

Carlos Antonio
Vázquez Azuara

José Manuel De
Alba De Alba

Ángel
Rosas Solano

**LA (DES)IGUALDAD ENTRE LAS PARTES EN LA
AUDIENCIA INICIAL DEL PROCESO PENAL.
ANÁLISIS DE LA LIMITACIÓN AL MINISTERIO
PÚBLICO PARA APORTAR DATOS Y MEDIOS DE
PRUEBA DURANTE EL TÉRMINO
CONSTITUCIONAL**

GUADALUPE ROSAS SOLANO⁷³

SUMARIO.

-EL PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE LAS PARTES
EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO ADVERSARIAL.

-LAS LIMITACIONES AL PRINCIPIO DE IGUALDAD
ENTRE LAS PARTES, DURANTE EL DESAHOGO DE
LA AUDIENCIA INICIAL DEL PROCESO PENAL.

RESUMEN. El objeto del presente artículo es analizar el contenido y alcance del principio de igualdad procesal entre las partes en el sistema penal acusatorio adversarial para, posteriormente, establecer si el artículo 314 del Código Nacional de Procedimientos Penales, que otorga el derecho exclusivo a la defensa para ofrecer datos y medios de prueba durante el término constitucional, resulta en una violación al principio de igualdad entre las partes y, por tanto, es inconstitucional.

PALABRAS CLAVE. *Principio de igualdad; Principio de contradicción; Audiencia Inicial, Código Nacional de Procedimientos Penales.*

⁷³ Licenciada en informática por el Instituto Tecnológico de Orizaba; licenciada en derecho por la Universidad Politécnica Veracruzana, campus Xalapa; y maestra en sistema anticorrupción por el Colegio de Veracruz.

EL PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE LAS PARTES EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO ADVERSARIAL.

Los principios, representan valores que el ordenamiento jurídico considera como últimos y superiores, es decir, encierran exigencias axiológicas (Atienza, Manero, 2000). En ese sentido, los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, de acuerdo con las posibilidades fácticas y jurídicas (Alexy, 1993). Por ello, a diferencia de las normas con estructura de reglas, los principios son mandatos de optimización, pues pueden ser cumplidos en diferentes grados, y porque la medida de su cumplimiento depende no sólo de las posibilidades fácticas, sino también de las posibilidades jurídicas. Las posibilidades jurídicas se determinan mediante reglas y, sobre todo, mediante principios que juegan en sentido contrario (Alexy, 2017). Los principios, de contenido moral y forma jurídica, constituyen derecho concentrado (Vigo, 2013) que determina la interpretación de las normas del sistema dentro del cual han sido reconocidos.

En este sentido, el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (1917, en adelante, la Constitución), reconoce, como uno de los principios generales del sistema penal acusatorio adversarial, la igualdad entre las partes, al establecer que "Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente".

Asimismo, en los artículos 10 y 11 del Código Nacional de Procedimientos Penales (2014, en adelante, el CNPP) se establecen, como principios rectores del sistema penal, la igualdad ante la ley y la igualdad entre las partes. El primero señala que "Todas las personas que intervengan en el procedimiento penal recibirán el mismo trato y tendrán las mismas oportunidades para sostener la acusación o la defensa";

y, el segundo, que: "Se garantiza a las partes, en condiciones de igualdad, el pleno e irrestricto ejercicio de los derechos previstos en la Constitución, los Tratados y las leyes que de ellos emanen".

Con relación al principio de igualdad procesal de las partes, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (en adelante, SCJN), ha señalado que éste se encuentra inmerso en el derecho al debido proceso, e íntimamente relacionado con el derecho de contradicción, constituyendo el núcleo fundamental del derecho de audiencia (SCJN, A.R. 308/2017).

En efecto, a través del principio de igualdad procesal, se procura la equiparación de oportunidades para ambas partes en las normas procesales, pero también se erige como una regla de actuación del juez, el cual debe mantener, en lo posible, esa igualdad al conducir las actuaciones, a fin de que la victoria de una de las partes no esté determinada por su situación ventajosa, sino por la justicia de sus pretensiones (SCJN, A.R. 308/2017).

En este orden de ideas, la Primera Sala de la SCJN, al resolver el amparo en revisión 1252/2017, expresó que, en virtud del principio de igualdad, las partes deben tener los mismos derechos e idénticas expectativas, posibilidades y cargas procesales, lo que se deriva de la regla general de la igualdad de los sujetos ante la Ley.

Reiterando que en la garantía del debido proceso legal está implícita la igualdad procesal, ya que el acceso que deben tener los justiciables a los órganos jurisdiccionales para hacer valer sus derechos, debe realizarse en condiciones de igualdad procesal, esto es, las partes en el proceso deben tener una idéntica oportunidad tanto para alegar como para probar lo que consideren oportuno (SCJN, A.R. 1252/2017).

El principio de igualdad entre las partes, está íntimamente relacionado con otro de los principios rectores del sistema penal: el principio de contradicción, que es definido en el artículo 6 del CNPP (2014), como la garantía de que "las partes podrán conocer, controvertir o confrontar los medios de prueba, así como oponerse a las peticiones y alegatos de la otra parte".

En efecto, la Primera Sala de la SCJN ha sostenido que el sistema penal acusatorio se sustenta en el principio de contradicción, que contiene, en favor de las partes: 1) el derecho a tener acceso directo a todos los datos que obran en el legajo o carpeta de la investigación llevada por el Ministerio y a los ofrecidos por el imputado y su defensor para controvertirlos; 2) 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, 3) 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 (SCJN, C.T. 412/2010).

Es decir, con base en el principio de contradicción, las partes del proceso penal, deben tener las mismas posibilidades de presentar sus teorías del caso, así como los argumentos y datos o medios de prueba en que las sustenten, sosteniendo el choque adversarial que caracteriza al sistema acusatorio, con la finalidad de persuadir al juzgador.

En efecto, en el sistema penal de corte acusatorio adversarial, con el proceso penal se busca desarrollar un proceso dialéctico de valoración de la prueba para conocer la verdad de los hechos a partir de la presentación de pruebas y argumentos de manera equilibrada y en igualdad de circunstancias (Baytelman, Duce, 2009).

Por lo que el principio de igualdad entre las partes, evita que alguna de ellas quede en estado de indefensión, de modo que los contendientes en posición de igualdad dispongan de las mismas oportunidades de alegar y probar cuanto estimen conveniente, lo que significa que en todo proceso debe respetarse el derecho de defensa contradictorio de las partes contendientes, mediante la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos e intereses (SCJN, A.R. 119/2018).

Como se puede observar, el principio de igualdad procesal entre las partes está unánimemente reconocido como pilar fundamental del proceso penal de corte acusatorio y adversarial, sin embargo, el Código Nacional de Procedimientos Penales (2014), establece diferencias entre las partes que generan, en nuestra opinión, un desequilibrio que actúa de manera negativa sobre las posibilidades de argumentar, probar y refutar durante la audiencia inicial, en perjuicio del Ministerio Público, quien representa los intereses de la sociedad y de las víctimas del delito.

LAS LIMITACIONES AL PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE LAS PARTES, DURANTE EL DESAHOGO DE LA AUDIENCIA INICIAL DEL PROCESO PENAL.

El proceso penal, cuyo objeto es el esclarecimiento de los hechos para establecer si se ha cometido un delito, la protección del inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados a la víctima u ofendido se reparen, está conformado por cuatro fases (CNPP, 2014):

- 1) Control previo;
- 2) Investigación formalizada;
- 3) Intermedia o de preparación al juicio oral; y
- 4) Juicio oral.

Vale la pena resaltar, que a partir del momento en que el Ministerio Público solicita al juez de control fijar fecha y hora

La tutela judicial efectiva en el juicio de amparo

para la audiencia inicial, es decir, desde que judicializa la carpeta de investigación, y hasta que se dicta sentencia firme, deja de reunir las características de autoridad con relación al imputado y la defensa, pues su actuación durante el proceso reviste la calidad de parte, sin que exista una relación de *supra* a subordinación. En efecto, tanto el Ministerio Público como el imputado se encuentran en una situación de igualdad y es el juez de control o el de enjuiciamiento quien mediante el control horizontal y el debate entre las partes resuelve sus planteamientos (3er TCMP2C, A.R. 390/2018; 8vo TCMP1C, Q. 123/2018).

La fase de control previo, con la que inicia el proceso penal, comprende desde el momento en que el imputado queda a disposición del juez de control, hasta el auto que resuelve sobre la vinculación a proceso (García, 2011).

En este sentido, el artículo 307 del Código Nacional de Procedimientos Penales, define a la audiencia inicial como el momento procesal en el que:

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

Durante esta etapa primigenia, que determinará la continuación o no del proceso penal:

1) Se determinará la legalidad de la detención del imputado, en caso de que hubiera sido privado de la libertad en flagrante delito o por orden del Ministerio Público bajo la hipótesis del caso urgente;

2) El Ministerio Público formulará imputación, es decir, fijará la litis del proceso penal, al dar a conocer al imputado los hechos que se le atribuyen y la calificación jurídica preliminar que ha realizado sobre los mismos;

3) En su caso, se recabará la declaración del imputado con relación a los hechos que se le atribuyen;

4) El Ministerio Público solicitará la vinculación a proceso del imputado, es decir, expondrá los datos de prueba (registros de investigación) y argumentos que sustentan la imputación formulada, misma que será sometida, bajo el principio de contradicción, a un control horizontal por parte de la defensa, posterior a lo cual el juez de control decidirá si existen elementos suficientes para vincular a proceso;

5) Se fijarán las medidas cautelares que habrán de imponerse al imputado para garantizar el correcto desarrollo del proceso; y

6) En caso de determinar la vinculación a proceso del imputado, el juez de control fijará el plazo de investigación complementaria (CNPP, 2014).

De las actuaciones procesales desplegadas dentro de la audiencia inicial, nos referiremos en particular a la desigualdad entre las partes con relación a la incorporación de datos y medios de prueba para sustentar la solicitud de vinculación a proceso del Ministerio Público.

En efecto, como se observó, la decisión del juez de control sobre la vinculación o no a proceso del imputado representa la decisión fundamental dentro de la audiencia inicial, pues de ella depende la continuación del proceso penal.

En este sentido, de conformidad con el artículo 316 del Código Nacional de Procedimientos Penales (2014), el juez de control dictará el auto de vinculación a proceso cuando:

- 1) Se haya formulado imputación;
- 2) Se haya otorgado al imputado la oportunidad de declarar;
- 3) De los antecedentes de prueba expuestos por el Ministerio Público, se desprendan datos de prueba que acrediten la existencia de un hecho que la ley califica como delito, así como la probable participación del imputado en su comisión;
- 4) No se actualice una causa de extinción de la acción penal o excluyente de delito.

El auto de vinculación a proceso establece los hechos delictivos sobre los que se continuará el proceso y permite el inicio de la siguiente fase dentro del proceso penal, la investigación complementaria o formalizada, durante la cual, tanto el Ministerio Público como el imputado, se allegarán de datos de prueba para acreditar sus respectivas teorías del caso, con miras a su ofrecimiento como medios de prueba durante la etapa intermedia.

Durante la audiencia inicial, resulta esencial que tanto el Ministerio Público como la defensa, cuenten con las mismas oportunidades y posibilidades de probar y argumentar para sostener sus respectivas teorías del caso, pues de la resolución del juez de control depende la continuación o no del proceso, dado que el auto de no vinculación a proceso, según el artículo 319 del Código Nacional de Procedimientos Penales (2014), tiene como efecto ordenar la libertad inmediata del imputado, revocar las medidas precautorias y medidas cautelares que se hubieran dictado.

Si bien el auto de no vinculación a proceso, por regla general, no impide que el Ministerio Público continúe con la investigación, el juez de control, en el auto de vinculación a proceso, también tiene la posibilidad de ordenar el sobreseimiento del proceso, mismo que tiene efectos de sentencia absolutoria, pone fin al procedimiento en relación con el imputado en cuyo favor se dicta, inhibe una nueva persecución penal por el mismo hecho y hace cesar todas las medidas cautelares que se hubieran dictado (CNPP, 2014).

De ahí la importancia de la igualdad procesal entre las partes durante la audiencia inicial, la cual ha sido reconocida por la Primera Sala de la SCJN, que estableció, al resolver la contradicción de tesis 412/2010, que:

"la presentación de los argumentos y contraargumentos de las partes procesales y de los datos en que sustenten sus respectivas teorías del caso (vinculación o no del imputado a proceso) debe ser inmediata, es decir, en la propia audiencia, a fin de someterlos al análisis directo de su contraparte, con el objeto de realizar y sostener el choque adversarial de las pruebas y tener la misma oportunidad de persuadir al juzgador; de tal suerte que ninguno de ellos tendrá mayores prerrogativas en su desahogo".

Sin embargo, el artículo 314 del CNPP, establece un desequilibrio entre las partes, al facultar en exclusiva al imputado y su defensor para presentar datos de prueba durante el término constitucional, así como para desahogar medios de prueba, al establecer que:

"El imputado o su Defensor podrán, durante el plazo constitucional o su ampliación, presentar los datos de prueba que consideren necesarios ante el Juez de control. Exclusivamente en el caso de delitos que ameriten la imposición de la medida cautelar de prisión

preventiva oficiosa u otra personal, de conformidad con lo previsto en este Código, el Juez de control podrá admitir el desahogo de medios de prueba ofrecidos por el imputado o su Defensor, cuando, al inicio de la audiencia o su continuación, justifiquen que ello resulta pertinente".

Este desequilibrio procesal, ha sido interpretado como constitucional por parte de tribunales colegiados de circuito, quienes han establecido que si bien el principio de igualdad entre las partes es uno de los cuales debe regir el proceso penal, de conformidad con el artículo 314 del CNPP (2014), el órgano de acusación no puede ofrecer datos de prueba recabados dentro del término constitucional, pues se trata de un derecho exclusivo del imputado y su defensa, que no podría operar en su contra (1er TCMP7C, A.R. 220/2018; TCMPYA22C, A.R. 426/2018).

Sin embargo, *prima facie*, esa diferencia de posibilidades de probar durante la audiencia inicial, es una restricción ilegítima al principio de igualdad procesal entre las partes.

En efecto, si durante el término constitucional sólo el imputado o su defensor pueden presentar datos y medios de prueba orientados a convencer al juez de control respecto de su estrategia defensiva sobre la vinculación a proceso, se coloca tanto al Ministerio Público, como al asesor jurídico de la víctima, en una clara posición de desventaja.

Por ejemplo, si durante el desarrollo de la audiencia inicial, al declarar en torno a los hechos imputados, el sujeto activo del delito manifiesta una versión alternativa de los hechos, con miras a acreditar una estrategia defensiva que pudiera redundar en la decisión de no vincularlo a proceso; ante ella (que puede referir la existencia de hechos hasta ese momento desconocidos para el Ministerio Público, y sobre la cual la defensa aportará datos o medios de prueba) la

Representación Social se encontraría legalmente constreñida a únicamente argumentar con relación a ellos, viéndose jurídicamente impedida para probar la inexistencia de esos hechos, pues el artículo 314 del CNPP (2014), establece como derecho exclusivo de la defensa el aportar elementos de convicción durante el término constitucional.

Lo anterior, resulta inaceptable, pues en un sistema adversarial, en el que el control horizontal de argumentos y pruebas constituye la base para la aproximación judicial al esclarecimiento de los hechos, las partes deben tener los mismos derechos, expectativas y posibilidades de acreditar sus respectivas teorías del caso, pues, como se señaló, sobre la realización de los principios de contradicción e igualdad procesal, descansa el sistema penal vigente en nuestro país.

Por lo tanto, resulta evidente que la restricción contenida en el artículo 314 del CNPP (2014), impide al Ministerio Público realizar una efectiva defensa de los intereses sociales que tutela y, a su vez, también impone dicha restricción al asesor jurídico de la víctima, restringiendo su margen de actuación para tutelar los derechos del sujeto pasivo del delito quien, constitucionalmente, goza de una protección equitativa con relación a los derechos del imputado. Sin embargo, la norma secundaria bajo análisis, desequilibra y distorsiona el sistema modelado constitucionalmente para garantizar el acceso a la justicia dentro del proceso criminal.

Asimismo, el artículo 314 del CNPP (2014) colisiona con el contenido del artículo 211 del mismo ordenamiento procesal, mismo que con claridad señala que: "(...) *La investigación no se interrumpe ni se suspende durante el tiempo en que se lleve a cabo la audiencia inicial hasta su conclusión o durante la víspera de la ejecución de una orden de aprehensión (...)*".

En efecto, si durante el transcurso de la audiencia inicial el Ministerio Público se encuentra facultado para

continuar con la investigación de los hechos, resulta incoherente que se vea imposibilitado de aportar los medios de convicción que descubra dentro de ese periodo, ante el juez de control que tomará la decisión fundamental para la continuación del proceso, es decir, que resolverá sobre la vinculación o no a proceso del imputado.

No podría justificarse el contenido del artículo 211 del CNPP (2014), argumentando que los datos de prueba que llegaran a recabarse durante el término constitucional, forman parte de la investigación complementaria, pues ésta forma parte de una etapa posterior dentro del proceso, no siendo posible que el Ministerio Público actúe dentro de una fase posterior, cuando aún ni siquiera se tiene certeza de la continuación del proceso, puesto que aún no se resuelve sobre la vinculación a proceso del imputado.

Así las cosas, en caso de que durante el transcurso del término constitucional el Ministerio Público descubriera un dato de prueba novedoso, que resultara idóneo, pertinente y suficiente para acreditar la existencia del hecho delictivo o la probable responsabilidad del imputado, lo coherente con el principio de igualdad procesal entre las partes es que pudiera incorporarlo a la audiencia inicial, sometiéndolo al control horizontal de la defensa y el imputado, permitiendo que la decisión judicial sobre la vinculación a proceso alcance un mayor grado de racionalidad jurídica.

Máxime, cuando conforme a las reglas que rigen en la teoría general del proceso, las partes gozan del derecho de aportar ante el juez pruebas supervenientes, lo que es reconocido en el artículo 390 del CNPP, al establecer que:

"El Tribunal de enjuiciamiento podrá ordenar la recepción de medios de prueba nueva, ya sea sobre hechos supervenientes o de los que no fueron ofrecidos oportunamente por alguna de las partes, siempre que

se justifique no haber conocido previamente de su existencia (...)".

Si bien dicha disposición alude a la etapa de juicio, por su sentido y en lo conducente, resultaría también aplicable para la etapa sustanciada ante el juez de control, tomando en cuenta que el artículo 315 del CNPP (2014) establece que para el desahogo de los medios de prueba que hayan sido ofrecidos por la defensa del imputado en términos del artículo 314, deberán seguirse las reglas previstas para el desahogo de pruebas en la audiencia de debate de juicio oral.

Por lo tanto, no se observa una justificación suficiente para impedir al Ministerio Público y al asesor jurídico de la víctima actuar en condiciones de igualdad durante la audiencia inicial, lo cual genera un perjuicio a los objetivos perseguidos por el proceso penal por lo que, en apariencia, la porción normativa del artículo 314 del CNPP (2014) que se ha venido analizando, resulta inconstitucional.

CONCLUSIÓN.

Indudablemente, la efectividad del sistema penal de corte acusatorio adversarial y la realización de sus pretensiones de justicia, depende en gran medida de que tanto normativamente, como en la práctica judicial, se garantice la igualdad entre las partes procesales y el respeto al principio de contradicción.

En un sistema diseñado para que la aproximación judicial a la verdad se realice a través del control horizontal de pruebas y argumentos realizado por las partes contendientes, resulta inadecuado que en cualquier etapa procesal, y más aún en aquella en que se determinará la continuación o no del proceso penal en contra del imputado, el Ministerio Público ni el asesor jurídico de la víctima cuenten con los mismos

derechos e idénticas expectativas, posibilidades y cargas procesales que la Defensa del imputado.

En consecuencia, el artículo 314 del CNPP (2014), al privilegiar a un sujeto en el debate de la audiencia inicial con la posibilidad de realizar un acto procesal que se encuentra vedado a sus contrarios, establece una ventaja indebida que resulta inconstitucional, por lo cual dicha porción normativa deberá, o bien ser reformada, o interpretada de conformidad con los principios rectores del sistema penal acusatorio, en particular los principios de contradicción e igualdad procesal entre las partes, para posibilitar al Ministerio Público incorporar datos y medios de prueba durante el término constitucional dentro de la audiencia inicial.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

Alexy, R. (2017). Teoría de la argumentación jurídica: La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica. Lima. Palestra Editores.

Alexy, R. (1993). Teoría de los derechos fundamentales. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales.

Atienza, M. & Ruiz, J. (2000). Ilícitos Atípicos. Madrid: Trotta.

Baytelman A. & Duce J. (2009). Litigación penal juicio oral y prueba. Ciudad de México. Fondo de Cultura Económica.

García, S. et al (2011). El Nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio, desde la Perspectiva Constitucional. México. Poder Judicial de la Federación-Suprema Corte de Justicia de la Federación-Consejo de la Judicatura Federal.

Vigo, R. (2013). *Constitucionalización y judicialización del derecho: Del Estado de derecho legal al Estado de Derecho Constitucional*. Ciudad de México. Porrúa.

REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES.

Suprema Corte de Justicia de la Nación (1era Sala), sentencia de la contradicción de tesis 412/2010, de 06 de julio de 2011.

Suprema Corte de Justicia de la Nación (1era Sala), sentencia del amparo en revisión 308/2017, de 07 de marzo de 2018.

Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Vigésimo Segundo Circuito, sentencia del amparo en revisión 426/2018, de 20 de junio de 2019.

Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Séptimo Circuito, sentencia del amparo en revisión 220/2018, de 16 de agosto de 2018.

Octavo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, resolución de la queja 123/2018, de 25 de octubre de 2018.

Suprema Corte de Justicia de la Nación (1era Sala), sentencia del amparo en revisión 1252/2017, de 14 de noviembre de 2018.

Suprema Corte de Justicia de la Nación (1era Sala), sentencia del amparo en revisión 119/2018, de 22 de mayo de 2019.

Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, sentencia del amparo en revisión 390/2018, de 11 de julio de 2019.

LEGISLACIÓN.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de febrero de 1917.

Código Nacional de Procedimientos Penales, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 05 de marzo de 2014.