así como la persecución de los delitos, sin embargo el ministerio público ha olvidado tener la sensibilidad para tratar con la víctima del delito, esto se debe a que sus operadores han perdido la sensibilidad para tratar a las víctimas y a los imputados, esto toda vez que se encuentran sobrepasados en sus cargas laborales, así como la carencia de personal para poder realizar

El debido proceso, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2004, p. 427.

⁴⁹ González Obregón Diana Cristal, Manual Práctico del Juicio oral 2 edición, México UBIJUS, 2011, p.50

**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

sus labores, tal y como se había señalado en líneas anteriores.

El ministerio público tiene la carga de la prueba para demostrar la culpabilidad de la parte acusada, teniendo como principal tarea el conducir la investigación y coordinar a la policía y los servicios periciales durante la investigación, rigiendo los deberes de lealtad, objetividad y carga de la prueba en la actuación del ministerio público.

Es importante señalar el deber de lealtad entendiéndose este deber como la intervención con absoluto apego a lo establecido en la constitución, el código nacional de procedimientos penales y la legislación aplicable, obligándose a proporcionar la información cuando le sea requerida y no debiendo ocultar información a los intervinientes que a ellos les resultara favorable para la posición que asumen.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Este deber va de la mano con el debido proceso, el ministerio público debe ser honesto al momento de realizar su trabajo y no buscar hacerlo más fácil, ser más humano respecto de los problemas que se le presenten, y menos frívolo, actuar meramente imparcial y no ceder a las tentaciones o vicios que entrañan en la profesión de la abogacía, cierto es que la carga de trabajo en las agencias del ministerio público sobrepasa al personal humano y que el salario no es acorde al trabajo realizado, el aceptar dadas crea una imagen manchada de lo que es el servidor público encargado de la persecución de los delitos. No es ajeno a nuestra realidad señalar que el crimen organizado ha perpetrado en los diferentes niveles y áreas del gobierno, por lo que todo forma parte de la teoría de la gran maquinaria del dramaturgo Romand Chaud⁵⁰, y que se ha sostenido en otras obras,⁵¹

⁵⁰ La teoría de la gran maquinaria señala que la crisis del ser humano deviene de una crisis emocional, producto de una crisis familiar la cual es un reflejo de la crisis social.

pero depende tanto del operador público como del defensor del imputado y/o víctima o su representante legal no ceder ante estos actos de presión, llámesele presiones económicas, políticas o fácticas.

Permítase compartir cierto pensamiento de Oscar Wilde:

“Cualquier profesión entraña un prejuicio. La necesidad de abrirse paso nos obliga a ser partidistas. Y vivimos en una época en que el pueblo carece de una educación, y tiene demasiado trabajo, un pueblo sumamente trabajador que se ha vuelto estúpido. Y aunque sea duro admitir esto: creo que se merece este destino. El medio seguro de no saber nada de la vida es procurar ser útil”

La frase con antelación citada puede tener muchos significados depende como se quiera interpretar y se le dejara al lector reflexionar sobre la frase del

⁵¹ Márquez Roa Ubaldo, Los derechos Humanos en el derecho civil y familiar, Paidmx, Guadalajara, 2015, p.96 Márquez Roa Ubaldo, Medidas extremas, derechos humanos, derecho civil y familia, Flores Editores, Méxcio, 2018, p,139

dramaturgo irlandés y el contenido de la presente obra.

Las fiscalías y los juzgados de lo penal tanto del fuero común como del federal, se encuentran saturadas, son más los asuntos que se reciben que aquellos que logran resolverse, el trámite resulta ser muy lento y los operadores jurídicos al encontrarse saturados de trabajo lejos de acercarse a las víctimas y a los inculpadore, lo que menos desean es tener contacto con ellos. Se pierde poco a poco el tacto humano que debería existir en estas situaciones, debido a las grandes cargas de trabajo que poseen se crea un ciclo vicioso, donde el cansancio y el fastidio recaen sobre el operador jurídico, entorpeciendo su trabajo, y en ocasiones no permitiéndole realizar los razonamientos adecuados.

Las carpetas de investigación abiertas de los presuntos delitos y delitos registrados en las procuradurías o fiscalías generales de justicia, en

averiguaciones previas iniciadas y/o carpetas de investigación abiertas (111,075), lo cual significa que, al menos en la primera etapa del sistema de justicia, se está haciendo un mejor trabajo al identificar un delito por cada carpeta de investigación que se abre; pero a la par se puede ver una drástica disminución entre averiguaciones previas y averiguaciones previas determinadas (38%), lo cual arroja que existe una baja productividad en el proceso de investigación al no alcanzar ni la mitad el número de averiguaciones.⁵²

Los criterios de oportunidad, reducen el descongestionamiento en la prosecución de los delitos que no suelen tener tanta relevancia o causar tanto daño al bien jurídico tutelado, o ser de alto

⁵² Le Clercq Ortega Juan Antonio, Rodríguez Sánchez Lara Gerardo et al, Índice Global de Impunidad 2018, Centro de estudios sobre la impunidad y justicia, Universidad de las Américas Puebla, México, 2018, p. 56

impacto, lo que coloquialmente se diría quedarse con los peces gordos, sin embargo el fiscal no debe abusar de estos principios de oportunidad para todos los casos; las víctimas u ofendidos deben estar conscientes de que estos criterios de oportunidad pueden permitirles un acceso mucho más rápido a la justicia, para que con ello pongan fin a los procedimientos que suelen ser demasiado desgastantes. Como se ha hecho mención anteriormente los principios solo sirven para obtener una reparación del daño y con esto dejar sin efecto el daño causado, no obstante habrá delitos en los que se deba continuar de oficio debido al impacto que tienen, ejemplo de ello es el homicidio, este delito no puede dejar de surtir sus efectos ni puede ser reparado.

Otro ejemplo de resulta ser la acción penal privada contenida en el artículo 21 constitucional, su finalidad fue la de contribuir en forma importante a

elevar los niveles de acceso a la justicia en materia penal, y solo para los casos en que el interés general no sea afectado, siendo así se puede señalar que la acción penal privada se actualiza tratándose de delitos que afecten el honor o un detrimento en el contenido patrimonial como son el librar cheques sin fondos, delitos de propiedad intelectual entre otros, la acción pública puede transformarse en privada cuando no exista un interés público gravemente comprometido⁵³.

La víctima ha evolucionado ya no solo como un sujeto pasivo sino como parte activa dentro del proceso acusatorio adversarial, se ve reflejado en el artículo 20 constitucional apartado C y el artículo 21 en su primer y segundo párrafo.

⁵³ Noriega Hurtado, Eduardo. “¿Qué hacer con la acción penal privada?”. En: *Iter Criminis*, Revista del Instituto Nacional de Ciencias Penales, N° 6, Cuarta época, México, noviembre-diciembre de 2008, págs. 95 a 97. El autor analiza las legislaciones de Nicaragua, República Dominicana, El Salvador, Bolivia, Guatemala, Costa Rica, Paraguay, Ecuador y Chile.)

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Artículo 20 constitucional apartado C.

I.- Recibir asesoría Jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal.

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

III.- Recibir desde la comisión de delito, atención médica psicológica de urgencia.

IV.- Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

V.-Al resguardo de su identidad y otros datos personales en los siguientes casos: cuando sean menores de edad; cuando se trate de delitos de violación, trata de personas, secuestro o delincuencia organizada; y cuando a juicio del juzgador sea necesario para su protección, salvaguardando en todo caso los derechos de la defensa.

El Ministerio Público deberá garantizar la protección de víctimas, ofendidos, testigos y en general todos los sujetos

**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

que intervengan en el proceso. Los jueces deberán vigilar el buen cumplimiento de esta obligación.

VI.- Solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos, y

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

Como se puede denotar existe una participación activa de la víctima dentro del nuevo sistema penal acusatorio, tanto víctima como ofendido del delito en el proceso penal acusatorio, tienen el carácter de parte activa procesal, en igualdad de condiciones para debatir no solamente los tópicos relativos a la reparación del daño, sino todos los aspectos que inciden en la demostración del delito y la plena responsabilidad del acusado. El ejercicio de la acción penal es del ministerio público, no obstante la víctima por la legitimación procesal posee puede solicitar las medidas cautelares, las cuales resultan

necesarias para la protección y restitución de sus derechos, cuestión que no invade la esfera de competencias del ministerio público, y le garantiza a la víctima el derecho humano de acceso a la justicia⁵⁴.

La víctima u ofendido ya no juega un papel pasivo, pasa de estar tras bambalina al escenario, permitiendo que haya un equilibrio y un control entre las acciones que ejerce el ministerio público como representante social, el imputado y su defensor, ahora puede ver por sus intereses directamente.

g) Del Imputado y su defensor.

El imputado y su defensor son dos piezas que van de la mano dentro del procedimiento penal

⁵⁴ [T.A.] 10 Época 1a. XX/2012 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XIII, Octubre de 2012, Tomo 2 pág. 1194 de registro 2001833 de rubro AMPARO DIRECTO PENAL. POSICIÓN DE LAS AUTORIDADES CARCELARIAS Y ADMINISTRATIVAS QUE NO TIENEN EL CARÁCTER DE RESPONSABLES (ARTÍCULO 172 DE LA LEY DE AMPARO

acusatorio, no puede existir una defensa adecuada si no hay un defensor que asista al imputado.

El imputado acorde al Código Nacional de Procedimientos Penales es quien sea señalado por el fiscal como posible autor o participe de un hecho que la ley señale como delito, o contra quien formule la acusación.⁵⁵

Al imputado se le trata como inocente hasta que se demuestre su responsabilidad, no puede privársele de comunicarse con su familia o su defensor; debiendo el ministerio público y el juez brindarle todas las facilidades, lo anterior en aras de una justicia efectiva, puede guardar silencio sin que se utilizado en su perjuicio, asista su defensor en el momento de su declaración, a conocer desde el momento de su detención todos los hechos que se le imputan, a ser juzgado antes de cuatro meses si

⁵⁵ Artículo 112 del Código Nacional de Procedimientos Penales

se trata de delito que no exceda de dos años de prisión, a contar con un defensa adecuada por un licenciado en derecho o un abogado titulado y con cedula profesional, y que se encuentre especializado en el sistema penal acusatorio.

Como puede apreciarse en más de una ocasión interviene el defensor y el imputado, impera señalar que el defensor podrá ser designado por el imputado al momento de su detención. No ha de perderse de vista que la intervención del defensor no menoscaba el derecho del imputado de intervenir y formular peticiones que estime pertinentes.

El defensor debe acreditar su profesión ante el órgano jurisdiccional desde el inicio de su intervención, con cedula profesional expedida por la autoridad competente, ha de señalarse además que el defensor puede ser particular o de oficio, de igual manera es preferible que el defensor se encuentre acreditado en el nuevo sistema de justicia penal

acusatorio adversarial, ya que esto le permitirá contar con un mayor número de conocimientos para saber qué acciones legales ejercitar y cuál es el momento oportuno dentro de dicho procedimiento, es decir debe volverse un perito de peritos, con esto se refiere a que no basta tener los estudios suficientes de la licenciatura en derecho, sino que debe contar con el conocimiento especializado en este sistema, para desenvolverse adecuadamente en este ambiente, no refiriéndonos a que sepa cómo hacer chicanadas, más bien a que sepa como ejercer sus conocimientos, ya que este sistema se encuentra mucho más controlado además de ser público.

Las obligaciones del defensor; son entrevistarse con el imputado para conocer directamente su versión de los hechos que motivaron la investigación, asesora al imputado sobre la naturaleza y las consecuencias jurídicas, comparece y asiste

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

jurídicamente al imputado en el momento de su declaración, analizar las constancias que obren en la carpeta de investigación, comunicarse de manera personal y directa con el imputado, recabar todos los medios de prueba que sean necesarios y ofrecer los mismos, solicitar el no ejercicio de la acción penal, promover los medios alternativos de solución de controversias, informar al imputado y sus familiares la situación jurídica de la defensa del imputado, entre otras que señale el cuerpo legislativo.⁵⁶

El texto constitucional en su artículo 20 apartado B fracción VIII establece que “El imputado tendrá derecho a poseer un abogado el cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención, si no desea un abogado el juez puede designarle un defensor público, compareciendo el defensor en todos los actos del proceso y tendrá obligación de hacerlo cuantas veces lo requiera”.

⁵⁶ Artículo 117 Código Nacional de Procedimientos Penales

El contar con un abogado defensor permite que la persona imputada se encuentre protegido desde el inicio ya que el mismo al ser perito en la materia debe, conoce el procedimiento y vigila el resguardo de sus garantías y derechos, así como el actuar de las autoridades.

La defensa adecuada en materia penal resulta ser esencia para el adecuado debido proceso al respecto resulta interesante señalar la siguiente tesis jurisprudencial 26/2015 emitida por la Primera Sala del tribunal constitucional de nuestro país, con número de registro 2009005 y denominada:

DEFENSA ADECUADA EN MATERIA PENAL. LA FORMA DE GARANTIZAR EL EJERCICIO EFICAZ DE ESTE DERECHO HUMANO SE ACTUALIZA CUANDO EL IMPUTADO, EN TODAS LAS ETAPAS PROCEDIMENTALES EN LAS QUE INTERVIENE, CUENTA CON LA ASISTENCIA JURÍDICA DE UN DEFENSOR QUE ES PROFESIONISTA EN DERECHO. Conforme al parámetro de control de regularidad constitucional, que deriva de la reforma al artículo 10. de la Constitución Política de los Estados

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, que se configura por la observancia y aplicación de las normas constitucionales y de fuente internacional en materia de derechos humanos, así como la directriz de interpretación pro personae; el artículo 20, apartado A, fracción IX, del referido ordenamiento constitucional, texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, debe interpretarse armónicamente con los numerales 8.2, incisos d) y e), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 14.3, incisos b) y d), del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, así como el criterio contenido en la tesis aislada P. XII/2014 (10a.) (*), Emitida por el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: "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.", y la propia doctrina de interpretación constitucional generada por esta Primera Sala. Lo anterior, para establecer que el ejercicio eficaz y forma de garantizar el derecho humano de defensa adecuada en materia penal implica que el imputado (lato sensu), a fin de garantizar que cuente con una defensa técnica adecuada, debe ser asistido jurídicamente, en todas las etapas procedimentales en las que intervenga, por un defensor que tenga el carácter de profesional en derecho (abogado particular o defensor público); incluso, de ser posible, desde el momento en que acontezca su detención. La exigencia de una defensa

técnica encuentra justificación al requerirse de una persona que tenga la capacidad técnica para asesorar y apreciar lo que jurídicamente es conveniente para el imputado, a fin de otorgar una real y efectiva asistencia legal que le permita estar posibilidad de hacer frente a la imputación formulada en su contra. Lo cual no se satisface si la asistencia es proporcionada por cualquier otra persona que no reúna la citada característica, a pesar de ser de la confianza del referido imputado⁵⁷.

Del análisis jurisprudencial se desprenden los siguientes puntos:

I) La adecuada defensa en materia penal implica que el imputado pueda ser asistido jurídicamente, en todas las etapas procedimentales en las que intervenga, por un defensor que tenga el carácter de profesional en derecho, es decir que sea abogado.

II) El exigir que sea un abogado es para que la persona tenga una capacidad técnica de asesorar al imputado.

⁵⁷ [J] 10a Época 1a./J. 26/2015 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 18, Mayo de 2015, Tomo I pág. 249 de registro 2009005

III) Lo cual no se satisface si la asistencia es proporcionada por persona de su confianza ya que puede no tener los conocimientos jurídicos necesarios para poder entablar una adecuada defensa, Una persona carente de conocimiento jurídico al intentar asesorar, o llevar la defensa del imputado en un sistema que desconoce, resultaría ser como un pez fuera del agua. El imputado puede realizar el nombramiento posterior de un nuevo defensor; ya sea porque haya decidido revocar a su defensor o porque no teniendo uno se le hubiera asignado uno por parte del órgano jurisdiccional.

El juez de control o juez de audiencia puede controlar al defensor por medio de la advertencia que realice al imputado sobre un posible desempeño ineficiente del defensor, cuando aquél no esté ofreciendo una autentica defensa técnica, para que el imputado decida sobre su remoción o ratificación.

No existe ningún tipo de imposibilidad para nombrar el número de defensores que considere conveniente el imputado, también existe la posibilidad de que exista un mismo defensor para varios imputados en un mismo procedimiento: La única excepción que se prevé dentro de este último apartado si existe una incompatibilidad dentro del proceso y la cual es reemplazada y por tanto se podrá reemplazar al defensor.⁵⁸

⁵⁸ Artículos 123 y 124 Código Nacional de Procedimientos Penales

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

CAPÍTULO 2 DEL JUICIO CRIMINAL

a) Aspecto mediático. b) Reforma del procedimiento de pesquisa. c) Notificación al acusado y la seguridad de su persona. d) Reforma por cuanto hace al juicio criminal. e) De las condenas en rebeldía. f) De las pruebas e indicios de los delitos. g) Principios fundamentales de las pruebas judiciales. h) De la certeza moral. i) Principios procedentes. j) Cánones de la judicatura que deberían determinar el criterio legal. k) Cánones de la judicatura para las pruebas por indicios. l) Funciones judiciales. m) La defensa en el juicio criminal. n) La sentencia, la reparación del daño y derechos del absuelto.

a) Aspecto mediático.

“El hombre que es acusado de un delito, no debe perder el derecho a la opinión pública hasta que se le haya convencido de ser verdaderamente el autor del mismo. Buscando con esto evitar otro mal quizá mayor”.⁵⁹ (Filangieri)

⁵⁹ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Esta frase de Filangieri lleva consigo un principio trascendente de vital importancia para el actual sistema penal, el cual corresponde a la presunción de inocencia.

El cual en el Código Nacional de Procedimientos Penales establece en su artículo 13 *ad litteram* lo siguiente:

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

En este nuevo sistema nacional penal se advierte la presunción de inocencia como eje rector, evita que la persona acusada de cometer algún delito sea tratada como culpable hasta en tanto no se demuestre lo contrario. Filangieri poseía un pensamiento avanzado para su época, no obstante dicho pensamiento se retoma en pleno siglo XXI;

Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación
Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, p.85

Considérese entonces que principios como el de presunción de inocencia, se vio como un progreso dentro de la ciencia del derecho penal, cuando en realidad no resultaba cierto. Lo que lleva a plantearnos la siguiente reflexión: “Acaso las reformas en materia penal de 2008 y en derechos humanos de 2011 fueron novedosas, o bien solo retomaron cuestiones que se habían dejado de observar.” Se trata de criterios y cánones que el Estado Mexicano había decidido ignorar. Fue hasta los informes emitidos por los Comités de Derechos Humanos de Naciones Unidas a partir del año 1982 cuando se empezó prestar una gran importancia respecto a estos temas, acuñándose la consolidación posteriormente con las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Luego entonces analícese la siguiente tesis aislada emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Justicia de la Nación en su décima época con número de registro 2003693 surgida del famoso amparo 517/2011. (caso Cassez)

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 policía⁶⁰.

Transcrita la tesis anterior es posible destacar los siguientes puntos:

- La presunción de inocencia es un derecho fundamental de todas aquellas personas sometidas a procesos de índole penal, así como regla de trato, en su vertiente extraprocesal; ergo ha de entenderse como el derecho a recibir la consideración, y el trato de no autor o partícipe en los hechos de carácter delictivo o análogo a éstos, por ende, el derecho de no aplicar consecuencias o efectos jurídicos anudados a hechos de tal naturaleza, es decir, no se le debe prejuzgar hasta tener los elementos suficientes para demostrar si es culpable o no.

⁶⁰ [T.A.] 10a Época 1a. CLXXVI/2013 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1 pág. 564

- Todas las autoridades deben respetar dicho principio, máxime al tratarse de la materia penal, en la cual se pone a tela de juicio un bien jurídico tan importante como la libertad. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorga al imputado una serie de garantías que constituyen el derecho fundamental al debido proceso, es decir, para que posea un juicio justo, pero de nada sirve si se expone públicamente a la persona como responsable. De ser así se condena al denunciado antes de tiempo, y se crea una idea prejuzgada sobre el mismo.

La presunción de inocencia constituye un elemento fundamental, ya que el *onus probando* le corresponde a quien acusa. El poder demostrar la culpabilidad constituye un requisito indispensable para obtener una sanción penal. La consolidación así como la realización de un efectivo derecho a la

defensa, acompaña al acusado durante toda la tramitación del proceso hasta que se dicte sentencia para determinar su culpabilidad, misma que habrá de quedar firme.⁶¹

Partiendo del análisis anterior se puede aplicar el principio general del derecho que versa “En el erro de hecho no se distinguen los daños de los beneficios; en el de derecho, sí⁶²”

Organismo Internacionales como el Comité de Derechos Humanos han establecido que la presunción de inocencia, es fundamental para los derechos humanos, permite que el acusado obtenga el beneficio de la duda, evita prejuzgar los resultados de un juicio y con ello hacer comentarios

⁶¹ Cfr. Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220 párr. 183 y Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111 párr. 154

⁶² Cuyacio

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

en los que declare la culpabilidad del acusado.⁶³ No se le deba a nadie tratar como culpable, ni mucho menos condenarle jurídica o socialmente antes de ser probados los cargos en su contra; puede parecer extraño mencionar lo señalado con anterioridad, sin embargo el derecho a libertad y al honor se encuentran muy ligados. ¿Por qué referirse a esta simbiosis entre la libertad y el honor? basta decir, que la presunción de inocencia rige durante todo el procedimiento, por ello a nadie se le trata como culpable, sin que medie una sentencia de por medio en la cual se declare su culpabilidad. Tratarle como culpable sin que medie una sentencia, lesiona su derecho al honor, ello genera que la persona tenga una muerte social, ya que afecta la reputación de su persona, es decir, el derecho a que otros no

⁶³ Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. Observación No. 32 El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia (HRI/GEN/1/Rev.9 (vol. I), párr. 30.

condicionen negativamente, así como la opinión que los demás hayan de formarse de cada persona.⁶⁴

“Un acusado no es siempre reo, pero puede llegar a serlo encerrado en una misma caverna con los delincuentes ya condenados, no respira en ella por decirlo así más que el olor del delito”⁶⁵. (Filangieri)

Esta frase va de la mano con el anterior sistema, antes de la reforma casi todo era materia de prisión preventiva, podría pensarse que se estaba prejuzgando al individuo antes de dictar la sentencia correspondiente.

⁶⁴ [J] 10a Época 1a./J. 118/2013 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I pág. 470 de número de registro 2005523 y de rubro DERECHO FUNDAMENTAL AL HONOR. SU DIMENSIÓN SUBJETIVA Y OBJETIVA.

⁶⁵ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.85

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

El artículo diecinueve del Código Nacional De Procedimientos Penales establece que a la persona se le respetara su libertad personal, siendo que nadie puede ser privado de la misma, sino en virtud de mandamiento escrito por autoridad judicial, de conformidad con las demás causas, y condiciones que autorizan la Constitución Federal y el código citado; Así mismo la autoridad judicial solo autoriza las medidas cautelares o providencias precautorias restrictivas de la libertad en casos excepcionales.

La constitución en el artículo 19 establece un catalogo en el cual el juez puede ordenara la prisión preventiva de manera oficiosa, tratándose de delitos tales como delincuencia organizada, homicidio doloso violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud, o bien por aquellos delitos que sean considerados graves,

pero la prisión preventiva se ha viciado, y en lugar de ser ocupada como una excepción, se ha comenzado a utilizar como regla de trato. La constante solicitud de la prisión preventiva, actualmente ha permitido que el sistema penal acusatorio adversarial se vea pervertido, pues se prima la libertad personal dentro del procedimiento, téngase en cuenta que la prisión preventiva es una medida cautelar, esta ha de aplicarse como excepción y no como regla de trato, cuestión que no se ha venido realizando en México, la falta de preparación de los funcionarios ha hecho que sigan ejerciendo como en el antiguo sistema; en este país no existe una separación entre los procesados y los condenados, esto resulta contrarió a lo establecido en el artículo 10 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, la separación entre estas personas sujetas a diferente condición jurídica es necesarias para recalcar su condición de no condenadas.⁶⁶ El uso y

⁶⁶ Observación: CCPR-GC-21 Trato humano de las personas

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

el abuso de la prisión preventiva es una de las principales causas de sobrepoblación y hacinamiento dentro del sistema penitenciario mexicano.⁶⁷

El Estado le ha dado preeminencia a la prisión como castigo. Del total de sentencias condenatorias que se dictaron en 2011, 96.4% de ellas tuvieron prisión como pena.⁶⁸ La prisión preventiva es una medida dura que no puede durar más del plazo razonable, además la prisión preventiva más allá de la persistencia de la causal que la justificó, equivale anticipar una pena sin sentencia.⁶⁹ Parte del problema de la preeminencia de la prisión en las leyes mexicanas es que las autoridades han tomado

privadas de libertad (Sustituye la CCPR/GC/9), Párr. 9.

⁶⁷ Solís Leslie, De Buen Néstor, et al., *La cárcel en México ¿Para qué?*, México, México evalúa centro de análisis de políticas públicas, 2013, p. 22

⁶⁸ *Ibíd*em p. 28

⁶⁹ Cfr. Corte IDH. Caso Instituto de Reeducación del Menor Vs Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C. No. 112. Párr. 229

como un indicador de efectividad del sistema el número de arrestos, consignaciones y encarcelamientos. Cuando en realidad el mejor indicador de efectividad sería una adecuada implementación de la política criminal, para evitar que continúe la incidencia de los delitos.

Se prima porque exista una justicia pronta y expedita dentro de los tribunales, no obstante existen excepciones respecto a la agilidad de los procesos judiciales y se fundamenta en el plazo razonable. El plazo razonable no puede ser establecido en abstracto, para ejemplificar basta señalar como ejemplo las situaciones que involucran prisión preventiva en materia penal, no por el simple hecho de que la ley establezca esta figura deberá de aplicarse, es importante que exista una razón fundada para su procedencia.⁷⁰ Además ha de establecer que en cada contienda judicial o

⁷⁰ Informe No. 2/97 CIDH párr. 18

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

administrativa se deben tomar en cuenta estos tres supuestos; a) la complejidad del asunto, b) la actividad procesal del interesado y c) la conducta de las autoridades judiciales.⁷¹

El artículo 167 de dicho ordenamiento nos remite y amplía el catálogo que da la constitución en el artículo *supra* mencionado como son los delitos de:

- I. Homicidio doloso.
- II. Genocidio.
- III. Violación.
- IV. Traición a la patria.
- V. Espionaje.
- VI. Terrorismo.
- VII. Sabotaje.

⁷¹ Cfr. Corte IDH. Caso Geni Lacayo Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de enero de 1997 Serie C No. 30 párr.77

- VIII. A quien instigue, incite o invite a militares a cometer delitos de sabotaje, terrorismo, conspiración entre otros.
- IX. Corrupción de personas menores de dieciocho años de edad o carentes de comprender el significado, lenocinio, pederastia, turismo sexual de menores entre otros.
- X. Tráfico de menores.
- XI. Delitos contra la salud.

La prisión preventiva como medida cautelar debe ser la *última ratio*, para la investigación a fin de llevar a cabo la investigación, esta no puede ser usada como medio para obtener el reconocimiento de culpabilidad o como sanción penal anticipada, de conformidad con el artículo 155 fracción IV.⁷² Transpórtese al peor de los escenarios la necesidad de aplicar la prisión preventiva, tal y como

⁷² Código Nacional De Procedimientos Penales

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

se señala en el artículo 165 del Código Nacional de Procedimientos Penales, por tratarse de alguno de los delitos supra citados, la prisión preventiva no puede exceder de un año, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado.

La prisión preventiva se defiende como aquella medida cautelar personal que podrá adoptar el Juez de Instrucción o tribunal, para la privación de la libertad del inculcado, mediante el ingreso en un centro penitenciario, durante la sustanciación del proceso penal o hasta que la sentencia de instancia sea definitiva⁷³.

En diversos tratados internacionales tales como el Pacto de Derechos Civiles y Políticos estipula en su artículo 9.3 que la prisión preventiva no debe ser regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la competencia del acusador en el acto del

⁷³ Rodríguez Magariños Faustino, Cárcel Electrónica, Bases para la Creación del Sistema Penitenciario del Siglo XXI, Gudín Editorial Triant lo Blanch, Valencia España, 2007, p.3

juicio o en cualquier momento diligencias en su caso para la ejecución del fallo.

La tesis con número de registro 2001429 surgida del amparo en revisión 27/2012 en la cual se establece los puntos relevantes para entender cuál es el plazo razonable que debe durar la prisión preventiva.

PRISIÓN PREVENTIVA. DEBE DURAR UN PLAZO RAZONABLE. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 1981, prevé en su artículo 9o., numerales 1, 3 y 4, respectivamente, que todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales, sin que pueda ser sometido a detención o prisión arbitrarias, esto es, no podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta; que toda persona detenida tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad; que la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, y que éstas tendrán derecho a recurrir ante un tribunal a fin de que decida, a la brevedad posible, sobre la legalidad de su prisión. De lo anterior y de una interpretación al principio pro personae al derecho nacional en términos del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se concluye que la prisión preventiva debe durar un plazo

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

razonable.⁷⁴

En la tesis anterior es posible destacar como puntos importantes los siguientes:

- Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales, sin que pueda ser sometido a detención o prisión arbitrarias, esto es, no podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley. Lo anterior no está prohibiendo la prisión preventiva, pero si la regula en cuanto a su forma de aplicación.
- Las personas detenidas tiene derecho a ser juzgados en un plazo razonable o ser puesta en libertad.
- La prisión preventiva no es regla de trato, se trata de una excepción, se establece el factor temporal de decidir en la brevedad posible

⁷⁴ [T.A.] 10a. Época; 1a. CXXXVI/2012; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XI, Agosto de 2012; Tomo 1; Pág. 491.

sobre la legalidad de su prisión. Al hacer énfasis en el carácter de excepcional, solo ha de aplicarse a casos sumamente graves y cuya necesidad sea suficiente para su esclarecimiento.

Por lo que el fiscal deberá de investigar los casos en su mayoría sin la necesidad de invocar dicha medida cautelar. La prisión preventiva debe basarse en una determinación individualizada que sea razonable y necesaria en todas las circunstancias, para impedir la fuga, así como la alteración de las pruebas o la reincidencia en el delito.⁷⁵

Analícese la siguiente tesis aislada en cuanto hace la ponderación del plazo razonable que debe durar la prisión preventiva, esta fue emitida por la Primera

⁷⁵ Case Marinich v. Belarus, 1502/2006, parr.10.4; Eligio Cedeño v. Venezuela, parr. 7.9; Torobekov v. Kyrgyzstan, 1547/2007, párr. 6.3; Peirano Basso v. Uruguay, 1887/2009 párr. 10.2.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Sala de la Suprema Corte de la Nación en esta decima época y con número de registro 2001430.

PRISIÓN PREVENTIVA. FORMA DE PONDERAR EL PLAZO RAZONABLE DE SU DURACIÓN. Conforme al artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso. Ahora bien, una interpretación basada en el principio *pro personae*, con fundamento en la Constitución y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada en San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, permite definir la forma en que debe ponderarse si ha transcurrido un plazo razonable en la duración de la prisión preventiva, en atención a los factores siguientes: 1. Probabilidad de que el acusado cometió un delito merecedor de pena carcelaria, en donde el juzgador podría estimar que la medida cautelar provisional decretada ya no es imperiosa, lo que no prejuzga lo resuelto en el auto de formal prisión; 2. Peligro de fuga o evasión de la acción de la justicia, donde deben tenerse en cuenta la gravedad del delito y la eventual severidad de la pena, elementos que por sí solos son insuficientes para concluir que no ha transcurrido un plazo razonable de duración de la prisión preventiva; 3. Riesgo de comisión de nuevos delitos, en donde el peligro debe ser real; 4. Necesidad de investigar y posibilidad de colusión, circunstancias que deben evaluarse en asuntos donde el acusado puede impedir el curso normal del proceso judicial, dicha necesidad debe fundarse en un peligro efectivo; 5. Viabilidad de presión sobre los testigos, caso en que debe examinarse si existe un riesgo legítimo para éstos u otras personas; 6. Preservación del orden público, en

donde por circunstancias excepcionales, la gravedad especial de un hecho delictivo y la reacción del público ante el mismo, pueden justificar la aplicación de la medida cautelar por cierto periodo; 7. Debida diligencia en la sustanciación del procedimiento, donde debe justipreciarse si las autoridades la han empleado; 8. Motivos expuestos por las autoridades judiciales para justificar la continuación de la medida, donde la información se analiza caso por caso para determinar la relevancia y suficiencia de las justificativas para la prisión preventiva; 9. Lapso constitucional de duración del juicio, donde debe constatarse si han transcurrido 4 meses en caso de delitos cuya pena máxima no excede de 2 años de prisión o 1 año si la pena excede de ese tiempo; 10. Ejercicio efectivo del derecho de defensa, el cual no debe ser un pretexto para que la autoridad alargue el proceso de manera injustificada; y 11. Eventualidad apoyada en datos de riesgo para el ofendido o la sociedad, donde el riesgo debe justipreciarse con elementos de convicción aportados por la Representación Social. Así, los jueces, fundándose en una prudente apreciación, deben evaluar en forma proporcional y razonada en cada caso dichos factores, a efecto de determinar si ha transcurrido un plazo razonable de permanencia del procesado sujeto a prisión preventiva.⁷⁶

Se tiene como puntos primordiales de esta tesis los siguientes:

⁷⁶ [T.A.] 10a. Época; 1a. CXXXVII/2012; Semanario Judicial de la Federación y su; Libro XI, Agosto de 2012; Tomo 1; Pág. 492. Con número de registro 2001430

- El artículo 20 constitucional apartado B fracción IX segundo párrafo estipula que la prisión preventiva no podrá exceder del tiempo máximo de pena fijado en la ley (el código fija un año) al delito que motivare el proceso y en ningún caso será superior a los dos años.
- Establece al plazo razonable este atiende a factores tales como 1) El acusado sea merecedor de pena carcelaria. 2) El peligro de fuga o evasión de la justicia, concierne a la gravedad del delito. 3) El riesgo de cometer nuevos delitos. 4) La necesidad de investigar y que este pueda impedir el curso normal del proceso judicial, 5) La viabilidad por cuanto hace a la presión de testigo riesgo legítimo para éstos. 6) La preservación del orden público ya que ve la gravedad del hecho delictivo y la reacción del público. 7)

La debida diligencia en la sustanciación del procedimiento. 8) Los motivos de las autoridades judiciales para justificar la continuación de la misma. 9) El lapso constitucional. 10) El ejercicio efectivo del derecho a la defensa. 11) Los datos de riesgo para el ofendido o la sociedad.

- Por lo que se deben evaluar dichos elementos de forma proporcional y razonada.

La prisión preventiva no debe ser preceptiva para todas las personas acusadas de un delito concreto, sin tener en cuenta las circunstancias individuales,⁷⁷ en ese sentido esta medida cautelar no debe ordenarse previendo un periodo para el dictado de una sentencia, sino como determinación de una

⁷⁷ Comité de derechos Humanos de Naciones Unidas CCPR/C/107/R.3 observación general número 35 Bolivia 1997, párr. 208; Argentina 2001, párr. 10; Sri Lanka 2004, para. 13.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

necesidad para el esclarecimiento de los posibles hechos constitutivos de delitos.⁷⁸

La prisión preventiva por tratarse de una medida cautelar no transgrede el principio de presunción de inocencia, para esto se expone la tesis aislada dictada por la primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la décima época y con número de registro 2001432 surgida del amparo en revisión 27/2012.

PRISIÓN PREVENTIVA. NO TRANSGREDE EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. Conforme al artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, no pueden suprimirse el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la propia convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella. Ahora bien, la privación de la libertad de una persona en forma preventiva con arreglo a la ley y al procedimiento fijado para ello no constituye una transgresión al principio de presunción de inocencia, toda vez que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su texto anterior a la reforma

⁷⁸ Comité de derechos Humanos de Naciones Unidas CCPR/C/107/R.3 observación general número 35 Argentina 2001, par. 10; Spain 2009, párr. 15.

publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, permite que se restrinja la libertad de una persona como medida cautelar, mediante un auto de formal prisión dictado por un delito que merezca pena de prisión; lo que es acorde con el artículo 7.2 de la referida Convención que dispone que nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas, máxime que el detenido preventivamente no purga una pena anticipada⁷⁹.

Adviértase entonces los siguientes puntos relevantes.

- En ningún momento conforme a lo establecido en el artículo 29 del Pacto de San José no se suprime el goce de los derechos y libertades reconocidos en la misma.
- Por lo que la privación de la libertad de una persona conforme a lo previsto en la ley y con el arreglo fijado para ello no constituye una

⁷⁹ [T.A.] 10a. Época; 1a. CXXXV/2012 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XI, Agosto de 2012; Tomo 1; Pág. 493.

transgresión al principio de presunción de inocencia.

- Como medida cautelar se restringe la libertad de una persona, mediante auto de formal prisión por delito que merezca pena de prisión, esto en arreglo a lo estipulado en el artículo 7.2 de la Convención Americana.

Conforme a lo anteriormente expuesto no se viola el principio de presunción de inocencia el cual es uno de los principios que rigen este sistema.

Prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, sino la excepción como se ha venido manejando. La puesta en libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado, por ejemplo en el acto del juicio o en cualquier momento de las diligencias procesales y (en su caso) para la

ejecución del fallo.⁸⁰ De ahí que todos estos requisitos eran necesarios tanto en la época de Filangieri como hoy en día. Siendo así la presunción de inocencia como un eje rector y la prisión preventiva como una medida cautelar de carácter excepcional. Es conveniente en aras de una justicia mucho más equitativa y procesos más transparentes que los tribunales deben examinar alternativas a la prisión preventiva, como la fianza, los brazaletes electrónicos, u otras condiciones, harían que la privación de libertad fuese innecesaria en el caso concreto.⁸¹

La prisión preventiva atiende al principio de proporcionalidad, ello implica una relación racional entre la medida cautelar y el fin perseguido, por tanto el fin perseguido de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no

⁸⁰ Observación: CCPR-GC-35 Libertad y seguridad personales (Sustituye la CCPR/GC/8), Párr. 39

⁸¹ Cfr. Case Smantser v. Belarus, 145 1178/2003 párr. 10.3;

resulte exagerado o desmedido, frente a las ventajas que se obtiene mediante tal restricción.⁸² Siendo así la prisión preventiva deberá justificarse con razones necesarias, y deberá garantizarse que un organismo independiente la revise periódicamente para determinar la justificación continuada de la detención.⁸³

Utilizar la prisión preventiva debe ser la última opción, crear condiciones de detención que sean distintas de las del tratamiento de los condenados y que cumplen una pena punitiva, estas deberán ser destinadas a la rehabilitación y la reintegración de los detenidos en la sociedad.⁸⁴

⁸² Cfr. Corte IDH. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170 párr. 93

⁸³ Observación: CCPR-GC-35 Libertad y seguridad personales (Sustituye la CCPR/GC/8), Párr. 21.

⁸⁴ Cfr. Case Dean v. New Zealand, 1512/2006, párr. 7.5;

De ahí que se permita concluir con esta última reflexión de Filangieri.

“Es muy fácil que el acusado que era un inocente antes de entrar en la cárcel, salga de ella hecho un monstruo⁸⁵” (Filangieri)

Esta frase guarda una gran sabiduría, como se sabe las prisiones son escuelas del crimen y si una persona que no era culpable de un delito entra a la prisión y convive con criminales es de pensar que terminara aceptando ese tipo de vida, de manera que la presunción de inocencia juega un papel fundamental en este nuevo sistema como regla de trato.

⁸⁵ *Cayetano Filangieri*, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.85

Por lo que dicha frase va concatenada con el principio general del derecho que versa de la siguiente manera “Es preferible absolver a un culpable que condenar a un inocente.”⁸⁶

b) Reforma del procedimiento de pesquisa.

En este apartado expone Filangiere la reforma que debía existir en su época respecto a los procedimientos de pesquisa, lo que hoy en día se conoce como la etapa investigación.

*El juez no haría las veces de acusador, el juez o sus venales subalternos no serían encargados de investigar los delitos no tendrán ya lugar la denuncia tan sujeta al error o al cábala de la sagaz impostura no sería motivo para privar al hombre libertad.*⁸⁷
(Filangieri)

⁸⁶ Decio

⁸⁷ *Cayetano Filangieri*, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, Pp. 67-68

El fiscal tiene el ejercicio de la acción penal durante la etapa de averiguación previa o investigación inicial, sería ilógico pensar que los jueces realizaran dicha actividad. Compete al fiscal conducir la investigación, coordinar a las policías y a los servicios periciales durante la investigación, resolver sobre el ejercicio de la acción penal en la forma establecida por la ley y, en su caso ordenar las diligencias pertinentes y útiles para demostrar, o no, la existencia del delito y la responsabilidad de quien lo cometió o participó en su comisión, tal y como se establece en el artículo 127 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

También la investigación penal se realiza de manera inmediata, eficiente, exhaustiva, profesional e imparcial, libre de estereotipos y discriminación orientada a explorar todas las líneas de investigación posibles que permitan allegarse de

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

datos para el esclarecimiento del hecho que la ley señala como delito. Entre tales obligaciones consiste en suministrar información al imputado o la víctima cuando lo requieran.

Luego entonces expóngase una tesis de la novena época con número de registro 179988 surgida del recurso de reclamación 208/2004-PL, derivado de la controversia constitucional 70/2004, la cual dice *ad literam*:

AVERIGUACIÓN PREVIA. SU TRÁMITE, GENERALMENTE, NO ES SUSCEPTIBLE DE CONTROL CONSTITUCIONAL. La averiguación previa consiste en una serie de diligencias realizadas por la autoridad investigadora en ejercicio de sus funciones de orden público y en cumplimiento de un imperativo constitucional, con objeto de indagar si hay elementos para determinar la existencia o inexistencia de un delito, así como, en su caso, a sus probables responsables; por tanto, como dentro de este procedimiento no se sabe de antemano cuál será el resultado, su trámite, generalmente, no propicia afectación alguna reparable por los medios de control constitucional; sin que con tal afirmación se soslaye que ciertos actos dentro de una averiguación previa sí puedan, por sus características y efectos propios y

particulares, ser susceptibles de ese control.⁸⁸

Por lo que conforme a lo anterior es imperante destacar que la averiguación previa hoy etapa de investigación son todas las diligencias realizadas por la autoridad investigadora para el caso el fiscal y conforme a lo estipulado en la norma constitucional, en el cual se va averiguar si los hechos son constitutivos de delitos.

El fiscal deberá proporcionar información veraz sobre los hechos o hallazgos en la investigación, no ocultarla a fin de que esta pudiera ser favorable para la posición que ellos asumen;⁸⁹ debe pensarse que las investigaciones deben ser así, no obstante tanto en los años de Filangieri como en los que actualmente se vive no siempre es de esta forma. En el tiempo de este Caballero Italiano el mismo

⁸⁸ [T.A.] 9a. Época; P. LXIII; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XX, Diciembre de 2004; Pág. 1113. 2004.

⁸⁹ Artículo 128 del Código Nacional de Procedimientos Penales

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

estipula que en el sistema de juicio que regía en su época el juez debía hacer las funciones de acusador.

Lo que lleva a pensar que las investigaciones deben ser objetivas y referirse tanto a los elementos de cargo como de descargo, con el fin de garantizar el respeto de los derechos de las partes y del debido proceso. Es obligación del fiscal solicitar la comparecencia hace su declaración preparatoria, así como para esclarecer cualquier hecho delictivo. La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora.⁹⁰

Si una persona es detenida debe resolverse de manera inmediata su situación, se tiene un plazo de cuarenta y ocho horas, esto se debe al énfasis de protección de los derechos humanos de libertad personal y seguridad jurídica conforme al principio *pro homine*. Tratándose de inculpadados detenidos y

⁹⁰ Ibídem artículos 129 y 130

no detenidos la regla de duración puede obtenerse de diversas normas, si bien el legislador no dispuso cuanto debía ser la duración de la indagatoria si le concedió la libertad provisional, pues al no estar en prision tampoco está completamente libre, toda vez que su libertad se encuentra sujeta a diversas condiciones y obligaciones, (no cambiar de domicilio, ni salir del país sin previa autorización en tanto dure el procedimiento) tradicionalmente en la averiguación previa se vertían dos hipótesis, la primera si estaba detenido la averiguación era inmediata, de no contar con material probatorio se le concedía la libertad “bajo reserva de ley”, la segunda al no estar detenido, debía ser resuelta, en definitiva, conforme a las pruebas recabadas. Lo anterior traía demasiada confusión sobre lo que debía hacer, luego entonces, mediante la reforma constitucional de mil novecientos noventa y tres al artículo dieciséis constitucional, se estipuló el plazo de cuarenta y ocho horas para poner al inculcado en

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

libertad o a disposición del juez, sin embargo aún no se sigue estas disposiciones al pie de la norma, depende de la fiscalía decidir cuando tenga las pruebas suficientes, esto en relación a los que se estipula en el artículo veinte constitucional fracción I (el proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, procurando que el culpable no quede impune). No obstante al haber una falta de disposición expresa en la norma, se seguía las hipótesis establecidas en las líneas superiores, pero siempre apegada al principio *pro homine*, es decir, aquel que traiga un mayor beneficio, y por consecuente una mayor seguridad jurídica, es por esa razón averiguación previa dura cuarenta ocho horas.⁹¹

⁹¹ [T.A.] 10a. Época; I.1o.P.2 P Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XI, Agosto de 2012; Tomo 2; Pág. 1654 con Número de Registro: 2001245 de rubro AVERIGUACIÓN PREVIA. DEBE DURAR MÁXIMO CUARENTA Y OCHO HORAS CUANDO EN ESTA ETAPA EL INculpADO ES PUESTO EN LIBERTAD PROVISIONAL (LEGISLACIÓN FEDERAL Y DEL DISTRITO FEDERAL, surgida del amparo 272/2011, de fecha 15 de marzo 2012.

La carpeta de investigación debe encontrarse debidamente integrada, con un registro de todo lo incorporado a fin de poder servir de sustento para aportar datos de prueba, el fiscal deberá entregar a la defensa una copia de los registros de la investigación y las evidencias materiales recabadas durante la investigación.

Por lo que se contaría con un acusador legitimo y acusación solemne, por lo que en ambos modos de proceder debería el acusador producir las pruebas que hubiese contra el acusado, y que el acusador debería ser el que trata de averiguar el delito.⁹² (Filangieri)

Esta frase lleva al entendido de que el fiscal, debe entregar material a la defensa, copia de los registros

⁹² Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.86

de la investigación, así como el acceso que debe tener la defensa respecto de las evidencias materiales recabadas durante la investigación. La defensa también debe entregar material a la fiscalía copia de los registros que cuente, y que pretenda ofrecerlos como medio de prueba. Limitándose únicamente la defensa aportar aquello que pretenda llevar como prueba, esto a fin de no entorpecer la investigación.

Con la finalidad de atender a los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, que prevé este sistema acusatorio. Por lo que lo mencionado en el párrafo anterior se basa en el artículo 337 de la legislación penal federal previamente citada. A fin de garantizar que el inculpado sepa lo que se le imputa, y pueda preparar su defensa de una forma adecuada, conforme a las formalidades del procedimiento, la notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias, la oportunidad de ofrecer y

desahogar su material probatorio para su adecuada defensa, exponer sus alegatos y finalmente concluir con el dictado de una resolución.⁹³ Es decir el derecho a la defensa obliga al Estado a tratar al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido de este concepto, y no simplemente como objeto del mismo.⁹⁴

Aunado a lo anterior se tiene lo expuesto por la Corte Interamericana en el Caso Cabrera y García vs México, ha manifestado como criterio que el derecho a la defensa debe poder ejercerse desde que se señala a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible, y culmina cuando

⁹³ [J] 9a. Época; Pleno; Ap. 2000; Tomo I, Const., Jurisprudencia SCJN; Pág. 260. De número 900218 y FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO.

⁹⁴ Cfr. Corte IDH. Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206 párr. 29

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

finaliza el proceso, incluyendo, en su caso, la etapa de ejecución de la pena. Impedirle a la persona ejercer dicha defensa afecta sus derecho y es potenciar los poderes investigativos del Estado, en detrimento de los derechos fundamentales del gobernado.⁹⁵ Por lo que dicho derecho comienza desde que la persona es investigada.

El juez solo debería valorar las pruebas y juzgar todos los actos posteriores a la acusación sería perfectamente semejante por lo que sería siempre regular y uniforme la justicia⁹⁶. (Filangieri)

Dicha frase conlleva la valoración de las pruebas conforme al arbitrio del juez y que el mismo no va indagar ni a presuponer sobre lo que no conoce o no

⁹⁵ Cfr. Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220 Párr. 154

⁹⁶ *Cayetano Filangieri*, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.87

se encuentra debidamente probado. Por lo que el abogado defensor y el fiscal, en un primer momento deberán preparar sus pruebas ofrecerlas, en un segundo momento el órgano jurisdiccional las admitirá o las desechara dependiendo del tipo de prueba y si cumple con las formalidades de la ley, lo que se vendría configurando en el artículo 334 del Código Nacional de Procedimientos Penales, es decir, la etapa intermedia, posteriormente las pruebas serán desahogadas en la etapa de juicio y corresponde al juzgador aplicar su sana critica para valorarlas, realizando un razonamiento integral procederá a dictar la sentencia correspondiente.

El inculcado tiene hasta un plazo máximo de diez días para realizar la entrega física y material a las partes como medios de prueba, con la salvedad del informe pericial, ya que este puede ser entregado a más tardar el día de celebración de la audiencia

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

intermedia, sin perjuicio de anunciarlo en su momento.⁹⁷

Siendo así cualquier hecho puede ser probado por cualquier medio, siempre y cuando sea lícito, las pruebas valoradas por el órgano jurisdiccional de manera libre y lógica, sólo serán valoradas aquellas pruebas que hayan sido desahogadas en la audiencia de juicio. Por lo que el órgano jurisdiccional asignará libremente el valor correspondiente a cada uno de los datos y pruebas, debiendo justificar adecuadamente el valor otorgado a las pruebas y explicará su valoración, con base en la apreciación conjunto, integral y armónica de todos los elementos probatorios.

Expóngase la siguiente tesis jurisprudencial de la novena época y con número de registro 166586 que *ad literam* dice:

⁹⁷ Artículo 340 del Código Nacional de Procedimientos Penales

PRUEBAS. SU VALORACIÓN CONSTITUYE UNA FORMALIDAD QUE ATAÑE A LA DECISIÓN JUDICIAL Y NO DEL PROCEDIMIENTO. La valoración probatoria constituye una formalidad que atañe a los aspectos sustanciales de la decisión judicial y no del procedimiento, en razón de que mientras las formalidades esenciales de éste salvaguardan las garantías de adecuada y oportuna defensa previa al acto privativo, en términos de la jurisprudencia 218 establecida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página doscientos sesenta, Tomo I, Materia Constitucional, Novena Época, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000, de rubro "FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO.", la valoración probatoria exige atender la estructura formal, secuencial, argumentativa y justificatoria de la resolución misma, al tenor de los principios elementales de orden lógico de congruencia, consistencia y no contradicción, aplicados de manera directa en la exposición de los argumentos que soportan la decisión y, en lo relevante, la justifican con una finalidad persuasiva⁹⁸.

Lo expuesto en la anterior jurisprudencia y lo señalado en la misma, declara de manera expresa que la valoración de las pruebas a tiende a

⁹⁸ [J] 9a. Época; I.2o.P. J/30; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXX, Agosto de 2009; Pág. 1381.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

principios de congruencia, constancia y no contradicción. Esto con la finalidad de que la sentencia dictada haya valorado todas las pruebas ofrecidas y admitidas tanto de la defensa como del ministerio público, manteniendo con esto el debido proceso. En adición a lo expuesto en los párrafos anteriores, considérese que el sistema acusatorio adversarial tiene como uno de sus principios el de oralidad, por tanto la forma de valoración de la prueba es conforme a la sana crítica, para esto se tiene como referente la tesis aislada de la decima época y con número de registro 2002373, emitida por el primer tribunal colegiado en materia penal del cuarto circuito, relativa al amparo 26/2012, expresando:

PRUEBAS EN EL JUICIO ORAL. CONCEPTO DE SANA CRÍTICA Y MÁXIMAS DE LA EXPERIENCIA PARA EFECTOS DE SU VALORACIÓN (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 592 BIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN). De la interpretación del citado numeral se advierte que los medios de prueba en el juicio oral penal, el cual es de corte acusatorio

adversarial, deberán ser valorados conforme a la sana crítica, sin contradecir las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia, y dispone, además, que la motivación de esa valoración deberá permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a las que se arribe en la sentencia. Ahora bien, la sana crítica implica un sistema de valoración de pruebas libre, pues 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. Así, 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

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

judicial, por ser precisamente eso lo que viene a justificar objetivamente la conclusión a la que se arribó, evitándose con ello la subjetividad y arbitrariedad en las decisiones jurisdiccionales.⁹⁹

Los medios probatorios en el sistema oral que rigen en el Código Nacional de Procedimientos Penales, el juzgador valorará las pruebas conforme a la sana crítica, no contradiciendo las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de experiencia. En efecto al tratarse de un sistema de valoración libre, las reglas de suyo deben interrelacionarse con las de la lógica. Por lo que toma del conocimiento científico y las máximas de la experiencia, evita caer en la subjetividad y la arbitrariedad en las decisiones judiciales. Si a esto se agrega como estándar la valoración de la prueba el principio de presunción de inocencia, en el cual se establece las condiciones que tiene que satisfacer la prueba para considerar suficientes para condenar; y de no cumplir con este estándar o no satisfacerlo, se ordena absolver al imputado. Por añadidura se tiene como

⁹⁹[T.A.] 10a. Época; IV.1o.P.5 P Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XV, Diciembre de 2012; Tomo 2; Pág. 1522.

referencia lo planteado en la tesis aislada de la primera sala de la décima época de número de registro 2003344 y de rubro *PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO ESTÁNDAR DE PRUEBA*

De lo anterior puede destacarse que si se cubren con todos estos requisitos anteriormente mencionados las averiguaciones previas no tendrán deficiencias al momento de ser integradas las carpetas de investigación.

c) Notificación al acusado y la seguridad de su persona.

Intentada legítimamente la acusación ya sea por el magistrado o por el ciudadano privado. La notificación debe ser inmediata al primer acto del juicio criminal¹⁰⁰. (Filangieri)

Esta frase estipula que el presunto responsable de la comisión de un delito, debe de saber cuáles son

¹⁰⁰ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.68

los hechos por los que se le está iniciando un procedimiento en su contra, para que no quede en estado de indefensión.

Las notificaciones deberán en todo momento de contener el domicilio y de requerirle al interesado o a su representante legal su presencia. Dejándoles copia de la misma, asentando en el acta de notificación, los datos de identificación, de igual manera los del servidor público que la practique. No hay ningún tipo de impedimento para que en otras materias sea realizada por los medios electrónicos y surta sus efectos el mismo día a aquel en que sea realizada estableciéndose por sistema el acuse de recibió dentro el archivo electrónico correspondiente, de igual forma podrá notificar por correo certificado y plazo corre a partir del día siguiente hábil en que fue recibida la notificación. Sin embargo por tratarse de materia penal y estar en juego el derecho a la libertad se sugiere por procedimiento y formalidad realizar la notificación de manera personal.

Siendo de esta manera Filangieri nos da otra acertada frase: *“Por ende el primer paso debería ser la notificación al reo acompañado de la seguridad de su persona¹⁰¹”* (Filangieri)

Conforme a lo anterior permítase exponer la siguiente tesis de la novena época de número de registro 189932 surgida en el Amparo en revisión 344/2000, a la letra dice:

NOTIFICACIÓN PERSONAL EN MATERIA PENAL. ES REQUISITO ESENCIAL QUE CONSTE EN AUTOS LA ENTREGA DE LA CÉDULA DE NOTIFICACIÓN PARA TENER POR LEGAL LA DILIGENCIA, CUANDO NO SE ENCUENTRE AL INTERESADO. El artículo 109 del Código Federal de Procedimientos Penales establece los requisitos para llevar a cabo las notificaciones personales en los domicilios designados por las partes, precisando que en el caso de que no se encuentre el interesado, aquélla se hará mediante cédula de notificación, la que contendrá el nombre del juzgado en el cual se tramita, causa en la que se dicta, transcripción, en lo conducente, de la resolución que se le notifique, fecha y hora de la notificación y el nombre de la persona

¹⁰¹ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.68

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

que la recibe, expresándose, además, el motivo por el que no se hizo directamente al interesado, misma que se dejará en poder de la persona que ahí resida, o bien, negándose a recibirla o si no encuentra a nadie en el domicilio de que se trate, el funcionario encargado para tal efecto, fijará dicha cédula en la puerta de entrada. Sin embargo, no es suficiente para tener por legal la notificación del requerimiento para que el reo se presente a rendir su declaración preparatoria ante un juzgado federal, que el fedatario público asiente en su razón que entrega la cédula de notificación a la persona con quien entiende la diligencia, sino que además debe aparecer en el expediente tal circunstancia, ya que ante la omisión en que incurre aquél de no agregar copia de la cédula, no es posible tener la certeza jurídica de que el interesado tuvo o no oportunidad de conocer el acuerdo en el que consten los datos para acudir al llamado que se le hizo, pues no debe perderse de vista que si el legislador previó que se cumpliera con esa formalidad, fue con la finalidad de asegurar que las resoluciones de las autoridades competentes, cuya notificación se ordene de manera personal, se hagan del conocimiento de la parte a quien se dirige; en consecuencia, si la referida diligencia no reúne los requisitos esenciales exigidos por el ordenamiento legal en cita, ésta resulta ilegal y, por ende, violatoria de las garantías consagradas en los artículos 14 y 16 constitucionales¹⁰².

De la anterior se desprenden los siguientes puntos:

¹⁰² [T.A.] 9a. Época; XX.2o.9 P Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XIII, Abril de 2001; Pág. 1091.

1. Expone como debe de realizarse la notificación, haciéndose mediante cedula de notificación, fijando fecha y hora de la misma, el nombre de la persona que la recibe, o expresando las causas de porque no se pudo hacer directamente al interesado, misma que se dejará en poder de la persona que ahí resida, o bien en caso de negarse o no encontrarse nadie se fija en la puerta.
- Para tener dicha notificación por legal debe de obrar en el expediente, ya que ante la omisión en que incurre aquél de no agregar copia de la cedula, no sería posible tener la certeza jurídica de que el interesado tuvo o no oportunidad de conocer el acuerdo para ser llamado.
 - Si la referida diligencia no reúne los requisitos legales es en sí misma violatoria de lo

dispuesto en los artículos 14 y 16 constitucional.

Tratándose de resoluciones deberán notificares personalmente a quien corresponda, dentro de las veinticuatro horas siguientes a que se hayan dictado. Se les tiene por notificadas a las personas que se presenten a la audiencia donde se dicte la resolución o desahogue las respectivas diligencias. Sin embargo si a pesar de no haberse hecho la notificación en la forma prevista, pero si la persona que deba ser notificada se muestra sabedora de la misma, esta surte sus efectos legales.¹⁰³

Por cuanto hace a la citación, consiste en presentarse ante el órgano jurisdiccional o ante la autoridad administrativa cuando sea citado debe de antemano tenerse en cuenta que es muy diferente la

¹⁰³ Artículos 84 y 89 del Código Nacional de Procedimientos Penales

citación a la notificación, ya que si bien son medios de comunicación procesal tiene diferentes significados. Permítase en este momento exponer someramente los medios de comunicación procesal, conforme a lo establecido en la tesis aislada de rubro EMPLAZAMIENTO, NOTIFICACIÓN, CITACIÓN Y REQUERIMIENTO. CONSTITUYEN MEDIOS DE COMUNICACIÓN PROCESAL QUE TIENEN SIGNIFICADO DISTINTO.¹⁰⁴

1. Emplazamiento: Es el llamado por parte de la autoridad judicial para que en un plazo determinado se comparezca a juicio.
2. Notificación: Acto en que se hace saber a una persona, de una resolución judicial o cualquier otra cuestión ordenada por el juzgador.

¹⁰⁴ [T.A.] 9a. Época; 1a. LIII/2003; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XVIII, Noviembre de 2003; Pág. 123.

3. Citación o citatorio: Se le pone en conocimiento a una persona un mandato del juez o tribunal para realizar alguna diligencia procesal.
4. Requerimiento: Acto de intimar para que una persona por resolución judicial, haga o se abstenga de hacer la conducta ordenada por el juez.

La citación tiene efecto de realizar un acto procesal, en el cual se ordena a la persona comparecer ya que conoce del asunto y deberá ordenarse mediante oficio, correo certificado o telegrama con aviso de entrega a su domicilio proporcionado, con cuarenta y ocho horas de anticipación a la celebración del acto. La citación contiene como requisitos 1. La autoridad y domicilio que deberá presentarse 2. El día y hora para comparecer, 3. El objeto de la misma. 4. El procedimiento del que deriva. 5. La firma de la

autoridad ordenadora. 6. La media de apremio si incumple.¹⁰⁵

Siempre que se requiere en cita al imputado por el órgano jurisdiccional, su defensor deberá estar presente esto con el fin de salvaguardar sus derechos.

Por consiguiente debe exponerse pues que el citatorio judicial consiste en el llamamiento por parte del juzgador a una persona para que se presente al juzgado o tribunal en el día y hora que se le designe a fin de desahogo de una diligencia judicial o presentar una declaración, por lo que un citatorio previo a un emplazamiento es una formalidad de éste, a fin de que lo espere a diversa hora y día para ser emplazado¹⁰⁶. Lo anterior es análogo lo

¹⁰⁵ Artículo 91 del Código Nacional de Procedimientos Penales

¹⁰⁶ [T.A.] 10a. Época; I.3o.C.33 K; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.; Libro 3, Febrero de 2014; Tomo III; Pág. 2294. Con número de Registro: 2005741 y de rubro

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

expuesto en la tesis de rubro CITATORIO PREVIO AL EMPLAZAMIENTO. NO ES UNA CITACIÓN JUDICIAL, SINO UNA FORMALIDAD DE ÉSTE. Con el número de registro 2005741 de la décima época.

Las nuevas tecnologías han permitido que las notificaciones se realicen de una manera mucho más efectiva. Si prestamos atención la ley de amparo en su artículo treinta fracción segunda señala que los quejosos o terceros interesados que cuenten con firma electrónica, están obligados a ingresar al sistema electrónico del Poder Judicial de la Federación todos los días y obtener la constancia de la consulta a que se refiere la fracción III del artículo 31 del mismo ordenamiento, en un plazo máximo de dos días a partir de que el órgano jurisdiccional la hubiere enviado al sistema, de no ingresar al sistema dentro de los plazos señalados, el órgano jurisdiccional que corresponda tendrá por

CITATORIO PREVIO AL EMPLAZAMIENTO. NO ES UNA CITACIÓN JUDICIAL, SINO UNA FORMALIDAD DE ÉSTE.

hecha la notificación. Por tanto, si la parte interesada en el juicio no genera la constancia de consulta dentro del plazo indicado, la notificación vía electrónica surtirá sus efectos al segundo día de que se ingresó la resolución judicial al Sistema Integral de Seguimiento de Expedientes.¹⁰⁷

Por tanto la notificación se vuelve un requisito esencial del procedimiento a fin de que el presunto culpable sepa el delito que se le está imputando y pueda en su momento tener los elementos suficientes para garantizar su adecuada defensa.

d) Reforma por cuanto hace al juicio criminal.

El hombre que es acusado de un delito, no debe perder el derecho a la opinión pública hasta que se le haya convencido de ser verdaderamente el autor

¹⁰⁷ [T.A.] 10a Época 8o.6 K Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta con número de registro 2017356

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

del mismo. Buscando con esto evitar otro mal quizá mayor¹⁰⁸. (Filangieri)

Esta frase lleva de la mano el principio de presunción de inocencia, pues la presunción de inocencia es un eje rector de este sistema penal, pues la misma constitución en su artículo 20 apartado B fracción I manifiesta que toda persona se presume su inocencia mientras no se declara su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa.

En el Código Nacional de Procedimientos Penal se habla de la presunción de inocencia en su artículo trece y el cual deja en claro que será tratado como inocente en todas las etapas del procedimiento, mientras no se declare su responsabilidad hasta el dictado de la sentencia por el órgano jurisdiccional.

¹⁰⁸ *Cayetano Filangieri*, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, p.85

Por consiguiente vale la pena dar un vistazo a lo expuesto por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, el cual en su Observación General número 32 señala a la presunción de inocencia como fundamental para la protección de los derechos humanos, dejando el *onus probandi* a quien acusa, garantizando que no se presumirá la culpabilidad a menos que se haya demostrado la acusación fuera de toda duda razonable, concediendo el beneficio de la duda, a las personas acusadas bajo este principio. Para la frase que se está analizando de Filangieri resulta imperante comentar al respecto “todas las autoridades públicas tienen el deber de abstenerse de prejuzgar los resultados de un juicio, absteniéndose en todo momento de hacer comentarios públicos en que se declare la culpabilidad del acusado¹⁰⁹”.

¹⁰⁹ Observación: CCPR/C/GC/32, 23 de agosto de 2007 párr. 32

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Por tanto en el sistema regional de protección a los derechos humanos se consagra en el artículo 8.2 del Pacto de San José, toda persona tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad, demostrándose esta por prueba plena, la falta de la misma constituye una violación al principio de presunción de inocencia. Así pues el principio de presunción de inocencia constituye un fundamento de las garantías judiciales esto se ha sido afirmado por la Corte interamericana en los casos como el Suarez Rosero vs Ecuador, el chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs Ecuador.¹¹⁰

La presunción de inocencia implica que el juzgador no inicie el proceso con una idea preconcebida de que el acusado ha cometido el delito que se le imputa, pues se estaría vulnerando la presunción de

¹¹⁰ Cfr. Corte IDH. Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35 párr 77 y 145

inocencia si antes de que el acusado sea encontrado culpable una decisión judicial relacionado con la opinión de que es culpable.¹¹¹

En casos como caso Cabrera García en el cual el Estado Mexicano recibió sentencia condenatoria por parte de la Corte Interamericana, basta mencionar que por cuanto hace a la violación de presunción de inocencia no se descubrió responsabilidad alguna, ya que si bien se les asocio con una situación de flagrancia, no hubo prueba suficientes para considerar que se les tratara como culpables, las autoridades judiciales internas actuaron respecto a ellos como si fuesen personas cuya responsabilidad penal estaba pendiente de una determinación.¹¹²

¹¹¹ Cfr. Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220 párr. 184

¹¹² *Ibíd*em párr. 186

Pareciera que esta regla es muy simple y sencilla de aplicar, no obstante la realidad es muy diferente, en páginas anteriores de la presente obra se había estipulado que no se le debe prejuzgar hasta tener elementos suficientes para demostración de su culpabilidad, pues este es un derecho constitucional y convencional reconocido a todas las personas sometidas a un proceso del orden penal.

En ocasiones no se suele entender porque las autoridades actúan sin seguir este parámetro de la presunción de inocencia, y en muchas de las ocasiones al revisar los procedimientos judiciales, sea mediante el recurso ordinario o el juicio de amparo según se trate el caso se encuentran precisamente estas anomalías, o también no se detectan y se tiene que llegar a extremos como el indulto, llámese amparo 58/2003 o caso Patishtán Gómez.¹¹³

¹¹³ Juicio de amparo 58/2003

Esto también se debe a que como seres humanos somos susceptibles de errores, por tanto cualquier resolución puede ser susceptible de valoración. Ahora expóngase la otra cara de la moneda al analizar la siguiente tesis aislada surgida del amparo 517/2011 o el caso Cassez.

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

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

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.¹¹⁴

Siendo de esta manera conviene destacar los puntos vitales de dicha tesis:

¹¹⁴ [T.A.] 10a. Época; 1a. CLXXVII/2013; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XX, Mayo de 2013; Tomo 1; Pág. 563. Con número de Registro: 2003692 y de rubro v PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO EN SU VERTIENTE EXTRAPROCESAL. INFLUENCIA DE SU VIOLACIÓN EN EL PROCESO PENAL.

- La presunción de inocencia exige cualquier persona imputada de la comisión de un delito sea tratada como inocente, durante el procedimiento. Entiéndase que el procedimiento inicia desde la detención y concluye con el dictado de la sentencia.
- La presunción de inocencia influye en el proceso judicial cuando existe una actuación indebida de la policía, pretendiendo manipular la realidad.
- Postulando como puntos referidos I) Conducta, credibilidad, reputación o antecedentes penales de alguna de las partes, testigos o posibles testigos II) La posibilidad de que se produjera una confesión, admisión de hechos, declaración previa del imputado o la negativa a declarar III) El análisis a los que hubiere sometido alguien involucrado en el proceso. IV) La opinión sobre la culpabilidad del detenido. V)

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

El hecho de que alguien identificara al detenido, entre otras.

Por ende se deben garantizar estos supuesto a fin de no tener una idea preconcebida antes de juzgar y que esta tenga la duda razonable para entablar una defensa adecuada.

La presunción de inocencia es un derecho “poliédrico” tiene múltiples manifestaciones o vertientes encaminadas a regular distintos aspectos del proceso penal sea como "regla de trato procesal" o "regla de tratamiento" del imputado, a fin de cómo tratar a una persona que está sometida a proceso penal, por lo que la presunción de inocencia ordena a los jueces a impedir cualquier tipo de resolución judicial que suponga la anticipación de la pena.¹¹⁵

¹¹⁵ [T.A.] 10a. Época; 1a. XCIV/2013 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XIX, Abril de 2013; Tomo 1; Pág. 968. De Número de Registro: 2003347 y de rubro PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN SU VERTIENTE DE REGLA DE TRATO PROCESAL.

Siendo así la presunción de inocencia, exige pues al Estado que 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.¹¹⁶

Analizado conforme a las jurisprudencias anteriores se puede percatar precisamente la presunción de inocencia es un requisito rector, para el procedimiento penal.

Un acusado no es siempre reo, pero puede llegar a serlo encerrado en una misma caverna con los

¹¹⁶ [T.A.] 10a. Época; 1a. CLXXVIII/2013; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XX, Mayo de 2013; Tomo 1; Pág. 565. De número de Registro: 2003695 y con rubro PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU RELACIÓN CON LA EXPOSICIÓN DE DETENIDOS ANTE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

*delincuentes ya condenados, no respira en ella por decirlo así más que el olor del delito*¹¹⁷. (Filangieri)

Esta frase expresa que se debe evitar poner al inculcado en una prisión sin antes ser juzgado, y sobre todo sin que sus procesos sean tan largos, y con la finalidad de evitar la prisión preventiva, la prisión preventiva se halla limitada, por el principio de proporcionalidad, en virtud del cual una persona sea considerada inocente no debe recibir igual o peor trato que una persona condenada, el principio de proporcionalidad implica, además, una relación racional entre la medida cautelar y el fin perseguido, el derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtiene mediante tal restricción. Por lo que no se puede autorizar la prisión preventiva, en supuesto en los

¹¹⁷ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.85

que no sería posible aplicar la pena de prisión y que debe cesar cuando se ha excedida la duración razonable de dicha medida¹¹⁸.

Para el caso Barreto Leiva vs Venezuela se consagra el criterio jurisprudencial de prisión preventiva no como un medio punitivo sino cautelar, ya que esta persona había estado privada de su libertad preventivamente por un año, dos meses y dieciséis días. Consecuentemente a la prisión preventiva la condena le fue impuesta, constituye una violación al derecho a la libertad, pues no es juzgado dentro de un plazo razonable, limita en la mayor medida de lo posible la afectación de los derechos de una persona. Por consiguiente si la prisión preventiva sobrepasa lo razonable, el Estado deberá limitar la libertad del imputado con otras medidas menos lesivas que aseguren la

¹¹⁸ Cfr. Corte IDH. Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206 párr. 122

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

comparecencia al juicio, pues se busca sobre todo tramitar con mayor diligencia los procesos penales en los que se encuentre el imputado privado de su libertad.¹¹⁹

Por tanto arribamos a la otra frase que expone Filangieri, la cual deja una gran reflexión.

*Es muy fácil que el acusado que era un inocente antes de entrar en la cárcel, salga de ella hecho un monstruo.*¹²⁰ (Filangieri)

Dicha frase es muy clara, recuérdese lo señalado en líneas anteriores donde se menciona que las prisiones son escuelas del crimen y mansiones de asesinos.

¹¹⁹ Ibídem 119 y 120

¹²⁰ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, p.85

e) De las condenas en rebeldía

Filangieri explica en este capítulo del libro que las personas que no declaraban en un primer momento y guardaban silencio se les tomaban como confesas del delito cometido.

Se tiene que anteriormente la confesión era la reina de las pruebas, por que se consideraba que era la manifestación expresa de la voluntad, estos criterios permanecieron un gran tiempo, tal es el caso de esta jurisprudencia histórica:

CONFESIÓN DEL REO-[TESIS HISTÓRICA] Si la confesión calificada del reo no está contradicha por prueba alguna o por presunciones que la hagan inverosímil, debe ser aceptada en su integridad.¹²¹

Otro ejemplo de jurisprudencia histórica que se aporta es de la sexta época:

¹²¹ [J] 5a. Época; 1a. Sala; Ap. 2000; Tomo II, Penal, Jurisprudencia Histórica; Pág. 673. Con número de Registro: 904785

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

CONFESIÓN ANTE LA POLICÍA JUDICIAL-[TESIS HISTÓRICA].- En ejercicio de sus funciones constitucionales de investigación y persecución de los delitos, la Policía Judicial es autoridad competente para recibir tanto la confesión original del inculcado como la ratificación de lo confesado por éste ante cualquier organismo administrativo.¹²²

Otra jurisprudencia de la sexta época:

CONFESIÓN COACCIONADA, PRUEBA DE LA. Cuando el confesante no aporta ninguna prueba para justificar su aserto de que fue objeto de violencia por parte de alguno de los órganos del Estado, su declaración es insuficiente para hacer perder a su confesión inicial el requisito de espontaneidad necesaria para su validez legal.¹²³

Siendo así se presenta la jurisprudencia de la octava época:

CONFESION, VALOR DE LA. Conforme a la técnica que rige la apreciación de las pruebas en el procedimiento penal, la confesión del imputado, como reconocimiento de su propia culpabilidad derivada de los hechos propios, tiene el valor de un indicio y

¹²² [J] 5a. Época; 1a. Sala; Ap. 2000; Tomo II, Penal, Jurisprudencia Histórica; Pág. 674. Con número de Registro: 904784

¹²³ [J] 6a. Época; 1a. Sala; Apéndice 2011; Tomo III. Penal Primera Parte - SCJN Sección - Adjetivo; Pág. 372. Con Número de Registro: 1005783

alcanza el rango de prueba plena, cuando no está desvirtuada, ni es inverosímil y en cambio está corroborada por otros elementos de convicción.¹²⁴

Jurisprudencia de la novena época:

DECLARACIÓN ANTE EL MINISTERIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN. NO CONSTITUYE REQUISITO LEGAL QUE LA PERSONA QUE ASISTA A LOS INCUPLADOS EN SU DESAHOGO SEA UN LICENCIADO EN DERECHO. De la interpretación del artículo 20, apartado A, fracción X, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que no necesariamente debe ser un profesional del derecho la persona que asista a los inculcados cuando rindan sus declaraciones ministeriales en una averiguación previa federal, porque la garantía de defensa consagrada en dicho precepto fundamental, que textualmente refiere: "Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan", está sujeta a las limitaciones y reglamentaciones que al respecto establezca el legislador ordinario en la legislación procesal respectiva. En ese sentido, si el artículo 128 del Código Federal de Procedimientos Penales -el cual resulta aplicable al regir específicamente a esa garantía en esta fase previa procedimental- no señala la mencionada exigencia, es inconcuso que los inculcados pueden ejercer dicha garantía constitucional por sí, por un abogado, o por persona de su confianza.

¹²⁴ [J] 8a. Época; T.C.C.; Ap. 1995; Tomo II, Parte TCC; Pág. 297. Número de Registro: 390366

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

De ahí que para el debido desahogo de esas diligencias ministeriales no se requiera que la designación aludida recaiga forzosamente en un licenciado en derecho¹²⁵.

Una tesis aislada bastante interesante de la novena época de número de registro 168153 emitida por segundo tribunal Colegiado del vigésimo circuito expone.

DETENCIÓN PROLONGADA. EL HECHO DE QUE LOS AGENTES CAPTORES RETENGAN AL INDICIADO POR MÁS TIEMPO DEL QUE RESULTA RACIONALMENTE NECESARIO, EN ATENCIÓN A LAS CIRCUNSTANCIAS PROPIAS DE LA DISTANCIA Y LA DISPONIBILIDAD DEL TRASLADO GENERA PRESUNCIÓN FUNDADA DE INCOMUNICACIÓN Y AFECTACIÓN PSÍQUICA DEL INculpADO Y, POR ENDE, SU CONFESIÓN MINISTERIAL CARECE DE VALIDEZ. El cuarto párrafo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que en los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público. Tal previsión implica la existencia de una garantía de inmediatez en la presentación del detenido ante la autoridad tan pronto sea posible, en

¹²⁵ [J] 9a. Época; 1a./J. 9/2006. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXIII, Marzo de 2006; Pág. 83. Número de Registro: 175626

aras de darle seguridad legal acerca de su situación particular. En ese tenor, si existen datos fehacientes de que los agentes captores retuvieron al indiciado por más tiempo del que resultaba racionalmente necesario, en atención a las circunstancias propias de distancia y disponibilidad de traslado, resulta inconcuso que dicha circunstancia genera presunción fundada de que el detenido estuvo incomunicado y que en ese periodo sufrió afectación psíquica por el estado de incertidumbre en cuanto a su seguridad jurídica y personal, dada la retención prolongada a la que estuvo sometido, lo que trasciende al estado psico-anímico en el que rindió su declaración ministerial y, por ende, su confesión respecto de los hechos que se le imputan carecerá de validez¹²⁶.

Consecuentemente en el análisis de las anteriores jurisprudencia se puede observar y detallar que no se le daba importación en un inicio a si la confesión arrancada bajo tortura, y que esta misma prueba se consideraba prueba plena.

No obstante si observa la jurisprudencia interamericana hace referencia a que la falta de una

¹²⁶ [T.A.] 9a. Época XX.2o.95 P. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXIX, Enero de 2009; Pág. 2684.

investigación exhaustiva e imparcial de los alegados hechos de tortura genera posibles vicios de las confesiones rendidas y por tanto no podía hacer uso de dichas declaraciones como medio probatorio. Así pues la práctica de tortura se ve aumentada por la fuerza jurídica otorgada a la primera declaración del inculpado. Por tanto todos aquellos actos derivados de tortura, tratos crueles e inhumanos deben ser anulados, los cuales constituyen una medida efectiva para hacer cesar las consecuencias de una violación a las garantías judiciales.¹²⁷

Igualmente en esa línea de ideas el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha sostenido que es necesario para disuadir toda violación del artículo siete del Pacto Internacional de derechos Económicos, Sociales y Culturales, es importante que la ley prohíba la utilización o la

¹²⁷Cfr. Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220 párr. 163-166

admisibilidad en los procesos judiciales de las declaraciones o confesiones obtenidas mediante tortura u otros tratos prohibidos,¹²⁸ es decir no se les dé cabida a estos actos y si los mismo se han utilizado para obtener confesiones se dejen sin efectos dicha confesión.

La jurisprudencia de rubro DECLARACIÓN ANTE EL MINISTERIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN. NO CONSTITUYE REQUISITO LEGAL QUE LA PERSONA QUE ASISTA A LOS INCUPLADOS EN SU DESAHOGO SEA UN LICENCIADO EN DERECHO¹²⁹. Debería quedar sin efecto toda vez que la presente surgida del amparo en revisión 198/99 y emitida en marzo del 2006, viene a estipular algunas cuestiones contrarias a la reforma

¹²⁸ Observación: CCPR-GC-20 Prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (Sustituye la CCPR/GC/7), Párr. 12.

¹²⁹[J] 9a. Época; 1a./J. 9/2006. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXIII, Marzo de 2006; Pág. 83. Con Número de Registro: 175626

del 2008 en materia penal, y a la de derechos humanos del 2011, así como al Código Nacional de Procedimientos Penales; hoy día se exige que el defensor sea un profesionista en derecho, esto con la finalidad de evitar arbitrariedades durante el procedimiento, a fin de garantizar el adecuado derecho a la defensa consagra en el artículo 20 constitucional apartado B fracción VIII, mientras que el artículo 114 del Código Nacional de Procedimientos Penales establece que la declaración del imputado podrá hacer ante la presencia de su defensor, de igual forma todas las diligencias que se pretendan realizar debe estar presente el defensor.

Lo planteado en el párrafo anterior se afirma toda vez que la jurisprudencia señalada con anterioridad manifiesta en su primera porción “se advierte que no necesariamente debe ser un profesional del derecho la persona que asista a los inculpadados cuando

rindan sus declaraciones ministeriales en una averiguación previa federal.[...]” Lo planteado con anterioridad se contrapone directamente a lo señalado en este nuevo sistema, pues es necesaria la defensa técnica. De igual manera la tesis emitida por el Tribunal Colegiado Del Vigésimo Segundo Circuito, denominada DETENCIÓN PROLONGADA. EL HECHO DE QUE LOS AGENTES CAPTORES RETENGAN AL INDICIADO POR MÁS TIEMPO DEL QUE RESULTA RACIONALMENTE NECESARIO, EN ATENCIÓN A LAS CIRCUNSTANCIAS PROPIAS DE LA DISTANCIA Y LA DISPONIBILIDAD DEL TRASLADO GENERA PRESUNCIÓN FUNDADA DE INCOMUNICACIÓN Y AFECTACIÓN PSÍQUICA DEL INculpADO Y, POR ENDE, SU CONFESIÓN MINISTERIAL CARECE DE VALIDEZ.¹³⁰ Tesis del 2009 prevé la

¹³⁰ [T.A.] 9a. Época; XX.2o.95 P. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXIX, Enero de 2009; Pág. 2684. Con Número de Registro: 168153

inmediatez de la detención y presentación ante la autoridad, para que la detención que empezó siendo legal no devenga en arbitraria, y el presunto culpable no esté incomunicado, a fin de no sufrir una afectación psíquica por la incertidumbre por cuanto a su seguridad jurídica, y personal, respecto a la retención prolongada, ello trasciende al estado psico-anímico por el medio del cual rindió su declaración ministerial y, por ende, su confesión respecto de los hechos que se le imputan carecerá de validez.

Todo lo anterior nos lleva a percatarnos que toda declaración se puede realizar bajo la presencia de un defensor, y sin que la confesión sea obtenida mediante coacción.

f) De las pruebas e indicios de los delitos.

El hombre tiene tres obstáculos que lo apartan de los delitos, el horror que naturalmente nos inspira

una acción contraria a la justicia, la desaprobación pública y el temor a la pena¹³¹. (Filangieri)

Esta frase expuesta por Filangieri lleva a pensar que ningún hombre desearía cometer delitos, sin embargo, es imperante destacar que las personas cometen delitos independientemente de que tengan la voluntad de hacerlo o no.

Los delitos son todas aquellas conductas, típicas, antijurídicas y culpables. Siendo estos cometidos por la acción o la omisión, realizado a través de diversas etapas iniciada con el *iter criminis* hasta la realización del mismo, o si bien en caso de no consumarse llega al grado de tentativa.

Durante la investigación realizada por el fiscal corresponde cuando proceda, ordenar la recolección

¹³¹ *Cayetano Filangieri*, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.100

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

de indicios y medios de prueba que deberán servir para sus respectivas resoluciones y las del Órgano jurisdiccional, así como para recabar los elementos necesarios que determinen el daño causado por el delito y la cuantificación del mismo para los efectos de su reparación.¹³²

Ahora conforme al título de este capítulo debe de analizarse la siguiente tesis jurisprudencial de la novena época de número de registro 196010 la cual *ad litteram* dice:

INDICIOS, PRUEBA DE, EN MATERIA PENAL. La actitud del inculpado frente a la acusación formulada en su contra, en cuanto ofrece una explicación inverosímil de los hechos, evidentemente con el propósito de ocultar la realidad de lo sucedido, cuando no responde al temor, a la vergüenza o a un falso fin de defensa, sólo puede ser consecuencia de una verdad que le es desfavorable, y en este sentido, tal actitud constituye un dato indiciario de culpabilidad.¹³³

¹³² Artículo 131 del Código Nacional de Procedimientos Penales

¹³³ [J] 9a. Época; XII.2o. J/10 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo VII, Junio de 1998; Pág. 483.

La jurisprudencia anterior señala que el inculpado al ofrecer una explicación inverosímil de los hechos, ello con el fin de ocultar lo sucedido, en ese sentido es un dato indiciario de culpabilidad.

La policía debe preservar el lugar de los hechos o del hallazgo y en general, realizar actos necesarios para garantizar la integridad de los indicios, dando al ministerio público aviso inmediato. Por consiguiente se presenta la siguiente tesis asilada de la décima época para dar un mayor esclarecimiento, la cual lleva de número de registro 2004653, surgida del amparo en revisión 78/2012 postula lo siguiente:

CADENA DE CUSTODIA. DEBE RESPETARSE PARA QUE LOS INDICIOS RECABADOS EN LA ESCENA DEL CRIMEN GENEREN CONVICCIÓN EN EL JUZGADOR. Como la intención de recabar indicios en una escena del crimen es que éstos generen el mayor grado de convicción en el juzgador, es necesario respetar la llamada "cadena de custodia", que consiste en el registro de los movimientos de la evidencia, es decir, es el historial de "vida" de un elemento de evidencia, desde que se descubre hasta que ya no se necesita. Así, en definitiva, la cadena de custodia es el

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

conjunto de medidas que deben tomarse para preservar integralmente las evidencias encontradas en una escena del crimen, convirtiéndose en requisitos esenciales para su posterior validez. Su finalidad es garantizar que todos los indicios recabados sean efectivamente los que se reciban posteriormente en los laboratorios para su análisis, debiendo conocer para tal efecto el itinerario de cómo llegaron hasta tal fase, así como el nombre de las personas que se encargaron de su manejo, pues, de lo contrario, no podrían tener algún alcance probatorio, pues carecerían del elemento fundamental en este tipo de investigaciones consistente en la fiabilidad¹³⁴.

La cadena de custodia sirve para mantener viva la evidencia hasta que no sea llevada a un laboratorio para el análisis correspondiente a fin de mantener íntegra la investigación. Es menester precisar que la responsabilidad de la cadena de custodia para quienes realizan funciones propias de su encargo o actividad, en términos de ley, tenga contacto con los indicios, vestigios, evidencias, objetos instrumentos o productos del hecho delictivo, los instrumentos, huellas hallados durante esta cadena se alteren, no

¹³⁴ [T.A.] 10a. Época; 1a. CCXCV/2013; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XXV, Octubre de 2013; Tomo 2; Pág. 1043.

pierden su valor probatorio, salvo que la autoridad competente verifique que ha sido modificados de tal forma que hayan perdido su eficacia para acreditar el hecho de que se trate.¹³⁵

La siguiente tesis aislada de la décima época de número de registro 2001846 de rubro CADENA DE CUSTODIA. EL FISCAL DEBE ASUMIR EL COSTO PROBATORIO POR LAS DEFICIENCIAS QUE ÉL CAUSE EN LA OBTENCIÓN DE BIENES QUE PUEDAN GENERAR INDICIOS¹³⁶, en ella someramente se detalla lo estipulado en el artículo 20 apartado A y el artículo 21 de la constitución relativos al investigación de los delitos conforme al principio de de objetividad y buena fe, la recolección de bienes que puedan generar evidencia, el órgano

¹³⁵ Artículo 228 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹³⁶ [T.A.] 10a. Época; I.1o.P.8 P, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XIII, Octubre de 2012; Tomo 4; Pág. 2377.

investigador no recopila todo lo existente, que pudiera dar respaldo o generar otra hipótesis de la investigación, debe asumir el costo probatorio de la pérdida de esos bienes, podría generarse un indicio en contra de su versión, si para el caso se afirmara que los inculpados participaron en la comisión de un delito y se disponía de audio, y video de seguridad pública, que no se recaudo de manera inmediato por el fiscal, ni posterior al ofrecer los inculpados su versión de descargo (en el cual manifiestan no haber estado en el momento de la comisión del delito), se aprecia que, sin justificación o explicación alguna que la autoridad lo produjo, siendo así, no solo no se prueba la versión de cargo, se genera un indicio en contra de esa versión, los detenidos no estaban al momento de los hechos delictivos, sino que llegaron después.

Después de analizar debidamente estas jurisprudencias, y los criterios normativos se puede estar consciente, que los indicios son la parte vital

dentro de la investigación por parte de la autoridad, ya que estos son la esencia misma de la comisión de un delito, y el no hacer una adecuada recaudación de los mismos o que esta sea deficiente puede hacer que dicha investigación carezca de sustento.

g) Principios fundamentales de las pruebas judiciales.

Para condenar a cualquier ciudadano a una pena, se necesita de una certeza de que violó la ley, cometiendo un delito tipificado en la misma. Es necesario fundamentar cualquier tipo de acusación con las pruebas correspondientes, siendo para cada caso congruentes aportando un resultado convincente. De la misma manera por el principio de inmediación le corresponde al órgano jurisdiccional valorar las mismas, por lo que no puede delegar a ninguna persona la admisión, el desahogo de dichas probanzas, ni la emisión y explicación dentro de la sentencia respectiva. Estableciendo con ello una forma

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

de valoración de manera libre y lógica, por tanto corresponde hacer mención a la tesis que posee número de registro 310442 de la quinta época:

PRUEBAS, LAS AUTORIDADES JUDICIALES SON SOBERANAS PARA APRECIARLAS. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia ha establecido jurisprudencia en el sentido de que las autoridades judiciales son soberanas para apreciar las pruebas, en cada caso concreto que se somete a su decisión, sin más limitación, que las de sujetarse a las reglas tutelares que rigen la prueba en materia criminal, a las constancias que aparezcan en los expedientes relativos, y a los principios de la lógica¹³⁷.

Corresponde al tribunal de enjuiciamiento el hacer referencia en la motivación que realice, de todas las pruebas desahogadas, incluso las que desestimó, indicando las razones que se tuvieron para hacerlo. Siendo esta motivación la expresión del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones contendías en la resolución

¹³⁷ [T.A.] 5a. Época; 1a. Sala; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.; Tomo LVI; Pág. 845

jurisdiccional. Condenando al acusado si se llega más allá de toda duda razonable.¹³⁸

Procédase al análisis de la tesis aislada de número de registro 160244 de la décima época que dice a la letra:

CONGRUENCIA EXTERNA DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES EN MATERIA PENAL. PARA QUE EL JUEZ CUMPLA CON ESTE PRINCIPIO DEBE, PREVIO A LIBRAR LA ORDEN DE APREHENSIÓN, ASEGURARSE DE CONTAR CON LA TOTALIDAD DE CONSTANCIAS DE LAS ACTUACIONES QUE ADVIERTA FUERON PRACTICADAS Y QUE SE RELACIONAN CON EL HECHO DELICTIVO, Y NO ORDENARLA CON BASE EN LAS PRUEBAS QUE EL MINISTERIO PÚBLICO LE REMITIÓ DISCRECIONALMENTE POR RAZÓN DE FUERO AL EJERCITAR ACCIÓN PENAL. Cuando se habla de la estructura de una sentencia o resolución, debe diferenciarse entre la congruencia interna y la externa; la primera como exigencia de coherencia estructural del propio fallo, en cuanto a su formato y composición, es decir, considerandos, resolutivos, apartados y temas tratados en general que demuestren la correspondencia entre lo abordado como litis y lo resuelto, así como la forma de hacerlo de manera clara y consecuente. En cambio, la segunda se refiere ya no a la sentencia en sí, entendida como documento contenedor del fallo, sino a

¹³⁸ Artículo 359 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

un universo más amplio que abarca las constancias que forman parte del parámetro dentro del cual se constituye la litis, esto es, todo lo que tiene que ver con la comprobación del hecho indagado (en estructuración y prueba), los antecedentes y los datos que en cada caso resulten indispensables para captar, comprender, analizar y resolver el fondo del asunto de manera plena, completa o integral; lo que significa que la congruencia externa determina el campo integral de la litis materia del fallo traduciéndose en un vínculo de correspondencia entre el contenido integral del debate efectivamente planteado y el de la sentencia que se dicte, lo que incide en el debido respeto de la garantía de justicia pronta y completa consagrada en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Por otro lado, el ejercitar acción penal excluyendo, segregando o separando las constancias de una averiguación previa, aun mediante mecanismos formales (separación de expedientes), puede producir en los juzgadores una visión parcializada o segmentada de los hechos o datos sobre los que pretenden resolver, lo cual puede resultar contrario no sólo a la lógica elemental y a la exigencia de justicia completa, sino al principio de congruencia externa que toda sentencia o resolución debe contener, especialmente en la materia penal, que es en donde se busca (en lo posible) una verdad no meramente formal o parcializada conforme a los intereses de alguna de las partes. En ese contexto, para que el Juez cumpla con el citado principio debe exigir de oficio, la incorporación de todas las actuaciones que estime conducentes para conocer a plenitud el hecho delictivo atribuido y así pronunciarse sobre el acreditamiento del ilícito, pues aun cuando el Ministerio Público al ejercitar acción penal le haya remitido únicamente las constancias que formalmente le correspondieron por razón de fuero, no justifica la inobservancia del análisis integral de las

indagaciones que pueden contribuir a una valoración confrontada y completa en términos de congruencia. Por tanto, la autoridad judicial previo a librar la orden de aprehensión debe asegurarse de contar con la totalidad de constancias de las actuaciones que se advierta fueron practicadas y que se relacionan con el tema a resolver, sin conformarse con tener que hacerlo únicamente con las pruebas seleccionadas por el Ministerio Público, pues ello equivaldría a suponer que tiene la facultad para manipular o inducir las resoluciones judiciales, lo cual resulta legalmente inadmisibles¹³⁹.

Entendiéndose como puntos rectores los siguientes:

- La congruencia interna, corresponde a las consideraciones, resolutivos y apartados así como los temas tratados en general que demuestren lo correspondiente entre lo abordado en la litis y lo resuelto, siendo claro y consecuente.
- La congruencia externa, no se refiere al sentencia como tal, sino a todas las constancias que forma parte del expediente y

¹³⁹ [T.A.] 10a. Época; II.2o.P.286 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro VI, Marzo de 2012; Tomo 2; Pág. 1095.

del cual se constituye la litis, es decir, lo referido a la comprobación del hecho indagado, así como la estructuración de las pruebas, antecedentes, y todo aquello que es indispensable para comprender, analizar y resolver el fondo del asunto de manera integral.

- De tal manera que el ejercicio de la acción penal no puede excluir las constancias de la averiguación previa, pues podría producir en el juzgador una visión segmentada de los hechos o datos sobre los que pretende resolver, siendo contrario a la lógica elemental y la exigencia de justicia, también al principio de congruencia externa, ya que se busca una verdad formal y no el interés de una de las partes.
- Por tanto la autoridad judicial antes de librar la orden de aprehensión debe asegurarse de contar con el total de las actuaciones que

advierte fueron practicadas y que se relacionan con tema a resolver, de no ser así se procede a manipular las resoluciones judiciales.

De tal manera que como se previo en un principio debe hacer una análisis conjunto de todas las pruebas que obren dentro de la causa penal para evitar se dicten resoluciones que puedan ser incongruentes, endebles y sin apegarse a lo estipulado en la norma. Para que una prueba se tomada en cuenta no debe ser ilícita, la exclusión de una prueba ilícita es una garantía que le asiste al inculpado en todo el proceso, misma que se encuentra ligada al debido proceso. Un ejemplo muy sencillo es el que nos brinda la jurisprudencia J/16 del noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito de número de registro 2009552, surgida por reiteración de los amparos 219/2014,

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

232/2014, 260/2014, 229/2014, 454/2014 la cual a la letra señala:

PRUEBA ILÍCITA. EL HECHO DE QUE LA DECLARACIÓN MINISTERIAL DEL INCUPLADO O SU RECONOCIMIENTO POR LA VÍCTIMA A TRAVÉS DE LA CÁMARA DE GESELL, SE DECLAREN NULOS POR HABERSE OBTENIDO SIN LA ASISTENCIA DE SU ABOGADO, NO IMPLICA QUE LAS PRUEBAS DESAHOGADAS EN EL PROCESO, INDEPENDIENTES Y SIN NINGUNA CONEXIÓN CAUSAL CON AQUELLAS DILIGENCIAS, DEBAN EXCLUIRSE DEL ANÁLISIS CORRESPONDIENTE, POR CONSIDERAR QUE DERIVAN DE LA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE SU EXCLUSIÓN. 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 ligada 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 indirectamente a partir de la lesión a un derecho fundamental; sin embargo, el hecho de que la declaración ministerial del inculpado o su reconocimiento por la víctima a través de la cámara de Gesell, se declaren nulos por haberse obtenido sin la asistencia de su abogado, no implica que las pruebas desahogadas en el proceso, independientes y sin alguna conexión causal con aquellas diligencias (como por ejemplo las testimoniales de descargo que ofrezca su

defensa o los careos constitucionales), deban excluirse del análisis correspondiente por considerarse que derivan de la violación al derecho mencionado; ello, porque si dichas probanzas no mantienen una conexión causal con las pruebas decretadas como ilícitas, constituyen una fuente independiente de las declaraciones del imputado y de la diligencia donde la víctima lo reconoció a través de la cámara de Gesell sin la presencia de su defensor, esto es, no hay conexión entre la ilegalidad de éstas y la prueba cuya obtención pretende relacionarse con esa falta - testimoniales de descargo o careos-, máxime si éstos 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.

Como se logra apreciar puede decirse que las pruebas obtenidas indirectamente a partir de la violación un derecho fundamental son declaradas ilícitas, tratándose de la cámara de Gesell se declarara nula, ya que no existió una asistencia del abogado del imputado, esto señala que no hay un ejercicio del derecho de la defensa adecuada.

Siendo así la importancia de las pruebas dentro del sistema penal acusatorio adversarial, cobra vital importancia, lo cual permite la sustentación del hecho constitutivo de delito, pero también debe existir un apego a las formalidades establecidas en la ley para que sea considerada en cuenta y valorada en su momento.

h) De la certeza moral.

La certeza en general no es más que el ánimo, independiente de la verdad o falsedad absoluta de la proposición sobre la que recae. En efecto, puede creerse verdadera y válida una proposición que por su naturaleza es falsa, y esta creencia puede desde mi perspectiva ser válida. Por lo que la verdad o la falsedad están en la proposición, mientras que la certeza y la incertidumbre, están únicamente en el ánimo.

Establecida la verdadera idea de la certeza en general, es fácil determinar la certeza moral. Los metafísicos manifiestan que solamente existen dos tipos de certeza la física y la moral. Solo por la certeza física se llega a la verdad absoluta, así pues si la proposición sobre que recae mi certeza contiene la relación de ideas puramente abstractas, la certeza se llamara metafísica.

Siendo así la certeza moral no es otra sino aquella que ha dado de la certeza en general, aplicada á las proposiciones de hecho. Por consiguiente el hombre puede estar cierto de la verdad de un hecho que es falso, pero también puede dudar de un hecho que es verdadero.

Todos los razonamientos vertidos por el autor Filangieri acerca de la certeza remiten a un principio rector de la ilustración, el cual es la desconfía,

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

permitir al hombre dudar de todo e indagar a fin de descubrir la verdad.

Por consiguiente se puede hablar de la duda razonable y precisamente se expone esta tesis aislada de la novena época de registro 161021 que *ad literam* señala:

PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCEDIMIENTO PENAL. CARECE DE VALOR PROBATORIO CUANDO HAY DUDA RAZONABLE RESPECTO A LA EXISTENCIA DEL TESTIGO (INAPLICABILIDAD DE LAS JURISPRUDENCIAS 1a./J. 55/2002 Y 1a./J. 1/2007). Si durante un procedimiento penal, el juzgador advierte que en torno a la declaración de un testigo acontece lo siguiente: 1) al rendir su declaración no se identificó con documento idóneo; 2) incurrió en falta de probidad al proporcionar sus generales; 3) la parte contraria refiere no conocerle y pone en duda su existencia; 4) se agotaron los medios más comunes y permitidos por la ley, a través de los cuales una persona pueda ser localizada, sin tener éxito, lo cual inició debido a que el domicilio donde dijo que vivía el testigo no existe o nunca fue habitado por éste; 5) el Ministerio Público no tomó medida alguna para asegurarse de que a la postre su testigo pudiera ser localizado, a pesar de que tal testimonio constituye una prueba de cargo que él aportó en la averiguación previa; y 6) El oferente no aportó dato o indicio alguno que permita establecer que tal ateste sí existe y con ello demostrar la veracidad de la razón de su dicho; tales circunstancias, al ser valoradas en su conjunto, deben hacer que el juzgador

le niegue valor probatorio al testimonio, pues si bien es cierto que esos aspectos no se encuentran dirigidos a impugnar el contenido de la declaración, también lo es que generan una duda razonable sobre la existencia del ateste, o bien que haya una persona con sus mismas características, lo que de suyo implica que carezca de eficacia probatoria tal declaración, al provenir de alguien que quizá ni siquiera exista o que no sea verdad la razón que dio para justificar su dicho. Sin que tal criterio implique inobservancia a las jurisprudencias 1a./J. 55/2002 y 1a./J. 1/2007 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomos XVI y XXV, noviembre de 2002 y marzo de 2007, páginas 133 y 202, de rubros: "PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCEDIMIENTO PENAL. LA OMISIÓN DE IDENTIFICAR A LOS TESTIGOS MEDIANTE DOCUMENTO IDÓNEO, EN SÍ MISMA, NO ES SUFICIENTE PARA RESTAR VALOR PROBATORIO A SU TESTIMONIO (LEGISLACIÓN PROCESAL DE LOS ESTADOS DE JALISCO Y PUEBLA)." y "PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCEDIMIENTO PENAL. LA FALTA DE PROBIDAD POR PARTE DE LOS TESTIGOS EN PROPORCIONAR SUS GENERALES, EN SÍ MISMA, NO ES SUFICIENTE PARA RESTAR VALOR PROBATORIO A SU TESTIMONIO.", respectivamente, pues, por un lado, el primer criterio parte de una premisa en la cual las partes consintieron las actuaciones procesales en las que estuvo presente el testigo, esto es, no impugnaron la identidad o existencia del mismo, por lo que implícitamente consintieron su existencia, hipótesis que en el caso particular no se actualiza, pues no existe ningún dato que corrobore su existencia; y por el otro, porque en ambos criterios se sostuvo que si bien, la falta

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

de probidad de los declarantes al proporcionar sus generales, o bien, de identificarse, en sí mismas, son insuficientes para restarle validez a su declaración, lo cierto es que el juzgador al emitir el mérito convictivo que merece un ateste, en uso de su arbitrio judicial y libertad para realizar la valoración de las pruebas, deberá tener en cuenta, aparte de aquéllas, todas las demás circunstancias objetivas y subjetivas que, mediante un proceso lógico y correcto raciocinio, conduzcan a determinar la veracidad del testigo. Por tanto, si el juzgador advierte que acontecen un conjunto de las eventualidades precisadas, es evidente que no podría darle el alcance pretendido a ese ateste, ya que constituyen circunstancias objetivas que conducen a dudar de la certeza en cuanto a la existencia del testigo y, en vía de consecuencia, que realmente le consten, por sí mismo, los hechos que declaró, incumpliendo con los requisitos establecidos en el artículo 289, fracciones II y III, del Código Federal de Procedimientos Penales¹⁴⁰.

Por tanto se puede destacar de la anterior tesis aislada:

- Si bien se aporta una lista de criterios interesantes vale la pena destacar que el sexto punto concerniente sí el testigo oferente no aporta un dato o indicio que permita

¹⁴⁰ [T.A.] 9a. Época; II.1o.P.154 P Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXXIV, Septiembre de 2011; Pág. 2185.

establecer la veracidad de la razón de su dicho, se valora en conjunto con las demás circunstancias que el juzgador niegue el valor probatorio del testimonio, ya que estos generan una duda razonable.

- Siendo así el juzgador advierte que acontecen un conjunto de las eventualidades precisadas es evidente que no le da alcance convincente al valor probatorio.

Por tanto los datos que reúna la autoridad deberán ser certeros y no dejar espacio a la duda razonable. De ahí la aplicación del principio general del derecho que dice “Nadie debe ser condenado por sospechas.”¹⁴¹

i) Principios procedentes.

¹⁴¹ Ulpiano

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

La ley serviría de freno al arbitrio de los jueces y la conciencia de estos serviría de remedio a la necesaria imperfección de la ley. Una y otra tendría bastante fuerza por si solas para asegurar la inocencia, pero no para oprimirla.¹⁴² (Filangieri)

Esta frase evoca a la facultad interpretativa que tiene los juzgadores, es menester mencionar que el juzgador no es legislador, sin embargo el juez federal como juez constitucional posee una doble función, primero realizar una adecuada interpretación respecto de la ley penal en relación a la constitución, para el caso de la materia penal deberá observar si se cumple o no los elementos del tipo penal, aunado a los métodos de interpretación conforme. En un segundo plano puede operar como

¹⁴² Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.162

un legislador negativo, al emitir distintas declaraciones de inconstitucionalidad

En ocasiones los métodos hermenéuticos y exegéticos no son suficientes para comprender el espíritu de la norma, pues en ocasiones suelen ser poco claras, o presentan diversas lagunas; interpretarlas solo mediante estos dos métodos llevaría a producir cuestiones funestas, por lo que conviene realizar el método sistemático funcional. Con la creación de este código de procedimientos penales único, se busca sobre todo empezar a unificar criterios, es decir, que los criterios no sean divergentes al momento de dictar la sentencia; precisamente porque cada entidad federativa contaba con un código penal y de procedimientos penales, lo cual arrojaba una vasta cantidad de criterios.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

En el sistema acusatorio adversarial se cuentan con tres tipos de jueces Juez de Control, Juez de Juicio, Juez de Sentencia. Dichos jueces se encargan de vigilar que durante el procedimiento no se violen los derechos del imputado en sus diferentes etapas.

Vale la pena destacar que el Juez de control, sea del fuero federal o del fuero común interviene desde el procedimiento y hasta el dictado del auto de apertura a juicio, se considera que hace las veces de un juez de garantía.

El juez de control va a controlar cualquier tipo de actos o medidas que requiera de control judicial previo, se pronuncia al respecto durante el procedimiento correspondiente, no obstante, al igual que todo ser humano, el juez de control es susceptible de cometer errores en su andar por lo que no va a desaparecer la figura del amparo ni los recursos judiciales para combatir la decisión que decida interponer.

Permítase exponer esta tesis aislada de la décima época 160951 que genera un mejor proveer al actuar del juez durante el juicio oral surgida del amparo directo 28/2011.

AUDIENCIA INTERMEDIA O DE PREPARACIÓN DE JUICIO ORAL. RESPONSABILIDAD QUE DEBE ASUMIR EL JUEZ PARA LOGRAR UN EFICAZ DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO PROBATORIO. Es en la audiencia intermedia o de preparación de juicio oral donde las partes ofrecen sus pruebas con miras a conformar el material probatorio que habrá de analizarse en el juicio oral, por tanto, es también en esa audiencia donde puede tener lugar la actividad encaminada a la exclusión de pruebas (por ilicitud o cualesquiera otra razón que legalmente imposibilite su admisión y potencial desahogo). Ahora bien, en dicha audiencia el juzgador debe asumir la responsabilidad de hacer notar las incongruencias o deficiencias en ese ofrecimiento respetando siempre el equilibrio procesal pero garantizando el derecho de las partes a manifestarse libremente sobre sus propias pruebas o las de la contraria, sobre todo cuando una determinada sociedad transita en un periodo de adaptación a un nuevo sistema procesal donde el Juez debe guiar (no sustituir) el debido ejercicio de las partes sin rayar en protagonismos que se traduzcan en obstáculo para que éstas, bajo el pretexto de simples

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

formulismos, puedan ejercer su libertad de argumentación y correspondiente prueba.¹⁴³

De esta manera el juez de juicio oral deberá asumir la responsabilidad de hacer notar las incongruencias o deficiencias del ofrecimiento de las pruebas. Lo cual evoca el actuar del juez, quien se ve limitado por lo estipulado en las normas; tal y como se denota, es facultad para interpretar la norma, el juez deberá, tal y como se estipula en el principio general del derecho realizar una interpretación que verse como lo señala el principio general del derecho “En las causas penales se ha de hacer la interpretación con más benignidad.”¹⁴⁴ Ello evoca al principio *pro persona*, por lo que si se presta la debida atención no era nada novedoso, este principio no implica únicamente que lo vaya a tener que aplicar los jueces de distrito o los magistrados del poder judicial

¹⁴³ [T.A.] 10a. Época; II.2o.P.273 P; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro I, Octubre de 2011; Tomo 3; Pág. 1607.

¹⁴⁴ Paulo

federal, esto es competencia de todos los jueces al momento de fundar y motivar sus resoluciones, máxime en la materia penal, que el interés jurídico tutelado es la libertad del individuo, sin embargo, lo anterior es enunciativo y no limitativo, se presenta por tanto la tesis aislada de décima época emitida por la primera sala para su mejor comprensión.

INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA. A juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la supremacía normativa de la Constitución no se manifiesta sólo en su aptitud de servir como parámetro de validez de todas las demás normas jurídicas, sino también en la exigencia de que tales normas, a la hora de ser aplicadas, se interpreten de acuerdo con los preceptos constitucionales; de forma que, en caso de que existan varias posibilidades de interpretación de la norma en cuestión, se elija aquella que mejor se ajuste a lo dispuesto en la Constitución. En otras palabras, esa supremacía intrínseca no sólo opera en el momento de la creación de las normas inconstitucionales, cuyo contenido ha de ser compatible con la Constitución en el momento de su aprobación, sino que se prologan, ahora como parámetro interpretativo, a la fase de aplicación de esas normas. A su eficacia normativa directa se añade su eficacia como marco de referencia o criterio dominante en la interpretación de las restantes normas. Este principio de interpretación

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

conforme de todas las normas del ordenamiento a la Constitución, reiteradamente utilizado por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, es una consecuencia elemental de la concepción del ordenamiento como una estructura coherente, como una unidad o contexto. Es importante advertir que esta regla interpretativa opera con carácter previo al juicio de invalidez. Es decir, que antes de considerar a una norma jurídica como constitucionalmente inválida, es necesario agotar todas las posibilidades de encontrar en ella un significado que la haga compatible con la Constitución y que le permita, por tanto, subsistir dentro del ordenamiento; de manera que sólo en el caso de que exista una clara incompatibilidad o una contradicción insalvable entre la norma ordinaria y la Constitución, procedería declararla inconstitucional. En esta lógica, el intérprete debe evitar en la medida de lo posible ese desenlace e interpretar las normas de tal modo que la contradicción no se produzca y la norma pueda salvarse. El juez ha de procurar, siempre que sea posible, huir del vacío que se produce cuando se niega validez a una norma y, en el caso concreto, de ser posibles varias interpretaciones, debe preferirse aquella que salve la aparente contradicción. La interpretación de las normas conforme a la Constitución se ha fundamentado tradicionalmente en el principio de conservación de ley, que se asienta a su vez en el principio de seguridad jurídica y en la legitimidad democrática del legislador. En el caso de la ley, fruto de la voluntad de los representantes democráticamente elegidos, el principio general de conservación de las normas se ve reforzado por una más intensa presunción de validez. Los tribunales, en el marco de sus competencias, sólo pueden declarar la inconstitucionalidad de una ley cuando no resulte posible una interpretación conforme con la

Constitución. En cualquier caso, las normas son válidas mientras un tribunal no diga lo contrario. Asimismo, hoy en día, el principio de interpretación conforme de todas las normas del ordenamiento a la Constitución, se ve reforzado por el principio pro persona, contenido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual obliga a maximizar la interpretación conforme en aquellos escenarios en los cuales, dicha interpretación permita la efectividad de los derechos fundamentales de las personas frente al vacío legislativo que puede provocar una declaración de inconstitucionalidad de la norma.¹⁴⁵

Una norma jurídica es válida mientras un tribunal no diga lo contrario, antes de declarar una norma constitucionalmente inválida deben buscar la posibilidad de estar en compatibilidad con la Constitución Federal. Por tanto la labor interpretativa del juzgador es muy importante, ya que no solo abarca los supuestos jurídicos que engloban la norma sino todo el contexto que hay alrededor de la causa penal al momento del dictado de la sentencia. Complementese los anteriores razonamientos con el

¹⁴⁵ [T.A.] 10a. Época; 1a. CCCXL/2013; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 1, Diciembre de 2013; Tomo I; Pág. 530.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

principio general de derecho que expresa; “puede decirse en verdad que el magistrado es la ley parlante; la ley, en cambio, el magistrado silencioso.”¹⁴⁶ En el mismo tenor recuérdese el principio que versa; “es preferible absolver al culpable que condenar a un inocente.”¹⁴⁷

*Para que fuese condenado un inocente sería necesario que se combinase contra él la existencia de las pruebas legales con el error o con la perversidad de los jueces*¹⁴⁸. (Filangieri)

Esta frase señala de una forma tenue, la incompetencia para que conozcan los jueces decretándose por excusa, recusación, declinatoria o por inhibitoria. Las causas de impedimento se ven contempladas en el artículo 37 del Código Nacional

¹⁴⁶ Cicerón

¹⁴⁷ Decio

¹⁴⁸ *Cayetano Filangieri*, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.162

de Procedimientos Penales son diversas, se puede brevemente mencionar:

- I. Si conocía del asunto por haber sido fiscal, defensor, asesor jurídico, denunciante o querellante, o haber ejercido la acción penal particular; haber actuado como perito, consultor técnico, testigo o tener interés directo en el procedimiento.
- II. Ser cónyuge, concubina o concubinario, conviviente, tener parentesco en línea recta sin limitación de grado, en línea colateral por consanguinidad y por afinidad hasta el segundo grado.
- III. Ser o haber sido tutor, curador, haber estado bajo tutela o curatela de alguna de las partes
- IV. Si cualquiera de sus parientes tiene interés en el juicio.
- V. Cuando él, su cónyuge, concubina, concubinario, conviviente, o cualquiera de sus

parientes sea acreedor, deudor, arrendador, arrendatario o fiador de alguna de las partes, o tengan alguna sociedad con éstos.

- VI. Cuando antes de comenzar el procedimiento o durante éste, haya presentado él, su cónyuge, concubina, concubinario, conviviente o cualquiera de sus parientes.
- VII. Haber dado consejos o manifestado extrajudicialmente su opinión sobre el procedimiento.
- VIII. Para el caso de los jueces del tribunal de enjuiciamiento, haber fungido como Juez de control en el mismo procedimiento.

Hay que recordar que la incompetencia decretada por declinatoria es definida como aquel escrito en el que el demandado pide al juez que ha dado entrada a la demanda deje de seguir conociendo del proceso por ser incompetente, en el código de procedimientos penales dicha promoción ha de hacerse por escrito o de manera oral en cualquier

etapa del procedimiento incluyendo las audiencias, pero la misma deberá ser hecha antes de promover los alegatos de apertura de juicio, si la incompetencia fuera el órgano jurisdiccional deberá promoverse dentro de los tres días siguientes a que surta efectos la notificación que fije fecha de audiencia.¹⁴⁹

La declaración de incompetencia por inhibitoria, es una promoción de manera escrita u oral, que se tramita a petición de cualquiera de las partes ante el órgano jurisdiccional que crea competente para que conozca del asunto, si el órgano reconoce su incompetencia remite los registros correspondientes al competente, si se trata de una incompetencia de tribunal seguirá las mismas reglas que la declinatoria.¹⁵⁰

¹⁴⁹ Artículo 27 Código Nacional de Procedimientos Penales

¹⁵⁰ Ibídem artículo 28

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Las excusas son todas las circunstancias de hecho que constituyen un obstáculo para el funcionario tenga la imparcialidad¹⁵¹.

Recusación a pesar de tener un impedimento el juez o magistrado para conocer sea una de las partes la que deba de promoverla, se promueve ante el propio juez en un término de cuarenta y ocho horas siguientes a partir del conocimiento del impedimento, o de manera oral si se conoce durante el transcurso de la audiencia, una vez recibida la promoción se le pide informe por escrito al juzgadora para que lo entregue en las veinticuatro horas siguientes.¹⁵²

Permítase exponer una tesis aislada bastante interesante, si bien por el rubro que tiene en un primer momento pudiese pensarse que no tiene

¹⁵¹ Pallares Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, 29ª edición, Porrúa, México, 2008, p.359

¹⁵² Artículos 40, 41 del Código Nacional de Procedimientos Penales

relación con lo que se está abordando por tratarse de materia del juzgador de amparo y no del juez en materia penal, el contenido de la misma tesis de lo común aplicable por su genealogía a cuestiones procesales, permite dejar en claro cuestiones que si son muy importantes para el tópico en relación, emitida por el Tribunal Colegiado del Sexto Circuito de número de registro 2005913, *ad littera* señala:

RECUSACIÓN. NO SE ACTUALIZA CUANDO ALGUNO O TODOS LOS INTEGRANTES DE UN TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO CONOCIERON CON ANTELACIÓN DE UN ASUNTO RELACIONADO CON EL QUE ACTUALMENTE TIENEN EN TRÁMITE Y RESOLVERÁN. El artículo 51, fracción VIII, de la Ley de Amparo vigente, establece, en el caso concreto, que los Magistrados que conocen de un juicio de amparo directo deberán excusarse de resolverlo cuando se encuentren en una situación diversa a las fracciones anteriores a la aludida, pues ello implica elementos objetivos de los que pudiera derivarse el riesgo de pérdida de imparcialidad. Ahora bien, los impedimentos son todas aquellas situaciones personales de los juzgadores de amparo que la ley especial contempla como causas suficientes para que se abstengan de administrar justicia en un caso determinado, por considerar que en un supuesto en concreto puede verse afectada la imparcialidad de tales juzgadores. El impedimento

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

conlleva una incompetencia subjetiva del funcionario judicial a quien afecta para conocer y resolver de un asunto en particular, y su separación es una garantía de la imparcialidad indispensable para que la sociedad y las partes tengan confianza en sus Jueces. Además, conforme al Código de Ética del Poder Judicial de la Federación, imparcialidad es la actitud del juzgador frente a influencias extrañas al derecho, provenientes de las partes en los procesos sometidos a su potestad. Consiste en juzgar, con ausencia absoluta de designio anticipado o de prevención a favor o en contra de algunos de los justiciables; por tanto, el juzgador evita conceder ventajas o privilegios ilegales a cualquiera de las partes; rechaza cualquier dádiva que provenga de alguna de la partes o de terceros; evita hacer o aceptar invitaciones en las que el propio juzgador considere que se verá comprometida su imparcialidad; se abstiene de citar a las partes o personas vinculadas con ellas, fuera de las oficinas del órgano jurisdiccional en el que ejerza su función y se abstiene de emitir cualquier opinión que implique prejuzgar sobre un asunto. De lo anterior, se arriba a la conclusión de que por el hecho de que uno, dos o los tres integrantes de un Tribunal Colegiado hubieran conocido con antelación al juicio de amparo directo que tienen en trámite y en su oportunidad deberán resolver, de un asunto relacionado con el mismo no puede considerarse que se encuentren en una situación que implique la existencia de elementos objetivos de los que pudiera derivarse el riesgo de pérdida de imparcialidad, atento a que esto no constituye esa falta de designio anticipado o de prevención en favor o en contra de alguien o algo que permita juzgar o proceder con rectitud a los Magistrados, habida cuenta de que considerar lo contrario, todos los Jueces y Magistrados de amparo siempre serían tildados de parciales cuando

conozcan de un asunto relacionado con uno previo que ya resolvieron, pero, además, el mencionado conocimiento previo de un asunto no ha sido considerado por el Consejo de la Judicatura Federal como un motivo de pérdida del principio constitucional y ético de la imparcialidad; por el contrario, ha estimado que eso es lo que debe acontecer, es decir, que un órgano de amparo siga conociendo después de los asuntos relacionados con el mismo, tan es así que para tal efecto obra el artículo 9, párrafos cuarto y quinto, incisos a), b) y c), del Acuerdo General 13/2007, del Pleno de dicho consejo, que regula el funcionamiento, supervisión y control de la Oficinas de Correspondencia Común de los Tribunales Colegiados de Circuito y Juzgados de Distrito del Poder Judicial de la Federación publicados en el Diario Oficial de la Federación, el ocho y el tres de septiembre, ambos de dos mil ocho, respectivamente. Finalmente, no por el hecho de que el primer asunto del que conocieron los Magistrados recusados haya sido desfavorable a los intereses del promovente implicará, necesariamente, que los funcionarios públicos que decidirán vayan a considerar apegada a derecho la nueva valoración de los medios de convicción existentes, ello porque el principio de imparcialidad no se afecta en sus dimensiones subjetiva ni objetiva.¹⁵³

Inicialmente la tesis tanto en rubro como en el comienzo del texto explican las circunstancias por las que el

¹⁵³ [T.A.] 10a. Época VI.1o.P.9 K Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.; Libro 4, Marzo de 2014; Tomo II; Pág. 1918.

juzgador de amparo no debe de conocer respecto de los asuntos en los que exista una causal de incompetencia que estipula el artículo 51 de la Ley de Amparo vigente, no implica que sea ese razonamiento únicamente aplicable para dicha materia, no es menos cierto que al tratarse de una tesis en materia común, puede ser utilizado como criterio orientador para cualquier materia dentro del ámbito procesal, se trata de una cuestión enunciativa mas no taxativas. Por tanto la disposición que menciona al impedimento como todas aquellas situaciones personales de los juzgadores de amparo para abstenerse de administrar justicia a un caso determinado, mantienen una similitud a las previstas en el artículo treinta y siete del Código Nacional de Procedimientos Penales, toda vez que el impedimento conlleva a una incompetencia subjetiva del funcionario judicial para conocer y resolver el asunto.

Los juzgadores deberán siempre excusarse de los juicios en los que tengan interés, haciendo uso de esa gran ética que los distingue. A manera de conclusión solo basta con señalar el siguiente principio general del derecho: “La mejor ley es la que reduce al mínimo el arbitrio judicial; y el mejor juez, el que reduce al mínimo el suyo.”¹⁵⁴

j) Cánones de la Judicatura que deberían determinar el criterio legal.

*El testigo idóneo es todo hombre que no sea estúpido ni loco, que tenga cierta conexión en las ideas, cuyas sensaciones sean conforme a las de los demás hombres*¹⁵⁵. (Filangieri)

¹⁵⁴ Bacon

¹⁵⁵ *Cayetano Filangieri*, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, p.169

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Jamás basta un solo testigo para formar prueba legal.¹⁵⁶ (Filangieri)

Filangieri expone en estas frases la idoneidad de los testigos, debe manifestarse que el testigo único es testigo nulo, pues se requiere por lo menos de dos testigos para corroborar cada hecho.

La prueba testimonial va encaminada con el principio de inmediatez, la primera sala ha desarrollado criterios de tesis aislada al respecto en el cual sostiene el desahogo de una prueba testimonial, el órgano jurisdiccional debe valorar las características y circunstancias que concurren en cada testigo, prestando especial atención a la manera en que narra lo que presenció, para así valorar si las manifestaciones son verosímiles. Tomando reglas de la lógica estas relacionadas con las condiciones en las que se produjeron la percepción de los testigos (factores físicos) o la

¹⁵⁶ *Ibidem* p.171

existencia de algún interés para influir sobre su voluntad (factores psicológicos, por tanto debe existir una confrontación entre las declaraciones de los testigos, por tanto dependerá del análisis que el juzgador para análisis de dicha circunstancias a lo cual se le conoce como principio de inmediatez. Por tanto debe hacer un análisis con independencia de la categoría que tenga el testigo es decir sea de cargo o descargo pues sostener la postura contraria implicaría caer en el absurdo de que la declaración de un testigo se encuentra exenta de un análisis de razonabilidad debido a una categoría asignada por el propio órgano jurisdiccional, por tanto la determinación de culpabilidad parte de una plena convicción del juzgador al respecto. Lo anterior conforme la jurisprudencia de rubro 2004760 de rubro PRUEBA TESTIMONIAL. EL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ ES APLICABLE SIN IMPORTAR LA CATEGORÍA EN LA CUAL SE PRETENDA

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

CLASIFICAR AL TESTIGO¹⁵⁷, surgida del amparo 78/2012.

No determina la edad para el testigo se deja a decisión del juez.¹⁵⁸ (Filangieri)

Hay que destacar que toda persona tiene la obligación de concurrir al proceso cuando este sea citado y declarar sobre la verdad de cuanto conozca y le sea preguntado. Tratándose de testimonios especiales como son el de menores de edad víctimas de delito, tratándose de caso como de violación o secuestro, se puede solicitar a petición

¹⁵⁷ [T.A.] 10a. Época; 1a. CCLXXXVIII/2013 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XXV, Octubre de 2013; Tomo 2; Pág. 1060.

¹⁵⁸ *Cayetano Filangieri*, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.170

de partes para ordenar su recepción con el auxilio de familiares o peritos especializados.¹⁵⁹

Para lo anterior también es necesario analizar la siguiente tesis aislada de la décima época, con número de registro 2005699, la cual versa de la siguiente manera:

PRUEBA TESTIMONIAL DE UN MENOR DENTRO DEL PROCEDIMIENTO PENAL. LA MINORÍA DE EDAD, POR SÍ MISMA, NO IMPIDE QUE EL JUEZ RECIBA SU DECLARACIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE OAXACA, EN ABROGACIÓN PAULATINA). Conforme a los artículos 407, 412 y 413 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Oaxaca, en abrogación paulatina, el juzgador no puede dejar de examinar durante la instrucción a los testigos presentes cuya declaración soliciten las partes; además, toda persona puede ser examinada como testigo cualquiera que sea su edad, pero los menores de dieciséis años no serán intimados, sino exhortados a declarar verazmente. Preceptos de los que se colige que la minoría de edad de un testigo, por sí misma, no impide que el Juez reciba su declaración dentro del procedimiento penal. Lo anterior, toda vez que el artículo 20, apartado B, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su texto

¹⁵⁹ Artículo 366 del Código Nacional de Procedimientos Penales

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, sólo prohíbe los careos entre el acusado y la víctima u ofendido menor de edad en los delitos de violación o secuestro. No obstante, tal precepto establece que las demás declaraciones del menor (que no constituyan careos) se desahogarán en las condiciones que establezca la ley. Por su parte, tampoco en los tratados suscritos por el Estado Mexicano existe alguna disposición que prohíba recibir en un juicio penal el testimonio de una persona menor de edad. Ciertamente, el Estado debe velar por el interés superior de la niñez, de conformidad con el artículo 4o., párrafo octavo, de la Constitución Federal; sin embargo, está obligado a respetar el derecho a una debida defensa de toda persona acusada de la comisión de un delito, de acuerdo con la fracción IX, apartado A, del citado artículo 20 constitucional. Por tanto, en atención a los principios hermenéuticos de interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos, previstos en el artículo 1o., párrafo tercero, de la Carta Magna, el Juez debe armonizar ambos derechos fundamentales, es decir, debe respetar el derecho del procesado de allegar al juicio las pruebas que estime pertinentes para su defensa y garantizar su desahogo, de manera que no afecte injustificada o excesivamente a los menores involucrados con el proceso; para ello, el juzgador debe adoptar las previsiones necesarias para garantizar que el desahogo del testimonio no sea una experiencia traumatizante para el niño, como las enunciadas por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis aislada 1a. LXXIX/2013 (10a.), de rubro: "DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A PARTICIPAR EN LOS PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE

**AFECTEN SU ESFERA JURÍDICA. LINEAMIENTOS
PARA SU EJERCICIO.¹⁶⁰**

Siendo así la tesis aislada expone de manera congruente que durante la instrucción el juzgador puede examinar a los testigos sean esto menores de edad pero exhortándolos a declarar verazmente, esto conforme a lo establecido en el artículo 20 del apartado B, fracción V, ya que manifiesta el resguardo de la identidad de los menores de edad, tratándose de delitos de violaciones. El Estado debe velar por los intereses de la niñez, respetando siempre la debida defensa de las personas, por lo que el juzgador ha de aplicar medidas necesarias para que la experiencia no sea traumatizante para el niño.

Debemos tener en cuenta que a los menores no se les interroga, sino se les entrevista, la forma para

¹⁶⁰[T.A.] 10a. Época XXVII.10.(VIII Región) 23 P; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.; Libro 3, Febrero de 2014; Tomo III; Pág. 2584.

hacerlo es mediante un procedimiento especial, pues se les debe entrevistar en un ambiente donde se sientan en confianza, recordemos que los menores no pueden articular situaciones de tiempo y circunstancias específicas, no obstante si pueden dar una valoración de su vivencia. Esto es así porque más allá de las características de cada caso, solo se debe procurar la información mínima. Por lo tanto, las únicas preguntas que podrían hacerse son ¿qué pasó?, ¿cuándo?, ¿dónde?, y ¿quién lo hizo? Pero estas deberán hacerse a los adultos, y los niños solo podrían complementarlas.¹⁶¹ Lo que se busca es primar el interés superior del niño, así como su protección a la seguridad, y el derecho a un trato digno. Por ello se deben adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que los niños, niñas y adolescentes sean entrevistados con

¹⁶¹ UNICEF, Guía de buenas prácticas para el abordaje de niños/as adolescentes víctimas y testigos de abuso sexual y otros delitos. UNICEF, Asociación de Derechos Civiles, Argentina 2013, p 27

flexibilidad, tacto y sensibilidad, evitando formalismos innecesarios y facilitando la comprensión de los objetivos de la entrevista, con un lenguaje sencillo adaptado a su edad y grado de madurez.¹⁶²

*No tendrá ningún valor legal el testimonio directo del reo contra sí mismo*¹⁶³. (Filangieri)

Es imperante señalar que la confesión del reo sacada mediante tortura carece del valor probatorio, lo anterior se debe precisamente a los actos de tortura cometidos para obtener las confesiones, siendo que estas deben ser declaradas invalidas.

¹⁶² UNICEF, Guía de buenas prácticas para el abordaje de niños/as adolescentes víctimas y testigos de abuso sexual y otros delitos. UNICEF, Asociación de Derechos Civiles, Argentina 2013, p 18

¹⁶³ *Cayetano Filangieri*, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.172

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Tribunales internacionales se han pronunciado acerca de dicho tema; la Corte Interamericana expone que la confesión del inculcado debe ser válida únicamente si es hecha sin coacción, ya que al comprobarse cualquier tipo de coacción capaz de quebrantar la expresión espontánea de la voluntad de la persona, ello implica necesariamente la obligación de excluir la evidencia respectiva del proceso judicial.¹⁶⁴

*Dos testigos de vista, que atestiguan uniformemente un hecho, bastan para formar una prueba legal.*¹⁶⁵
(Filangieri)

La diferencia entre los testigos de hechos y dichos es que los testigos deben de haber visto y los

¹⁶⁴ Cfr. Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220 párr. 166

¹⁶⁵ *Cayetano Filangieri*, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.172

segundos haber oído y visto, son el tono y el gesto que las acompañaron, y la ocasión con que se profirieron, la uniformidad en los dos testigos no deben recaer solamente sobre las palabras que oyeron, sino también sobre aquellas circunstancias que pueden alterar o modificar su significado.¹⁶⁶

*Jurar es decir la verdad el testigo, le recordara el juez que la ley condena a los falsos testigos.*¹⁶⁷
(*Filangieri*)

Esta es una regla que continua vigente en nuestros días, ya que de no hacerla se conlleva un delito que es el de falsedad ante la autoridad, por tanto referirá a aspectos circunstanciales o accidentales, cuando concierna a aquellos que por sí mismos no alteren tal clasificación legal, su gravedad, la identificación

¹⁶⁶ Filangieri 173

¹⁶⁷ *Cayetano Filangieri*, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.173

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

del interviniente o intervinientes o modifiquen su reprochabilidad. Por tanto una declaración falsa vertida pretende distorsionar la realidad concerniente a esos elementos que determinan la relevancia penal de un hecho.

*Tanto el acusador como el reo tendrán derecho para hacer comparecer en juicio los testigos que producen. Si estos se niegan a comparecer o a responder, serán castigados con la pena que señale la ley a este delito.*¹⁶⁸ (Filangieri)

Esta frase se presenta a los testigos de cargo y descargo que ofrece tanto el ministerio público como la defensa, actualmente el Código Nacional de Procedimientos Penales en su artículo 365 establece excepciones a la obligación de comparecencia, se trata de las siguientes hipótesis:

¹⁶⁸ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.175

I. Respecto de los servidores públicos federales, el Presidente de la República; los Secretarios de Estado de la Federación; el Procurador General de la República; los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y los Diputados y Senadores del Congreso de la Unión; los Magistrados del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y los Consejeros del Instituto Federal Electoral;

II. Respecto de los servidores públicos estatales, el Gobernador; los Secretarios de Estado; el Procurador General de Justicia o su equivalente; los Diputados de los Congresos locales e integrantes de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal; los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia y del Tribunal Estatal Electoral y los Consejeros del Instituto Electoral estatal;

III. Los extranjeros que gozaren en el país de inmunidad diplomática, de conformidad con los Tratados sobre la materia, y

IV. Los que, por enfermedad grave u otro impedimento calificado por el Órgano jurisdiccional estén imposibilitados de hacerlo.

k) Cánones de la judicatura para las pruebas por indicios.

Un solo indicio no hará jamás prueba legal, a menos que sea un indicio necesario¹⁶⁹. (Filangieri)

Es imperante atender pues a lo dispuesto en la siguiente tesis aislada de número de registro 162120 la cual manifiesta lo siguiente:

INDICIOS. SU CONCEPTO Y CONDICIONES PARA CONFERIRLES VALOR CUANDO SEA IMPOSIBLE O POCO PROBABLE ACREDITAR CIERTOS HECHOS DE MANERA DIRECTA. En aquellos casos sometidos a consideración de un órgano jurisdiccional que, por la relevancia o particularidad de las circunstancias que los rodean, sea imposible o poco probable acreditar ciertos hechos de manera directa, es razonable considerar los indicios, que son evidencias parciales o signos indicativos de una realidad o hecho que puede ser inducido con más o menos seguridad, dependiendo de qué tan contundentes -reales o probables- sean, y la idoneidad de la regla empírica o máxima de experiencia utilizada como vínculo o conexión. Así, la primera condición para conferir valor a los indicios es

¹⁶⁹ *Cayetano Filangieri*, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, p.177

que estén probados; la segunda, es que haya un fundamento o nexo que permita relacionar, con cierto grado de probabilidad o certeza, la correspondencia entre el hecho demostrado y la hipótesis que pretende acreditarse, y la tercera, es que no haya refutaciones, salvedades o indicios en contra y con más fuerza que los de imputación. Por ello, no puede pretenderse que sólo puedan considerarse acreditados los hechos objeto de imputación si se cuenta con prueba directa, pues ninguna norma impone esa condición, cuando lo que se exige es que aquéllos sean demostrados, y no necesariamente conforme a una prueba que tenga un valor preestablecido o tasado.¹⁷⁰

Destáquese que los indicios tendrán relevancia solo conforme a las circunstancias que los rodean, sea imposible o poco probable acreditar ciertos hechos de manera directa, por lo que se transforman en evidencias parciales o indicativos de una realidad o hecho inducido con menos seguridad, por consiguiente solo se le confiere valor a los indicios que estén probados, la segunda que permita un nexo para la relación entre sí.

¹⁷⁰ [T.A.] 9a. Época. I.4o.A.92 K Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXXIII, Mayo de 2011; Pág. 1193

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Cuando muchos indicios no hacen más que probar un solo indicio, y cuando los argumentos de un hecho dependen todos de un solo argumento, la suma de estos, por numerosa que sea, no formará jamás una prueba legal, supuesto que todos juntos no constituyen más que un solo indicio y un solo argumento.¹⁷¹ (Filangieri)

Más claro Filangieri no pudo ser, las conjeturas por muy buenas que sean jamás serán verdad, sin embargo, estos pueden aportarse siempre que sirvan dentro de la prueba presuncional, pues las leyes de la razón no pueden sino entenderse conforme a los postulados de la lógica elemental, por tanto la presunción no existe por si sino que depende de los datos objetivos aportados al proceso (indicios) aplica las leyes de la razón para que

¹⁷¹ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.85

pueda tener sentido. Lo anterior conforme a la tesis 174204 de rubro PRUEBA PRESUNCIONAL. SU EXISTENCIA DEPENDE DE DATOS OBJETIVOS APORTADOS AL PROCESO (INDICIOS), CON LOS CUALES LA APLICACIÓN LÓGICA DE LAS LEYES DE LA RAZÓN PUEDA TENER SENTIDO.¹⁷²

*Los cánones determinan criterio legal y frenan el capricho, corrupción o imbecilidad de los jueces.*¹⁷³
(Filangieri)

Filangieri es muy explícito en esta frase, ya que los jueces deben someterse a diversos criterios de interpretación de la ley y valoración de las pruebas, pues la simple analogía no debe ser aplicable para la determinación de una resolución, ya que hoy en

¹⁷² [T.A.] 9a. Época II.2o.P.210 P. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXIV, Septiembre de 2006; Pág. 1517.

¹⁷³ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.180

día además deben ejercer los controles de convencionalidad y constitucionalidad.

I) Funciones Judiciales.

Aunque todo hombre de sana razón y desconocida probidad pueda ser juez de la verdad o de la falsedad de una acusación, no bastan estas dos cualidades para juzgar del derecho, tener conocimiento del derecho y esto supone una aplicación particular conciencia profunda de las leyes patrias¹⁷⁴.(Filangieri)

De manera muy precisa Filangieri expone lo que hoy en día denomina que el juez es el perito de peritos, y su labor consiste en interpretar la ley, atendiendo a las circunstancias y los hechos en los que se desarrollan las contiendas.

¹⁷⁴ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.259

Por consiguiente es lógica y aceptado atender al principio general del derecho que estipula “Es mejor atenerse al sentido que a las palabras.”¹⁷⁵

En cuanto hace a la deliberación no podrá exceder de veinticuatro horas ni suspenderse, salvo en caso de enfermedad grave del Juez o miembro del Tribunal. En este caso, la suspensión de la deliberación no podrá ampliarse por más de diez días hábiles, luego de los cuales se deberá reemplazar al Juez o integrantes del Tribunal y realizar el juicio nuevamente. El fallo debe contener la absolución o condena, si la decisión fue unánime o por mayoría, fundamentos en que se sustenta.¹⁷⁶

Es lógico considerar que cualquier resolución de cualquier juez es apelable por eso aquí se

¹⁷⁵ Pomponio

¹⁷⁶ Artículo 400 y 401 del Código Nacional de Procedimientos Penales

manifiesta cuales son las resoluciones que puede apelar el juez de control las cuales se contemplan el artículo 467 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

- I.** Las que nieguen el anticipo de prueba;
- II.** Las que nieguen la posibilidad de celebrar acuerdos reparatorios o no los ratifiquen;
- III.** La negativa o cancelación de orden de aprehensión;
- IV.** La negativa de orden de cateo;
- V.** Las que se pronuncien sobre las providencias precautorias o medidas cautelares;
- VI.** Las que pongan término al procedimiento o lo suspendan;
- VII.** El auto que resuelve la vinculación del imputado a proceso;
- VIII.** Las que concedan, nieguen o revoquen la suspensión condicional del proceso;

IX. La negativa de abrir el procedimiento abreviado;

X. La sentencia definitiva dictada en el procedimiento abreviado, o

XI. Las que excluyan algún medio de prueba.

Las leyes criminales deben ser por naturaleza muy exactas y extensas para expresarlas todos individualmente, los pormenores que son superlativos y perniciosos en las demás leyes son indispensable en las criminales, determina las acciones que los derechos necesario describir al mismo tiempo (Filangieri 259p)

Esta frase de Filangieri si bien es importante no menos cierto es que la ley debe de ir de lo general a lo particular y no al contrario. Pues si una ley intenta ser muy específica y tratar de atender o ajustarse a cada caso en lo particular resultaría demasiado confuso y dejaría un parámetro de interpretación

demasiado pequeño. Conviene que la ley sea breve para que pueda ser más fácilmente retenida por los inexpertos¹⁷⁷.

m) La defensa en el juicio criminal.

*El furor de un pueblo libre, excitado por la elocuencia de un orador, no haya ningún freno, ningún temor que le detenga*¹⁷⁸. (Filangieri)

No basta con que el abogado sea un gran jurista, sino que debe ser un gran orador, no obstante no debe confundirse ni alterar la oratoria con el adecuado uso de la terminología jurídica, se estipula el principio general del derecho que dice; las palabras han de aceptarse con arreglo a la naturaleza del acto de que se trata.

¹⁷⁷ Seneca

¹⁷⁸ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, p.234

Durante la presentación del caso los abogados llámense defensor o ministerio público, deben evitar desgastarse leyendo los autos y escritos de la autoridad, de la defensa o de los peritajes. Lo que deben hacer es exponer someramente los hechos ajustarlo con los preceptos jurídicos, exponer los argumentos jurídicos correspondientes evitando el uso de falacias. Es recomendable partir de la creación de argumentos apodícticos y dialecticos, a través del uso de premisas para llegar a una conclusión. Si se utiliza un gran número de argumentos débiles, lejos de reforzar nuestra teoría del caso lo único que se va a lograr es arribar a una resolución que no beneficie el sentido que se desea.

Lo que se recomienda es fijar cuales son los argumentos fuertes para una defensa, exponerlos de manera ordenado y lógica para llegar a la conclusión que se desea.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Por consiguiente permítase presentar la tesis aislada que presenta de una forma precisa y para mejor proveer lo antes señalado, surgida de la contradicción de tesis 412/2010, de la decima época emitida por la primera sala y con número de registro 160185, la que a la letra señala.

SISTEMA PROCESAL PENAL ACUSATORIO. TEORÍA DEL CASO. El nuevo sistema procesal penal, a través del principio de contradicción, garantiza la igualdad procesal de las partes prevista en el artículo 20, apartado A, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, en la medida en que se les permite escuchar de viva voz las argumentaciones de la contraria para apoyarlas o rebatirlas y observar desde el inicio la manera como formulan sus planteamientos en presencia del juzgador. Así, tanto el Ministerio Público como el imputado y su defensor, deben exponer al juzgador su versión de los hechos con base en los datos que cada uno de ellos aporte, a fin de lograr convencerlo de su versión, la cual ha sido denominada en la literatura comparada como "teoría del caso", que puede definirse como la idea central o conjunto de hechos sobre los que versará la participación de cada parte, a efecto de explicarlos y determinar su relevancia, dotándolos de consistencia argumentativa para establecer la hipótesis procesal que pretende demostrarse y que sustentará la decisión del juzgador, la cual deberá vincularse con los datos aportados para desvirtuar aquellos en que se apoyen

las afirmaciones de su contraparte, de manera que la intervención de las partes procesales puede resumirse en: presentación, argumentación y demostración. En otras palabras, la teoría del caso se basa en la capacidad argumentativa de las partes para sostener que está acreditado un hecho que la ley señala como delito y la probabilidad de que el imputado lo haya cometido o haya participado en su comisión, o bien, que existe alguna excluyente de responsabilidad o la destrucción de la proposición que se realiza contra el imputado y que desvirtúa las evidencias en que se apoya.¹⁷⁹

Por consiguiente analizando la tesis aislada se arriba a la conclusión de que la teoría del caso consiste en una idea central o el conjunto de hechos, que serán explicados para determinar la relevancia, estableciendo hipótesis que pretenda demostrar y que sustentara la decisión del juzgador. Siendo así la capacidad argumentativa para la acreditación de un hecho señalado como delito.

¹⁷⁹ [T.A.] 10a. Época; 1a. CCXLVIII/2011 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro VI, Marzo de 2012; Tomo 1; Pág. 291.

Sin otro proceder se puede concluir con el latinismo *Audiatur altera pars*. Que es escuchar a la otra parte. Aforismo que insta a escuchar a la parte contraria antes de decidir sobre una controversia, pero bajo supuestos razonados.

n) La sentencia, la reparación del daño y derechos del absuelto.

La ley no puede castigar un error involuntario y si puedo engañarme involuntariamente, no puedo ser castigado si me engaño voluntariamente ¿Quién podría saber si cuando yo indico lo que creo doy a entender lo que no creo? ¹⁸⁰(Filangieri)

La sentencia absolutoria que es dictada por el tribunal ordena consigo el levantamiento de las medidas cautelares, en todo índice o registro público

¹⁸⁰ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.287

y policial en el que figuren, y será ejecutable de manera inmediata. Toma como base para su dictado lo concerniente a las causas atipicidad, justificación o inculpabilidad.¹⁸¹

Si bien todo lo anterior es cierto, también hay que recordar que con una sentencia absolutoria lo que se busca es restituir en cierta forma el honor de las personas, que han sido puestas a juicio. Pues el honor resulta no solo un derecho fundamental sino una apreciación que el hombre tiene sobre sí mismo. Por lo que al transportarse a la esfera jurídica esta necesidad se traduce en un derecho que involucra la facultad que tiene cada individuo de pedir el tratamiento de forma decorosa y la obligación de responder a dicho tratamiento. Siendo así el honor se basa en el sentimiento íntimo que se exterioriza en la dignidad propia del ser humano, y en su

¹⁸¹ Artículo 405 del Código Nacional de Procedimientos Penales

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

aspecto social las cualidades que tiene dentro de su comunidad, por lo que este se ve lesionado en todo aquello que afecte a la reputación donde al estar sujeto a un procedimiento de tipo penal donde esta a tela de juicio la libertad y la imagen que se forma la sociedad de la persona durante su procedimiento. Los anteriores razonamientos partieron de la jurisprudencia por reiteración de la decima época emitida por la primera sala de número de registro 2005523 y de rubro DERECHO FUNDAMENTAL AL HONOR. SU DIMENSIÓN SUBJETIVA Y OBJETIVA.¹⁸²

Pues el honor es un regalo que le hombre se hace así mismo, que nadie puede quitar ni arrebatar, ya que el mismo nace y crece en el.

La reparación del daño debe ser solidaria del Estado, sustentado en la garantía de seguridad de la

¹⁸² [J] 10a. Época 1a./J. 118/2013 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.; Libro 3, Febrero de 2014; Tomo I; Pág. 470.

cual es garante, y que éste, en todo caso, puede repetir contra el inculpado. De lo contrario, en la práctica ningún procedimiento, por ideal que sea, logrará hacer realidad la efectiva reparación del daño de manos de quien es directamente responsable.¹⁸³ De manera que la pena sea pública, general y no de excepción.¹⁸⁴

¿Pero qué sucede si se mete a una persona inocente a la cárcel?

Una simple disculpa por parte de la autoridad no es suficiente, ya que la persona se vio minada en sus derechos humanos durante el tiempo que estuvo en prisión. De manera que el estado debe otorgar una

¹⁸³ Comentarios a la reforma constitucional en Material Penal, Mesas redondas abril-mayo 2008, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México; pp. 286-288

¹⁸⁴ [J] 5a Época, Primera Sala Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Apéndice 1995, Tomo II Parte HO, pág 619, de rubro REPARACIÓN DEL DAÑO, con número de registro 390845

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

reparación por los daños sufridos la reparación debe ser adecuada, efectiva y rápida con la finalidad promover la justicia, proporcional al daño sufrido.¹⁸⁵

¹⁸⁵ Principios directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones 60/147 Resolución aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005

CAPITULO 3 DE LAS PENAS Y EL DERECHO A CASTIGAR

a) Delito igual a castigo. b) Objeto de las penas. c) Especies de penas. d) De la Pena de muerte. e) De las penas de tortura.

a) Delito igual a castigo.

El delito es definido como aquel acto u omisión que conlleva una conducta típica, antijurídica y culpable constituyéndose en una infracción a la legislación penal, misma que resulta punible por un poder coercitivo del Estado.¹⁸⁶

La pena por su parte resulta ser el contenido de una sentencia de condena impuesta al responsable de una infracción penal por el órgano jurisdiccional

¹⁸⁶ Ruíz Rodríguez Virgilio, El aborto, aspectos jurídicos antropológicos y ético, Universidad Iberoamericana, México, 2002, p. 18

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

competente, la cual afecta la libertad, el patrimonio o el ejercicio de sus derechos.¹⁸⁷

Podría pensarse que el delito y la pena van siempre de la mano, no obstante no todos los delitos tienen la misma pena o en su caso la proporción de la sanción es la misma. El derecho penal requiere un concepto de pena capaz de tener una amplitud para abarcar las penas tanto lícitas como ilícitas, de otra forma no podría distinguirse el derecho penal del poder punitivo.¹⁸⁸

La pena consiste en ser la represión o punición de todos aquellos a quienes juzgue culpables de las transgresiones a lo señalado en la ley. Es menester señalar que la sanción es el principal medio que dispone el Estado como reacción frente al delito; concretamente se traduce como la restricción de los

¹⁸⁷ De Pina Rafael, De Pina Vara Rafael, Diccionario de Derecho, 36ª edición, Porrúa, México, 2007, p. 401

¹⁸⁸ Zaffaroni Eugenio Raúl, Derecho Penal Parte General, 2ª edición Porrúa, México, 2005, p. 7

derechos del responsable, en virtud de la decisión impuesta en forma coactiva por órganos competentes del control social, es decir, por tribunales judiciales.

Entre las múltiples teorías que abordan a la pena, se establece la teoría de la retribución, la anterior postula una función legítima del Estado para realizar el ideal de justicia como una herramienta de utilidad social. Basta señalar que el fin de la pena consiste en restablecer el orden alterado por la comisión del delito. La teoría de la retribución señala que la sanción penal es una consecuencia que debe sufrir el delincuente para compensar el mal causado por su comportamiento de desacato a la ley.¹⁸⁹ El derecho penal se transforma en la *última ratio* del Estado, la imposición de sanciones del tipo penal son la materialización la facultad punitiva del Estado.

¹⁸⁹ Righi Esteban, Teoría de la pena, Hammurabi, Argentina, 2001, pp. 167-170

El Estado mexicano vive un estado de seguridad pública, ya que uno de los fines del Estado es la paz social, muchas veces se establece teóricamente la división del derecho penal en tres concepciones:

- El derecho administrativo sancionador: Cuya sanción es leve, y hay gran número de garantías legales que protegen al individuo, es importante señalar que en estos casos la sanción solo afecta el patrimonio de la persona y no a su libertad.
- El derecho penal del ciudadano: Estable un número de derechos y garantías procesales para la persona imputada, las sanciones aumentan de grado se señala la pérdida de la libertad como pena.
- El derecho penal del enemigo establece penas más severas y menos garantías procesales para las personas imputadas.

Existe una concepción de un derecho penal del acto y del actor. El derecho penal del actor o autor como es conocido, señala que el delito no es más que el signo que indica al Estado la necesidad de que su sistema penal investigue y reproche la vida pecaminosa del autor, identificando como una divinidad impersonal y mecánica; el delito es símbolo de una falla en el aparato complejo denominado sociedad. El derecho penal del acto concibe al delito como un conflicto que produce una lesión jurídica, provocado por el acto humano como decisión autónoma de un ente responsable al que le es retribuirle el mal en la medida de la culpa.¹⁹⁰

Jurisprudencialmente el derecho penal del autor asume las características personales del inculpado, como un factor a considerar a fin de justificar la imposición de la pena; al sujeto activo del delito

¹⁹⁰ Zaffaroni Eugenio Raúl, Derecho Penal Parte General, 2ª edición Porrúa, México, 2005, p. 65-67

denominado como delincuente se le categoriza de persona desviada, enferma, desadaptada, ignorante, entre otros calificativos. Se trata de un modelo basado en premisas validas pero falsas respecto al nexo causal, se ha establecido que quien ha delinquido probablemente lo hará en el futuro, como si la personalidad "peligrosa" o "conflictiva" fuera connatural a quien ha cometido un acto contrario a la ley. Si se reflexiona a profundidad, situaciones como es la solicitud de cartas de no antecedentes penales para poder otorgar un trabajo, es una situación que atenta contra la igualdad y no discriminación, porque el hecho de haber sido condenado por un delito que tenga como sanción la privación de la libertad, y el sujeto haya compurgado su pena en la prisión, no le hace propenso a que vuelva a delinquir, así como aquellas persona que no ha sido condenada con pena privativa de libertad, no le impide cometer un delito.

El derecho penal del acto no justifica la imposición de la pena en una idea rehabilitadora, ni busca el arrepentimiento del infractor; lo asume como un sujeto de derechos y en esa medida, presupone que puede y debe hacerse responsable por sus actos.¹⁹¹

La ley penal no castiga en sí a la persona sino al acto delictivo que ha cometido, por tanto le obliga a purgar una pena por realizar una conducta contraria a las normas axiológicas implícitas en la ley. Desde el punto de vista de una teoría dinámica del derecho no hay conducta humana que no pueda ser regulada y juzgada. Pero lo realmente difícil es temperar las pasiones humanas, tipificarlas en un código o ley solamente es darles un calificativo deóntico, asignándoles el carácter de prohibido, permitido, obligado o facultado.

¹⁹¹ [J] 10a Época, 1a./J. 19/2014 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I pág. 374, con número de registro 2005883 de rubro DERECHO PENAL DEL AUTOR Y DERECHO PENAL DEL ACTO. RASGOS CARACTERIZADORES Y DIFERENCIAS.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

*Como hombre tengo unos derechos y tengo otros como ciudadano la sociedad me asegura el goce de los primeros y me da los últimos*¹⁹². (Filangieri)

La frase aborda una teoría netamente garantista, como ser humano tengo derechos que me son inherentes por el simple hecho de ser persona. El Estado no otorga dichos derechos, solo los reconoce, ello brinda la protección y el respeto de estos, promueve mecanismos de seguridad para la protección de los mismos, si un particular transgrede la esfera jurídica de otro comete un delito, el cual es punible mediante una sanción, *ergo*, el Estado va a brindarle al imputado la oportunidad de que sea oído y vencido en un procedimiento jurídico, y a la víctima le dará seguridad jurídica, permitiéndole ser parte de

¹⁹² Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.326

este procedimiento y de inconformarse si la resolución no favorece a sus intereses.

Las garantías son técnicas previstas en el ordenamiento para reducir la distancia estructural entre la normatividad y efectividad para el ejercicio de los derechos fundamentales. En todos los casos, el garantismo de un sistema jurídico es una cuestión *degrado*, depende de la precisión de los vínculos positivos o negativos impuestos a los poderes públicos por las normas constitucionales, y por el sistema de garantías que aseguran una tasa más o menos elevada de eficacia a tales vínculos.¹⁹³ Las penas son consideradas retribuciones ante el fracaso de la prevención especial positiva y las demandas emocionales y demagógicamente alentadas.¹⁹⁴

¹⁹³ Ferrajoli Luigi, Derechos y garantías la ley del más débil, 4 edición, Trotta, 2004, p.25

¹⁹⁴ Zaffaroni Eugenio Raúl, Derecho Penal Parte General, 2ª edición Porrúa, México, 2005, p. 71

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

A lo largo de la historia y con los diferentes movimientos de tipos sociales, los sistemas jurídicos han ido evolucionando, de manera que las penas privativas de libertad humanizaron en su momento el sistema de reacción punitivo del Estado, desplazando a las penas privativas, es decir, la pena de muerte. Sin embargo el problema central de la política criminal gira en torno al desafío que supone encontrar remedios para conjurar las crisis de prisión y reclusión.

A continuación permítase señalar la siguiente frase de nuestro jurista en estudio:

*La sociedad, que priva al hombre de una parte de su libertad natural, no puede destruir en él la fuente de esta libertad nativa.*¹⁹⁵ (Filangieri)

¹⁹⁵ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.319

Filangiere manifiesta que si el hombre infringe una ley de la sociedad, será sancionado privándole de la libertad, pero no con ello señala que al momento en que las leyes sean creadas los hombres perderán en automático sus libertades. Filangiere reflexiona respecto a lo establecido por Hebert Hart, las palabras *orden* y *obediencia* pueden parecer ligadas a una cierta sugestión de autoridad y respeto, se trata entonces de órdenes respaldadas por amenazas y ordenes coercitivas. En los sistemas jurídicos es menester que exista alguna persona o personas que emitan órdenes generales respaldadas por amenazas, y que esas órdenes sean generalmente obedecidas, existiendo la creencia general de que estas amenazas serán probablemente hechas efectivas en el supuesto de desobediencia.¹⁹⁶ Es aquí donde se puede probar el

¹⁹⁶ Hart Hebert, El concepto de derecho, 3ª edición, Abeledo Perrot, Argentina, 2012; p. 32

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

poder punitivo del Estado, pero únicamente hasta que se realice una conducta delictiva sancionada.

Por lo que el principio básico de la pena privativa tiene como finalidad lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender, y respetar la ley, se procura su adecuada reinserción social.

Las penas tiene un valor absoluto y otro de opinión, el primero está en la intensidad de la pena y el segundo en la imaginación de los hombres, el primero se mide por el bien que se pierde y el segundo por la impresión que hace está perdida en el ánimo del que la padece.¹⁹⁷ (Filangieri)

La frase de Filangieri se mezcla con la visión que proporciona Hebert Hart respecto de las normas primarias y secundarias, las primeras otorgan

¹⁹⁷ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.342

obligaciones, mientras las segundas establecen potestades.¹⁹⁸

Las normas primarias son mandatos establecidos por una autoridad soberana, la cual no servía para constituir un orden jurídico, para llevarse a cabo es necesario realizar una situación social más compleja, en la que se logre la individualización de las normas primarias, las cuales imponen obligaciones y las secundarias que dan reconocimiento.¹⁹⁹ Puede aseverarse que las normas del derecho penal están redactadas de manera que en las mismas no señalan a los ciudadanos lo que les está prohibido hacer, en cambio indican al juez la pena aplicable para cada caso en que se cometa dicha infracción.²⁰⁰

¹⁹⁸ *Ibíd*em p.101

¹⁹⁹ Lorca Navarrete José F, *Temas de teoría y filosofía del derecho*, Universidad de Málaga, Pirámide, 2004; pp.250-251

²⁰⁰ Ross Alf, *Sobre el derecho y la justicia*, editorial universitaria de Buenos Aires; p.32-33

Con esta frase Filangieri nos demuestra que las penas tienen una doble finalidad: Primero la pena es el control punitivo que ejerce el Estado contra aquel que ha violado la norma jurídica, cuando Filangieri menciona *el bien perdido* se refiere al bien jurídico tutelado en la legislación, bien perdido tanto por el infractor como por la víctima; el primero mediante la privación de su libertad, el detrimento patrimonial o la inhabilitación, mientras el segundo sufre la pérdida o el detrimento del bien jurídico tutelado por la norma, traducido en la constitución de un delito.

b) Objeto de las penas.

Las penas pueden ser observadas como aquellas consecuencias de la violación al mandato de la ley, y se les denota como consecuencias justas y necesarias de los delitos, tal y como la concebía Kant, no obstante señálese que la visión Kantiana se encuentra retomada dentro de la justicia retributiva. Las penas varían dependiendo del ilícito cometido,

hoy día un objeto del derecho penal y de los derechos humanos es la inadmisión de penas de tortura y degradantes.

Son preferibles aquellas penas que guardando siempre la porción que conviene con el menor tormento del reo, reproducen el mayor horror a los delitos y el mayor terror en los que pudieran sentirse inclinados a cometerlos.²⁰¹ (Filangieri)

Filangieri señala que es mejor elegir penas que si bien sancionan al reo de manera severa no transgredan sus derechos humanos, sin embargo se busca que las penas sean lo suficientemente severas para que los ciudadanos se aseguren de no cometer delitos.

²⁰¹ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.325

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Filangieri señala que las penas deben ser el justo medio, como razón punitiva del Estado, no debe establecer penas que sean todo el tiempo tormentosas para el individuo, ni que los individuos se sientan tan atemorizados por las penas previstas en los cuerpos jurídicos que teman realizar cualquier acto que le ocasione una sanción, el fin de la pena debe ser interpretado como aquella medida necesaria para castigar a quien ha delinquido, y sembrar conciencia cívica entre los habitantes del Estado, permitiendo la creación de políticas criminales basadas en la educación al respeto de la esfera jurídica de cada individuo, como ente único y colectivo. Siendo así la efectividad de un Estado no se califica por la severidad de sus penas dentro de sus normas, sino por la reducción de los índices de criminalidad, poseyendo sus habitantes una cultura cívica de respeto hacia sus compatriotas, y a las instituciones jurídicas que proporciona el Estado.

No escribo para los abogados sino para los legisladores y el legislador no debe hacer leyes para indicar los argumentos con que pueda justificar al acusado.²⁰²(Filangieri)

En este argumento Filangieri da el señalamiento que las penas que se establezcan en cada legislación deben enfocarse al establecimiento una política criminal, aumentar o disminuir los años de prisión por la comisión de un delito de nada sirve, sino se posee una política criminal basada en la educación y el orden, de manera que las sanciones en la práctica pasan ser metafóricamente letra muerta, pues el criminal seguirá existiendo y delinquiendo, Estado continuara una lucha sin fin.

c) Especies de penas.

²⁰² *Cayetano Filangieri*, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.277

Las penas evolución con el pasar de los años y se definen acorde a las características que presentan. De esta manera en un primer momento se pueden clasificar las penas conforme al bien jurídico tutelado por ejemplo:

- La vida- pena capital.
- La libertad- la reclusión y/o prisión.
- Patrimonio- multa.
- Ejercicio de la libertades fundamentales- inhabilitación.

Permítase comentar respecto a la pena privativa de libertad, tiene como objetivo que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley, por lo que se procura su reinserción social, promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad.

La multa como pena sustitutiva de la privación de la libertad, cumple fines retributivos y preventivos con

particularidad, opera privando al sujeto de su patrimonio. La multa sigue el principio de igualdad ante la ley se esgrime tanto para criticar el sistema que propone tener en cuenta la capacidad patrimonial del penado para cuantificar la multas.²⁰³

La multa comparte una característica singular con relación a la pena privativa de libertad, respecto de la gradualidad, por lo que el condenado no es segregado de su familia ni de su actividad, igual que la pena de libertad admite una individualización específica del vinculado, la multa obliga a pagar al reo la cantidad de dinero que determine la sentencia atendiendo a la situación económica de lo penado.

La pena de inhabilitación se basa en la teoría restitutiva, ya que un mal que se impone como consecuencia de la ilicitud y culpabilidad se encuentra expresado en un hecho punible. La

²⁰³ Zaffaroni Eugenio Raúl, Derecho Penal Parte General, 2ª edición Porrúa, México, 2005, p. 976

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

inhabilitación se concreta una vez cumplida la etapa de encierro del inculcado, no obstante la inhabilitación no puede ser definida como una restricción de derechos, ese es un efecto común a cualquier especie de pena, su diferencia es la naturaleza residual, ya que concreta una privación de derecho a los que están referidos las demás especies de penas.²⁰⁴

La inhabilitación se puede imponer como pena principal o accesoria, su especialidad comprende la circunstancia que genera los casos en que se pueda imponer de forma conjunta.²⁰⁵ La inhabilitación es entendida como la sanción por la cual se declara no apto o incapaz de ejercer ciertos derechos, tratándose de servidores públicos se retoma lo

²⁰⁴ [T.A.] 9a Época P. LXI/96 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo III, Abril de 1996 pág. 93, con número de registro 200143 y de rubro INHABILITACION COMO SANCION ADMINISTRATIVA Y COMO PENA

²⁰⁵ Zaffaroni Eugenio Raúl, Derecho Penal Parte General, 2ª edición Porrúa, México, 2005, p. 983

señalado en los principios y reglas que presiden la función pública, conforme al artículo 56, fracción V de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en cuyo supuesto sólo restringe temporalmente su capacidad para ocupar cargos públicos sin lesionar sus demás derechos civiles, políticos o de familia.

Las penas pueden ser clasificadas como principales o accesorias. Las primeras comprenden algunas de las señaladas con anterioridad como son la prisión, la multa. Mientras que las accesorias son aquellas que se encuentran inherente a la pena principal.

Algunas penas accesorias pueden ser la multa y el decomiso. ¿Hablar del decomiso y confiscación se trata de sinónimos? La respuesta parecería una afirmación, no obstante se trata de figuras afines con características propias distintivas. La confiscación se entiende como la apropiación violenta por parte de la

autoridad de la totalidad de los bienes de una persona o una parte significativa, sin la posesión de un título legítimo, y sin contraprestación, lo cual se contrapone al artículo 22 constitucional; el decomiso se impone a título de sanción por la realización de una conducta ilícita, esta pena reduce únicamente aquellos bienes que guardan relación con el hecho punible, así como aquellos que han resultado como fruto de tales ilícitos o bien los que presentan un peligro para la sociedad.²⁰⁶

¿Y un comiso es lo mismo que un decomiso y la extinción de dominio? Las tres figuras son diferentes:

Comiso. Es una herramienta para la recuperación de bienes derivados de la corrupción. ²⁰⁷

²⁰⁶ [T.A.] 9a Época P. LXXIV/96 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo III, Mayo de 1996, pág. 55 con número de registro 200122 de rubro CONFISCACIÓN Y DECOMISO. SUS DIFERENCIAS BÁSICAS

²⁰⁷ Blanco Cordero, Isidoro, Recuperación de activos de la corrupción mediante el decomiso sin condena (comiso civil o

Decomiso. Es la privación de los bienes de una persona, decretada por la autoridad judicial a favor del Estado, aplicada como sanción a una infracción.²⁰⁸ Como ejemplo de los decomisos se puede mencionar lo que establece la Ley Federal de Juegos y Sorteos, en su artículo 14 la cual *ad literam* señala:

ARTICULO 14.- Además de las penas señaladas en los artículos precedentes, se aplicará la pena de decomiso de todos los utensilios y objetos del juego y de todos los bienes o dinero que constituyan el interés del mismo. Podrá decretarse, además, la disolución del negocio o sociedad bajo cuyos auspicios se haya cometido el delito.

La figura del decomiso se hará únicamente por aquellos utensilios que fueran usados en el juego,

extinción de dominio), en Fabián Caparrós, Eduardo A. y otros, editores, *El Derecho Penal y la Política Criminal Frente a la Corrupción*, Editorial Ubijus, INACIPE, Universidad de Salamanca, Primera Edición, 2012, p. 337

²⁰⁸ Ramírez Gutiérrez, José Othón, en *Diccionario Jurídico Mexicano*, Tomo D-H, Instituto de Investigaciones Jurídicas – UNAM, Editorial Porrúa, México, 1998, Pág. 836.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

sean bienes o dinero, tratándose de bienes se decomisan todos aquellos que sean necesarios para llevar a cabo el juego.²⁰⁹

La extinción de dominio, es de naturaleza penal, requiere de la intervención de un juez que imponga en una sentencia definitiva la privación de los bienes de origen delictivo a favor del Estado.²¹⁰

Un punto importante que se debe señalar es respecto a la extinción de dominio es su diferencia con la expropiación, ya que si bien existe una apropiación por parte del Estado, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado en su jurisprudencia denominada EXTINCTION DE DOMINIO Y EXPROPIACION. SUS DIFERENCIAS

²⁰⁹ [T.A.] 9a Época XX.104 P Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo V, Enero 1997, número 199614, de rubro DECOMISO, BIENES QUE SON OBJETO DEL, TRATANDOSE DE LA APLICACION DE LA LEY FEDERAL DE JUEGOS Y SORTEOS.

²¹⁰ García Mendieta, Carmen, Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo I-O, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Editorial Porrúa, México, 1993, Pág. 225.

surgida en el amparo 606/2010, manifiesta la extinción de domino es de naturaleza civil llevada ante un órgano jurisdiccional independiente de la materia penal, en el cual se respeta la garantía de audiencia de la persona que se vea afectada al Estado aplicar a su favor bienes respecto de los cuales existen datos para acreditar que son instrumento, objeto o producto de actividades de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, tales delitos inciden en bienes jurídicos más relevantes que afectan gravemente la paz social, contrario lo establece la expropiación en la cual el órgano jurisdiccional dicta una sentencia que extinga el derecho de propiedad, y aplique los bienes en favor del Estado, en la expropiación existe una indemnización o pago en la extinción de dominio no existe dicha contraprestación ni retribución .²¹¹

²¹¹ [T.A.] 9a Época I.3o.C.884 C Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXXIII, Febrero de 2011 pág.

¿Y qué sucede con lo que establece la ley de extinción de dominio? Es imperante señalar que la ley de extinción de dominio surge para combatir la delincuencia organizada, es decir, se trata de una ley creada bajo la doctrina del derecho penal del enemigo,²¹² siendo así la ley combate los grandes rendimientos financieros que han adquirido el crimen organizado, el Estado busca entre otros aspectos coadyuvar a resarcir o reparar el daño a quienes han llegado a ser víctimas de éstos delitos.

La extinción de dominio es una figura que tuvo como antecedente lo señalado en el artículo 22

2326 con número de registro 162831

²¹² Entendiendo por derecho penal del enemigo la reducción de las garantías procesales y el incremento en la punibilidad, la tesis de Jakobs se basa en la reducción de las garantías del procesado por haber cometido delitos de alto impacto, por lo que el sujeto no debe ser reingresado en la sociedad. Jakobs Günter y Cancio Melia Manuel, Derecho penal del enemigo, Thomson Civitas Madrid, 2003, pp. 79-82. Muñoz Conde Francisco, Edmundo Menzger y el Derecho Penal de su tiempo estudios sobre el derecho penal y el nacionalismo, 4ª edición, tirant lo Blanch, Valencia, 2003, pp.117-118

constitucional, dentro de su porción normativa dicho artículo señala a la letra:

“Artículo 22. [...] No se considerará confiscación la aplicación a favor del Estado de bienes asegurados que causen abandono en los términos de las disposiciones aplicables. [...]

De acuerdo con Sánchez-Cordero Dávila, señala el abandono es la pérdida del derecho de propiedad sobre una cosa, mediante la desposesión de la misma, que ha de realizarse con la intención de dejar de ser propietario; los efectos son extinguir el derecho de propiedad recae sobre una cosa en su totalidad, además de ser un acto unilateral, toda vez que no interviene ningún otro sujeto.²¹³

Ha de entenderse que la ley de extinción de dominio se limita a delitos que tengan alto impacto o

²¹³ Sánchez Cordero Dávila Jorge Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo A-Ch, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, Editorial Porrúa, México, 1991, Pág. 2

delincuencia organizada por lo que se confiscan bienes que se relación con los delitos de:

- Delincuencia organizada
- Delitos contra la salud
- Secuestro
- Robo de vehículos
- Trata de personas

Mismo que se encuentra señalado en el artículo 8 de esa norma, y así mismo dentro de la misma porción normativa se establece aquellos bienes que sean instrumento, objeto o producto del delito, así como los que se utilizaran para ocultar o mezclar los bienes producto de delito, al igual que los utilizados por un tercero o intitulados a nombre de este último. Dependerá de la labor que realice el Ministerio Público para acreditar la utilización de esos bienes,

la simple confesión del inculpado resultaría insuficiente.²¹⁴

Ha de señalarse además las sentencias que refieran a la extinción de dominio deben de establecer el cerciora miento de que el objeto o instrumento del hecho ilícito de delincuencia organizada contra la salud, secuestro, robo de vehículos o trata de personas. De igual manera se establece si los bienes fueron utilizados por un tercero para ocultar o mezclar bienes productos del delito. Si son utilizados para cometer el delito referido a sabiendas de que el dueño tenga conocimiento de ello y no haga algo para impedirlo. Si se trata de bienes que estén registrado a nombre de un tercero, pero acreditando la comisión de un hecho delictivo. Si no se acredita

²¹⁴ Gamboa Montejano Claudia, "Extinción De Dominio" Estudio Teórico Conceptual, Marco Legal, e Iniciativas presentadas en la LXI Legislatura (Primera Parte), Dirección de Servicios de Investigación y Análisis, LXII Legislatura, Cámara de Diputados, 2012, pp. 8-12

los requisitos señalados el juez puede ordenar la devolución de los bienes. La extinción de dominio procede con independencia del momento de adquisición o destino ilícito de los bienes sobre los que se ejerció la acción. En todos los casos se entenderá que la adquisición ilícita de los bienes no constituye un justo título.²¹⁵

Recapitulando la extinción de dominio es una pena accesoria y principal, ya que se ejerce respecto de los bienes relacionados o vinculados con los delitos que realiza la delincuencia organizada, en un procedimiento de índole civil se establece una sanción diversa a lo señalado en la legislación penal, de manera que se hablaría de una clasificación de las penas hasta ahora no

²¹⁵ [T.A.] 9a época I.3o.C.902 C Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXXIII, Febrero de 2011 tomo 2323, con número de registro 162834, de rubro EXTINCIÓN DE DOMINIO. PRINCIPIOS DE CONGRUENCIA Y EXHAUSTIVIDAD EN LA SENTENCIA QUE LA DECLARE (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL).

mencionada, la cual es conforme a su forma de aplicación, es decir, se pueden aplicar dos penas de manera simultánea o excluyentes, ejemplo la privación de la libertad puede implicar una multa, pero la extinción de dominio se cataloga como una pena alternativa excluyente de la pena privativa de libertad, por una parte se le priva de la libertad inculcado, y en otra área del derecho se le priva de aquellos bienes constitutivos de su patrimonio que formaron parte de la comisión del delito, o fueron resultado de los mismos.

Por último podría señalarse la clasificación conforme a su graduación lo que se comprende como penas rígidas y flexibles, las primeras obligan al tribunal a imponer estas penas sin la existencia de un margen para su individualización, mientras que la pena flexible el tribunal gradúa la magnitud de las penas al mínimo o máximo de punibilidad dependiendo

como habría de utilizarse como pautas previstas en la individualización judicial.²¹⁶

Las sanciones penales aparecen como consecuencia de los fenómenos delictivos. La ley es la ayuda para encontrar cual es el fundamento real de las sanciones jurídico penales.²¹⁷ Siendo así las sanciones penales se aplicaran a cada caso en concreto y dependerá del delito la proporción de la pena.

d) De la Pena de muerte.

Nadie puede dar lo que no tiene, es así que el hombre no tiene el derecho a matarse, luego el soberano, que no es más que un depositario de los derechos transferidos por los individuos al cuerpo entero de la sociedad, no puede tampoco tener el

²¹⁶ Donna Alberto Edgardo, Teoría del delito y de la pena fundamentación de las sanciones penales y de la culpabilidad, 2ª edición, 1ª reimpresión Astrea Buenos Aires, 1996 p. 12

²¹⁷ Ibídem p.1-8

*derecho de castigar a nadie con pena de muerte.*²¹⁸
(Filangieri)

México no ha sido ajeno a este tema en la época precortesiana se aplicaba la pena de muerte, código penal de netzahualcoyotl para Texcoco, el juez tenía amplia libertad para fijar las penas, entre las que se contaban principalmente la pena de muerte y la esclavitud, con la confiscación, destierro, suspensión o destitución de empleo, cuestiones como robo adulterio homicidio alteración de hechos o embriaguez hasta la pérdida de la razón, eran situaciones que se castigaban por primera vez con privación de la libertad y si se reiteraba la conducta se privaba de la vida. La inquisición española se hizo célebre y recorrió el atlántico, el virreinato de nueva España la herejía era considerado delito y

²¹⁸ Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823, P.328

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

atentaba a contra la religión era castigada con la muerte.²¹⁹

Los juicios de Hidalgo y Morelos por los alzamientos armados contra gobierno español fueron castigados con muerte. En el código penal de 1871 se preveía pena de muerte era uso común en el Porfiriato, con la revolución se siguió aplicando 1916. Carranza decreto aplicarla a quienes incitaran la suspensión del trabajo en empresas destinadas a prestar servicios públicos y aquellos que impidieran la ejecución del servicio prestado²²⁰.

La pena de muerte es un desafío directo al derecho a la vida, porque so pretexto de basarse en leyes que regulan y protejan el bienestar colectivo, mueren millares de personas en el mundo.

²¹⁹ Carranca y Trujillo Raúl, Derecho Penal Mexicano, Parte General, Porrúa, México, 1986, pp. 112 Y 113

²²⁰ Ibídem 114p

Existen países donde en algunos de sus Estados se considera como castigo la pena de muerte, la continuidad de este castigo se debe a la ideología que tienen, no obstante aplicar dicho castigo de manera injustificada o sin que haya existido una revisión judicial efectiva, establece que la pena de muerte pueda ser arbitraria aun cuando la ley no considere las circunstancias de cada delito.²²¹

Hay una tendencia por abolir la pena de muerte para los crímenes que no sean tan severos a fin de que se vea abolida de manera completa la pena de muerte de la legislación de los Estados, hasta en tanto no se logre la aplicación de esta pena solo deberá aplicarse cuando se sujete y se vigile el cumplimiento de todas las reglas del

²²¹ Cfr. Corte IDH. Caso Dacosta Cadogan Vs. Barbados. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de Septiembre de 2009. Serie C No. 204 párr. 53

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

procedimiento.²²² Sería absurdo pensar que legislaciones donde se protejan los valores colectivos, y se imponga un castigo como la pena de muerte, no es compatible el derecho a la vida y la pena de muerte. Países que prevén en sus legislaciones la pena de muerte, son países que reconocen de manera tácita su incapacidad para readaptarse al pensamiento contemporáneo de la sociedad.

El Comité de Derechos humanos de Naciones Unidas, ha sostenido que los delitos que no entrañan la pérdida de vidas humanas no pueden ser castigados con la pena de muerte, apréciase entonces que existe una tendencia a nivel internacional por eliminar dicho castigo de las legislaciones estatales²²³.

²²² Cfr. Corte IDH. Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94 párr. 100

²²³ Comité de Derechos Humanos. Observaciones finales sobre Irán (República Islámica de) emitida el 3 de agosto de 1993.

México veda la pena de muerte desde su artículo 22 constitucional, estableciendo de manera clara el principio de legalidad, éste nos conduce a la responsabilidad de establecer claramente los límites jurados de las autoridades, tanto judiciales como legislativas, de suerte que México no pudo celebrar extradición de sus autores a efecto de que se les aplicara una sanción penal proscrita por nuestro orden constitucional.²²⁴

La idea de suprimir la pena de muerte de la legislación de los Estados es referente a la norma consuetudinaria del derecho de gentes, se establece que aquellos países que han ratificado un tratado en este caso la Convención Americana sobre Derechos

CCPR/C/79/Add.25, párr.8; y ONU, Comité de Derechos Humanos. Observaciones finales sobre Irak emitidas el 19 de noviembre de 1997. CCPR/C/79/Add.84, párrs. 10 y 11

²²⁴ Federico Arriola Juan, La pena de muerte en México, 3ª edición, trillas México 1998 pp. 87-97 y Burgoa Ignacio, Las Garantías Individuales, Porrúa, México, 1984, p.578

Humanos, deben establecer las modificaciones en sus cuerpos legislativos para poder estar acorde a lo que ha señalado en el tratado, y no caer en un responsabilidad internacional, ya que lo establecido en el tratado resulta ser aceptado por la comunidad internacional, el adoptar todas las medidas necesarias para establecer una armonía entre el tratado y la legislación interna se prevé en el artículo 2 de la Convención Americana, estas medidas solo son efectivas cuando el Estado adapta su actuación a la normativa de protección de la Convención.²²⁵

e) De las penas de tortura.

El artículo 22 constitucional prohíbe las penas infamatorias y la tortura. Las penas de tortura y malos tratos no son desconocidas en esta época mucha jurisprudencia existe al respecto. Sin embargo enfoquémonos a la tortura, esta puede ser

²²⁵ Corte IDH. Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73 párr. 85-87

definida como aquel acto que inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de castigarla por un acto que haya cometido o que se sospeche que haya cometido.²²⁶

La jurisprudencia internacional ha tomado en cuenta criterios importantes y relevantes, ha considerado a la violación no solo como una agresión sexual sino como un acto de tortura, lo anterior debido a ser acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno.²²⁷

²²⁶ Artículo 1 de la Convención contra la tortura

²²⁷ Cfr. Corte IDH *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 100, y *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala*. Fondo, *Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103, párr. 91

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Particularmente, la violación sexual constituye una forma paradigmática de violencia contra las mujeres cuyas consecuencias resultan trascendentales. México no es ajeno a utilizar las violaciones sexuales como forma de tortura tal es el caso Rosendo Cantú y otros contra el Estado mexicano,²²⁸ en el cual se condenó y se manifestó por primera vez, en términos generales se estableció que la violación sexual, al igual que la tortura, persigue, entre otros, los fines de intimidar, degradar, humillar, castigar o controlar a la persona que la sufre²²⁹. Siendo así la violación es una forma de tortura, ya que se puede penetrar por actos físicos, y produce en la víctima un sufrimiento psíquico y moral, por lo que resulta sumamente traumática, la víctima se siente humillada física y emocionalmente, situación que difícilmente supera

²²⁸ Cfr. Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010 Serie C No. 216

²²⁹ *Ibídem* párr. 117

con el paso de los años, a diferencia de lo que acontece con otras experiencias traumáticas.²³⁰

De esta manera se encuentra afectado el proyecto de vida, el cual se asocia a la realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar lo que se propone.²³¹ De esta manera es preciso mencionar que uno de los derechos humanos que resulta trascendental en su protección es el de integridad personal, este se encuentra íntimamente involucrado con la calidad de vida. No puede hablarse de un nivel de vida o una calidad de la misma si se encuentra minado este derecho, tomando en relación que se ve íntimamente

²³⁰ Cfr. Corte IDH. Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 311. Y Case of Aydın v. Turkey (GC), supra nota 99, para. 83.

²³¹ Cfr. Corte IDH. Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C No. 33 párr. 148

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

vinculado con el proyecto de vida. Una transgresión a la integridad personal sea física o moral daña severamente la frágil condición humana, causando daño en la esfera jurídica del gobernado y quebrantando su espacio personal, en el cual debería sentirse seguro.

CONCLUSIONES

Como se abordó a lo largo de la presente obra se puede destacar que el sistema penal acusatorio adversarial no es tan novedoso como se nos había hecho creer. Ciertamente es que este sistema presenta un gran número de garantías tanto para el inculcado como para la víctima, no obstante es susceptible de ser criticado y de perfeccionarse con el tiempo. Impera señalar que el factor humano es esencial para el buen desempeño de este sistema, mientras no se cuente con operadores eficientes el sistema acusatorio acarreará las mismas deficiencias que tenía el anterior sistema mexicano.

El propósito de la presente obra no es la de convertirse en un libro doctrinario, más bien la intención es que la obra se vuelva una guía para todos aquellos interesados en conocer y ejercer como operadores jurídicos dentro del presente sistema.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Hemos analizado y comprendido las frases que a lo largo de la presente obra nos aporta Filangieri, en ocasiones las abordamos jurisprudencial y doctrinalmente, mientras que en otros momentos las abordamos mediante principios generales del derecho y razonamientos jurídicos.

La obra en más de una ocasión retoma el principio de presunción de inocencia, pues el mismo resulta ser un eje rector del presente sistema, cierto es que si bien existen principios como los de oralidad y publicidad no esbozan la trascendencia que posee la presunción de inocencia, ya que la misma es regla de trato, regla de carácter procesal y regla durante el proceso del dictado de la sentencia.

Con las reformas constitucionales de 2008 y 2011, la primera en materia penal y la segunda en materia de derechos humanos, se complementan mutuamente embonando y ofreciendo al gobernado un panorama

garantista de sus derechos sea en su carácter de imputado o víctima.

No debe pasarse por alto lo que se ha establecido a lo largo de la presente obra, como es la conciencia que deben de tener las autoridades al momento de resolver los problemas que se les presente, aplicando controles de convencionalidad y constitucionalidad.

Por último ha de repetirse lo señalado en párrafos anteriores de la obra, no hacen falta penas más severas, sino políticas criminales que ayuden a prevenir los delitos, un sistema jurídico no opera mejor cuando se procesan muchos delincuentes, sino cuando se evitan la comisión de delitos.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

Fuentes

Libro base de la obra

Cayetano Filangieri, Tomo III Relativo Al Libro III De Las Leyes Criminales, Traducida al Español por Don Juan Rivera Segunda Edición Revisada y Corregida Año de Publicación Editorial Burdeos Imprenta De Don Pedro Beaume 1823

Libros

Blanco Cordero, Isidoro, Recuperación de activos de la corrupción mediante el decomiso sin condena (comiso civil o extinción de dominio), en Fabián Caparrós, Eduardo A. y otros, editores, El Derecho Penal y la Política Criminal Frente a la Corrupción, Editorial Ubijus, INACIPE, Universidad de Salamanca, Primera Edición, 2012

Camacho Cesar, Un sistema Acusatorio para México, El sistema de Justicia Penal en México, Retos y Perspectivas, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2008

Carbonell Miguel, Los juicios Orales en México, 6ª edición, Universidad Nacional Autónoma de México, Porrúa México 2014.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Carranca y Trujillo Raúl, Derecho Penal Mexicano, Parte General, Porrúa, México, 1986

Casanueva Reguart, Sergio E. Juicio oral. Teoría y práctica. 2ª edición, Porrúa, México, 2008

Castro Vargas Carlos, Resabios Inquisitivos en el Proceso Penal Chileno, Editorial Metropolitana, Santiago de Chile, 2010

Chahuán Sarrás, Sabas, Manual del Nuevo Procedimiento Penal, Santiago de Chile, Chile, 2002

Comentarios a la reforma constitucional en Material Penal, Mesas redondas abril-mayo 2008, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México.

De la Jara Ernesto et al ¿Cómo es el proceso penal según el nuevo Código Procesal Penal? Revista Cartila Informativa, Editorial Bellido Ediciones EIRL. Lima Perú, 2009

De Pina Rafael, De Pina Vara Rafael, Diccionario de Derecho, 36ª edición, Porrúa, México, 2007.

Donna Alberto Edgardo, Teoría del delito y de la pena fundamentación de las sanciones penales y de la culpabilidad, 2ª edición, 1ª reimpresión Astrea Buenos Aires, 1996

**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

Dworkin Ronald, Los derechos en serio, 2ª reimpresión, Ariel, España, 2014.

Federico Arriola Juan, La pena de muerte en México, 3ª edición, trillas México 1998 pp. 87-97 y Burgoa Ignacio, Las Garantías Individuales, Porrúa, México, 1984

Ferrajoli Luigi, Derechos y garantías la ley del más débil, 4 edición, Trotta, 2004

Flores Cruz Jaime, Análisis sobre la nomenclatura empleada en el nuevo sistema de justicia penal previsto en la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, 2ª reimpresión Suprema Corte de Justicia de la Nación, México 2015

Gamboa Montejano Claudia, Extinción De Dominio" Estudio Teórico Conceptual, Marco Legal, e Iniciativas presentadas en la LXI Legislatura (Primera Parte), Dirección de Servicios de Investigación y Análisis, LXII Legislatura, Cámara de Diputados, 2012

García Mendieta, Carmen, Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo I-O, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Editorial Porrúa, México, 1993

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

González Obregón Diana Cristal, Manual Práctico del Juicio oral 2 edición, México UBIJUS, 2011

Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Derecho Procesal Constitucional. El debido proceso, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2004

Hart Hebert, El concepto de derecho, 3ª edición, Abeledo Perrot, Argentina, 2012

Horvitz Lennon María Inés y López Masle, Julian, derecho procesal tomo I, editorial jurídica de chile, Santiago de Chile 2002

Jakobs Günter y Cancio Melia Manuel, Derecho penal del enemigo, Thomson Civitas Madrid, 2003

Kelsen Hans, Teoría pura del derecho, 1ª reimpresión, Grupo editorial éxodo, México 2014

Le Clercq Ortega Juan Antonio, Rodríguez Sánchez Lara Gerardo et al, Índice Global de Impunidad 2018, Centro de estudios sobre la impunidad y justicia, Universidad de las Américas Puebla, México, 2018

Lorca Navarrete José F, Temas de teoría y filosofía del derecho, Universidad de Málaga, Pirámide, 2004

**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

Muñoz Conde Francisco, Edmundo Menzger y el Derecho Penal de su tiempo estudios sobre el derecho penal y el nacionalismo, 4ª edición, tirant lo Blanch, Valencia, 2003

Sánchez Velarde Pablo, La fase de Juzgamiento, Instituto de ciencia Procesal, Santiago de Chile, Chile 2005

Solís Leslie, De Buen Néstor, et al., *La cárcel en México ¿Para qué?*, México, México evalúa centro de análisis de políticas públicas, 2013

Pallares Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, 29ª edición, Porrúa, México, 2008

Ramírez Gutiérrez, José Othón, en Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo D-H, Instituto de Investigaciones Jurídicas – UNAM, Editorial Porrúa, México, 1998,

Rawls John, Teoría de la Justicia, 10a reimpresión, fondo de cultura económica, México 2014

Righi Esteban, Teoría de la pena, Hammurabi, Argentina, 2001

Rodríguez Magariños Faustino, Cárcel Electrónica, Bases para la Creación del Sistema Penitenciario

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

del Siglo XXI, Gudín Editorial Triant lo Blanch, Valencia España, 2007

Ross Alf, Sobre el derecho y la justicia, editorial Universitaria de Buenos Aires, Buenos Aires 1994

Suprema Corte de Justicia de la Nación y Consejo de la Judicatura Federal, El sistema penal acusatorio en México. Estudio sobre su implementación en el Poder Judicial de la Federación, México, 2008

Sánchez Cordero Dávila Jorge Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo A-Ch, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, Editorial Porrúa, México, 1991

Zaffaroni Eugenio Raúl, Derecho Penal Parte General, 2ª edición Porrúa, México, 2005

Casos interamericanos

Corte IDH. Caso Geni Lacayo Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de enero de 1997 Serie C No. 30

Corte IDH. Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C No. 33

**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

Corte IDH. Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35

Corte IDH Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69

Corte IDH. Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73

Corte IDH. Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94

Corte IDH Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111

Corte IDH. Caso Instituto de Reeducción del Menor Vs Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo,

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C. No. 112

Corte IDH. Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160

Corte IDH. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170

Corte IDH. Caso Dacosta Cadogan Vs. Barbados. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de Septiembre de 2009. Serie C No. 204

Corte IDH. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205

Corte IDH. Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206

Corte IDH. Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209

**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010 Serie C No. 216

Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220

Corte IDH. Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279

Casos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Case of Aydin v. Turkey

Case Smantser v. Belarus

Case Dean v. New Zealand

Case Marinich v. Belarus

Case Eligio Cedeño v. Venezuela

Case Torobekov v. Kyrgyzstan

Case Peirano Basso v. Uruguay

Case Ireland vs Reno Unido

Observaciones de organismos internacionales

Comité de Derechos Humanos. Observaciones finales sobre Irán (República Islámica de) emitida el 3 de agosto de 1993. CCPR/C/79/Add.25

Comité de Derechos Humanos. Observaciones finales sobre Irak emitidas el 19 de noviembre de 1997. CCPR/C/79/Add.84

Comité de Derechos Humanos. Observación: CCPR-GC-20 Prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes Sustituye la CCPR/GC/7

Comité de Derechos Humanos. Observación: CCPR-GC-35 Libertad y seguridad personales Sustituye la CCPR/GC/8

Comité de Derechos Humanos. Observación No. 32 El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante

los tribunales y cortes de justicia HRI/GEN/1/Rev.9
vol. I

Comité de Derechos Humanos. CCPR/C/107/R.3
observación general número 35 Bolivia 1997, párr.
208; Argentina 2001, párr. 10; Sri Lanka 2004

Principios directrices básicos sobre el derecho de las
víctimas de violaciones manifiestas de las normas
internacionales de derechos humanos y de
violaciones graves del derecho internacional
humanitario a interponer recursos y obtener
reparaciones 60/147 Resolución aprobada por la
Asamblea General el 16 de diciembre de 2005

Comité de Derechos Humanos. Observación:
CCPR/C/GC/32, 23 de agosto de 2007

Casos jurisprudenciales de Estados Unidos

Case Miranda v. Arizona

Demandas y Juicios de amparo en el sistema jurídico mexicano

Juicio de amparo 58/2003

Acción de inconstitucionalidad 10/2014 y 11/2014.

Jurisprudencias y tesis aisladas

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

[J] 5a Época, Primera Sala Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Apéndice 1995, Tomo II Parte HO, Pág. 619

[J] 5a. Época; 1a. Sala; Ap. 2000; Tomo II, Penal, Jurisprudencia Histórica; Pág. 673. Con número de Registro: 904785

[J] 5a. Época; 1a. Sala; Ap. 2000; Tomo II, Penal, Jurisprudencia Histórica; Pág. 674. Con número de Registro: 904784

[J] 6a. Época; 1a. Sala; Apéndice 2011; Tomo III. Penal Primera Parte - SCJN Sección - Adjetivo; Pág. 372.

[J] 8a. Época; T.C.C.; Ap. 1995; Tomo II, Parte TCC; Pág. 297.

[J] 9a. Época; XII.2o. J/10 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo VII, Junio de 1998; Pág. 483.

[J] 9a. Época; 1a./J. 9/2006. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXIII, Marzo de 2006; Pág. 83.

[J] 9a Época: P./J. 40/96 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo IV, Julio de 1996 pág. 5

[J] 9a Época 1a./J. 53/2004 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XX, Agosto de 2004 pág. 232.

[J] 9a Época 1a./J. 52/2004 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XX, Agosto de 2004, pág. 212

[J] 9a. Época; I.2o.P. J/30; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXX, Agosto de 2009; Pág. 1381.

[J] 9a. Época; 1a./J. 9/2006. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXIII, Marzo de 2006; Pág. 83.

[J] 9a. Época; Pleno; Ap. 2000; Tomo I, Const., Jurisprudencia SCJN; Pág. 260.

[J] 10a Época, 1a./J. 19/2014 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I pág. 374

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

[J] 10a Época 1a./J. 118/2013 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I pág. 470

[J] 10a. Época 1a./J. 118/2013 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.; Libro 3, Febrero de 2014; Tomo I; Pág. 470.

[J] 10a Época XVII.1o.P.A. J/5 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 11, Octubre de 2014, Tomo III pág. 2377

[J] 10a Época 1a./J. 34/2015 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 18, Mayo de 2015, Tomo I pág. 267

[J] 10a Época P./J. 86/2008 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXVIII, Septiembre de 2008 pág. 590

[J] 10a Época P./J. 85/2008 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXVIII, Septiembre de 2008 pág. 589

[J] 10a Época 1a./J. 26/2015 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 18, Mayo de 2015, Tomo I pág. 249

[T.A.] 5a. Época; 1a. Sala; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta .; Tomo LVI; Pág. 845

[T.A.] 9a. Época; II.1o.P.154 P. Semanario Judicial de la Federación. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Septiembre de 2011; Pág. 2185.

[T.A.] 9a. Época; 1a. LIII/2003; Semanario Judicial de la Federación. y su Gaceta; Tomo XVIII, Noviembre de 2003; Pág. 123.

[T.A.] 9a. Época; P. LXIII/; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XX, Diciembre de 2004; Pág. 1113. 2004.

[T.A.] 9a Época 2 sala XXXV/2007 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXV, Mayo de 2007 pág. 1186.

[T.A.] 9a. Época; XX.2o.95 P. Semanario Judicial de la Federación. y su Gaceta; Tomo XXIX, Enero de 2009; Pág. 2684.

[T.A.] 9a. Época XX.2o.95 P. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXIX, Enero de 2009; Pág. 2684

[T.A.] 9a. Época; XX.2o.9 P Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XIII, Abril de 2001; Pág. 1091.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

[T.A.] 9a Época XXI.10.35 P Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo V, Enero de 1997, pág. 508

[T.A.] 9a Época P. LXI/96 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo III, Abril de 1996 pág. 93

[T.A.] 9a época I.3o.C.902 C Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXXIII, Febrero de 2011 tomo 2323

[T.A.] 9a Época I.3o.C.884 C Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXXIII, Febrero de 2011 pág. 2326

[T.A.] 9a. Época II.2o.P.210 P Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXIV, Septiembre de 2006; Pág. 1517.

[T.A.] 9a Época XX.104 P S. J.F y su Gaceta Tomo V, Enero 1997,

[T.A.] 9a Época P. LXXIV/96 S.J.F y su Gaceta Tomo III, Mayo de 1996, pág. 55

[T.A.] 9a. Época. I.4o.A.92 K S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXIII, Mayo de 2011; Pág. 1193

[T.A.] 10a. Época; 1a. CCXLVIII/2011 S.J.F. y su Gaceta; Libro VI, Marzo de 2012; Tomo 1; Pág. 291.

[T.A.] 10a Época III.2o.C.6 K S. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3 pág. 1723.

[T.A.] 10a. Época; 1a. CXXXVII/2012; Semanario Judicial de la Federación. y su Gaceta; Libro XI, Agosto de 2012; Tomo 1; Pág. 492.

[T.A.] 10a. Época; 1a. CXXXV/2012 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XI, Agosto de 2012; Tomo 1; Pág. 493.

[T.A.] 10 Época 1a. XX/2012 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XIII, Octubre de 2012, Tomo 2; Pág. 1194

[T.A.] 10a. Época XXVII.1o.(VIII Región) 23 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 3, Febrero de 2014; Tomo III; Pág. 2584.

[T.A.] 10a. Época; 1a. CCLXXXVIII/2013 Semanario Judicial de la Federación. y su Gaceta; Libro XXV, Octubre de 2013; Tomo 2; Pág. 1060.

**LA CIENCIA DE LA LEGISLACIÓN DE GAETANO
FILANGIERI
Y EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO**

[T.A.] 10a. Época VI.1o.P.9 K Gaceta Semanario Judicial de la Federación.; Libro 4, Marzo de 2014; Tomo II; Pág. 1918.

[T.A.] 10a. Época; II.2o.P.273 P; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro I, Octubre de 2011; Tomo 3; Pág. 1607.

[T.A.] 10a. Época; 1a. CCCXL/2013; Gaceta Semanario Judicial de la Federación.; Libro 1, Diciembre de 2013; Tomo I; Pág. 530.

[T.A.] 10a. Época; II.2o.P.286 P Semanario Judicial de la Federación. y su Gaceta; Libro VI, Marzo de 2012; Tomo 2; Pág. 1095

[T.A.] 10a Época 1a. CLXXVI/2013 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1; Pág. 564

[T.A.] 10a. Época; I.1o.P.8 P.; Semanario Judicial de la Federación. y su Gaceta; Libro XIII, Octubre de 2012; Tomo 4; Pág. 2377.

[T.A.] 10a. Época; 1a. CCXCV/2013; Semanario Judicial de la Federación. y su Gaceta; Libro XXV, Octubre de 2013; Tomo 2; Pág. 1043.

[T.A.] 10a. Época; 1a. XCIV/2013 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XIX, Abril de 2013; Tomo 1; Pág. 968.

[T.A.] 10a. Época; 1a. CLXXVIII/2013; Semanario Judicial de la Federación. y su Gaceta; Libro XX, Mayo de 2013; Tomo 1; Pág. 565.

[T.A.] 10a. Época; 1a. CLXXVII/2013 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XX, Mayo de 2013; Tomo 1; Pág. 563.

[T.A.] 10a. Época; I.3o.C.33 K Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro 3, Febrero de 2014; Tomo III; Pág. 2294.

[T.A.] 10a. Época; IV.1o.P.5 P; S.J.F. y su Gaceta; Libro XV, Diciembre de 2012; Tomo 2; Pág. 1522.

[T.A.] 10a. Época; I.1o.P.2 P S.J.F. y su Gaceta; Libro XI, Agosto de 2012; Tomo 2; Pág. 1654.

[T.A.] 10a Época II.2o.P.27 P, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XXI, Junio de 2013, Tomo 2, pág. 1411

[T.A.] 10a. Época; 1a. CXXXVI/2012; Semanario Judicial de la Federación. y su Gaceta; Libro XI, Agosto de 2012; Tomo 1; Pág. 491.

[T.A.] 10a Época 1a. CCXLIX/2011 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro VI, Marzo de 2012, Tomo 1 pág. 292.

[T.A.] 10a Época 1a. CCXLIX/2011 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro VI, Marzo de 2012, Tomo 1 pág. 293

Revista

Del Río Ferreti, Carlos, “El principio del consenso de las partes en el proceso penal y enjuiciamiento jurisdiccional: aclaraciones conceptuales necesarias”, en Revista Chilena de Derecho, vol. 35 N° 1, 2008

Noriega Hurtado, Eduardo. “¿Qué hacer con la acción penal privada?”. En: Iter Criminis, Revista del Instituto Nacional de Ciencias Penales, N° 6, Cuarta época, México, noviembre-diciembre de 2008, págs. 95 a 97. El autor analiza las legislaciones de Nicaragua, República Dominicana, El Salvador, Bolivia, Guatemala, Costa Rica, Paraguay, Ecuador y Chile.)

Informes consultados

Informe No. 2/97 CIDH párr. 18

**EBER OMAR
BETANZOS
TORRES**

**UBALDO
MÁRQUEZ
ROA**

**CARLOS
ANTONIO
VÁZQUEZ
AZUARA**

Observación: CCPR-GC-21 Trato humano de las personas privadas de libertad (Sustituye la CCPR/GC/9)

Secretaria de Relaciones exteriores informes presentados por México
<http://www.sre.gob.mx/index.php/informes-presentados-por-mexico> consultado el día 10 de septiembre del 2015

<http://www.cjyuc.gob.mx/capacitacion/material/encsa-la2013/antecedentes.pdf> Consultado el 10 de septiembre 2015

<http://www.ijf.cjf.gob.mx/cursosesp/2010/CAPACITACION%20ESPECIALIZADA/30-11-10%20TARDE.pdf>
Consultado el día 11 de septiembre del 2015.