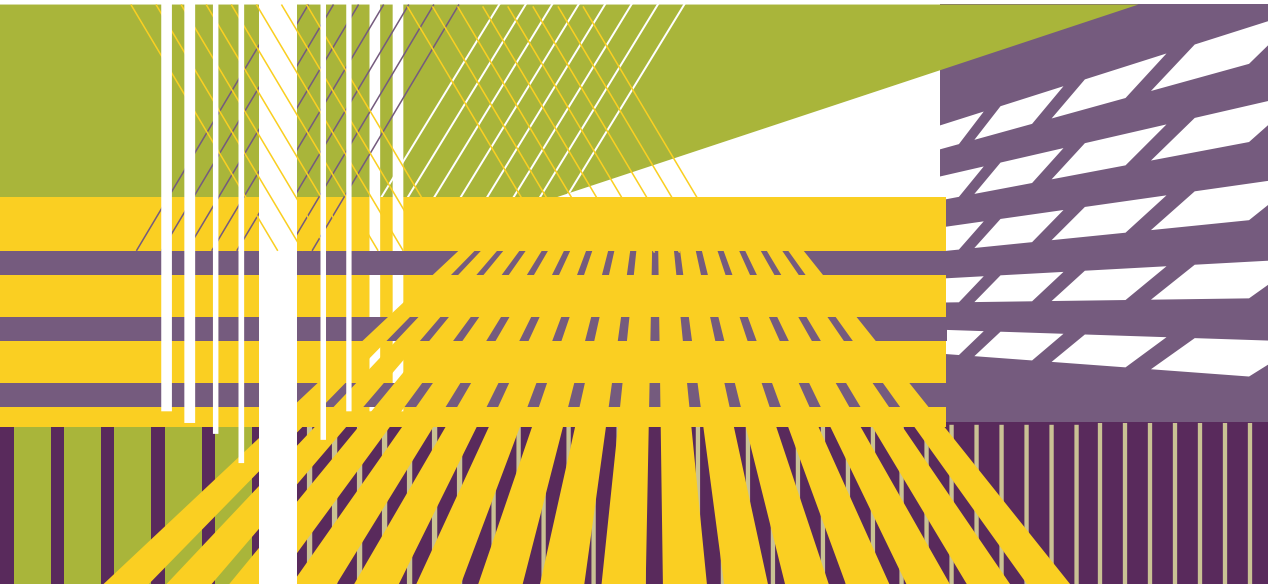


MINISTERIO PÚBLICO Y DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO

Antonio López Ugalde

IMDHD
Instituto Mexicano de
Derechos Humanos
y Democracia



**MINISTERIO PÚBLICO
Y DERECHOS HUMANOS
EN EL SISTEMA PENAL
ACUSATORIO**

**MINISTERIO PÚBLICO
Y DERECHOS HUMANOS
EN EL SISTEMA PENAL
ACUSATORIO**

© MINISTERIO PÚBLICO
Y DERECHOS HUMANOS
EN EL SISTEMA PENAL
ACUSATORIO

Septiembre de 2015, México D.F. (Primera Edición)

Instituto Mexicano de Derechos Humanos
y Democracia, A.C.
Benjamín Franklin 186 Col. Escandón,
Del. Miguel Hidalgo, C.P. 11800, México D.F.
Tel. (55) 5271 7226

www.imdhd.org

@IMDHDYD

AUTOR: Antonio López Ugalde
COORDINADOR DEL PROYECTO: Edgar Cortez
DIRECTORA EJECUTIVA: Rocío Culebro
DISEÑO:

DISEÑO EDITORIAL: Gabriela Monticelli

PORTADA: Héctor Flores Carranco

Taller de Sueños / contacto.taller.ds@gmail.com

La presente publicación ha sido posible gracias al
apoyo de MacArthur Foundation.

ÍNDICE

PRESENTACIÓN DE LA COLECCIÓN.....	9
INTRODUCCIÓN	11
1. REFORMA CONSTITUCIONAL Y SISTEMA ACUSATORIO	13
1.1 Modelo mixto-inquisitivo y sistema acusatorio.....	14
1.2 Los cuatro objetivos del proceso penal	19
1.3 Principios que rigen el procedimiento penal.....	21
1.3.1 Oralidad, publicidad, contradicción, inmediación, continuidad y concentración	21
1.3.2 Otros principios aplicables:	23
1.3.2.1 Igualdad	23
1.3.2.2 Presunción de inocencia	31
1.3.2.3 Mínima intervención o <i>ultima ratio</i>	34
1.3.2.4 Nulidad de pruebas obtenidas con violación a los derechos fundamentales	40
1.4 La función ministerial en el sistema acusatorio	49
1.5 Soluciones alternativas y formas de terminación anticipadas	56
1.6 Las medidas cautelares	66
1.7 El ministerio público y la <i>teoría del caso</i>	68

2. SINOPSIS DE LAS ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO EN EL SISTEMA ACUSATORIO	72
2.1 Etapa de investigación	73
2.2 Audiencia inicial y audiencia intermedia ante Juez de control	78
2.3 Juicio Oral.....	82
2.4 Audiencia de individualización de sanciones. Recursos y ejecución.....	83
3. NUEVAS PERSPECTIVAS DE LOS DERECHOS HUMANOS	85
3.1 Elementos de la reforma constitucional de derechos humanos	86
3.2 Control difuso de constitucionalidad y control de convencionalidad.....	90
4. LOS DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA ACUSATORIO	95
4.1 Generalidades.....	96
4.1.1 Violaciones a los derechos humanos en el ámbito de la procuración de justicia.....	96
4.1.2 Derechos y etapas procesales.....	100
4.1.3 Documentos e instrumentos internacionales aplicables.....	104

4.2	Derechos humanos comunes a la víctima y al imputado	106
4.2.1	Principio de dignidad humana	106
4.2.2	Principio del interés superior del/ de la menor	107
4.2.3	Principio de igualdad y la no discriminación	111
4.2.4	Derecho a la seguridad personal y a la protección	112
4.2.5	Derecho a ser informado del desarrollo del procedimiento	113
4.2.6	Derecho a recibir asistencia jurídica	113
4.2.7	Derecho a recibir asistencia médica, psicológica y social	114
4.2.8	Derecho a la protección de la imagen, la identidad, la privacidad, la intimidad y los datos personales	115
4.2.9	Derecho a la justicia pronta y expedita	118
4.2.10	Derecho a impugnar las actuaciones del ministerio público y las decisiones judiciales	118
4.2.11	Derecho a la preservación de la escena del hecho	119
4.3	Otros derechos humanos a favor de la víctima	122
4.3.1	Derecho a que el delito se investigue eficazmente y se realicen las diligencias conducentes	122
4.3.2	Derecho a intervenir en el procedimiento	123
4.3.3	Derecho a la reparación del daño	123

4.4	Otros derechos humanos del imputado.....	125
4.4.1	Derecho a la libertad personal contra las detenciones ilegales o arbitrarias	125
4.4.2	Derecho del detenido a ser puesto sin dilación alguna bajo la responsabilidad de la autoridad judicial.....	135
4.4.3	Derecho del detenido a ser informado de las razones de su detención, los cargos que se le imputan y los derechos que le asisten	138
4.4.4	Derecho a la inviolabilidad del domicilio y de las comunicaciones privadas. Prohibición de actos de molestia	139
4.4.5	Derecho a la honra y a la reputación	142
4.4.6	Derecho a la integridad física y psicológica. Prohibición de la tortura.....	144
4.4.7	Derecho a no ser incomunicado.....	147
4.4.8	Derecho del detenido a un intérprete si desconoce o no habla el idioma o si tiene alguna discapacidad.....	148
4.4.9	Derecho a la defensa adecuada.....	149
4.4.10	Derecho a ser juzgado sin dilaciones, dentro de los plazos establecidos.....	150
4.4.11	Principio de no trascendencia de la pena	150

PRESENTACIÓN DE LA COLECCIÓN

A partir de 2008 contamos con una serie de reformas que pueden transformar la aplicación de la justicia en México: Reforma Constitucional Penal y de Seguridad Pública (18 junio 2008); Reforma Constitucional de Amparo (6 junio 2011) y su respectiva reforma de la ley reglamentaria (2 abril 2013); Reforma Constitucional de Derechos Humanos (10 de junio 2011) y la Ley General de Atención a Víctimas (9 enero y 3 mayo 2013). El reto está en que las posibilidades de transformación se concreten.

En el caso de la puesta en marcha del Sistema Penal Acusatorio, consecuencia de la reforma de junio del 2008, estamos en la parte final del plazo de ocho años establecidos en la misma reforma.

El Instituto Mexicano de Derechos Humanos y Democracia, A. C. (IMDHD) ha seguido los múltiples procesos de la implementación del Sistema Penal Acusatorio, desarrollado investigación y capacitación además de elaborar materiales de formación y divulgación. En 2011 presentamos la publicación *Derechos Humanos en el Sistema Penal Acusatorio*, inicio de una propuesta educativa sobre este sistema desde un enfoque de derechos humanos.

Ahora presentamos la Colección **Derechos Humanos en el Sistema Penal Acusatorio**, que contará con una publicación especializada para cada uno de los operadores de este sistema: Policía Preventiva, Policía de Investigación, Ministerio Público, Peritos, Defensa, Jueces y Jueces de Ejecución. Cada una de estas obras tiene como objetivo

ofrecer herramientas que muestre la aplicación de los derechos humanos en la función específica de cada operador.

Vale la pena mencionar que los estándares de derechos humanos están en constante transformación, por esta razón el IMDHD en su página (www.imdhd.org) estará actualizando lo que ustedes encuentran en esta obra. Les invitamos a visitar nuestra página.

Con este esfuerzo contribuimos en la tarea de consolidar un sistema de justicia radicalmente diferente del actual.

Edgar Cortez

INTRODUCCIÓN

El Instituto Mexicano de Derechos Humanos y Democracia, A. C. (IMD-HD) ha elaborado este documento como un material de apoyo en las tareas de capacitación de los agentes del ministerio público en el contexto de la implementación del nuevo modelo penal acusatorio. Se centra en temas fundamentales de derechos humanos relacionados con la función que el ministerio público desempeñará a la luz de la nueva legislación.

No se trata de un instrumento exhaustivo que abarque el conjunto de conocimientos y capacidades que los agentes deben adquirir para el desarrollo de sus labores en el nuevo modelo, sino que se limita al estudio de los temas de procuración de justicia que están íntimamente relacionados con aspectos críticos en materia de derechos humanos. El material pretende servir como una herramienta para que los agentes del ministerio público profundicen en su conocimiento de los derechos humanos y despejen sus dudas sobre la doctrina y la práctica de los derechos humanos en aspectos relacionados con la labor que realizarán de manera ordinaria en el nuevo modelo penal.

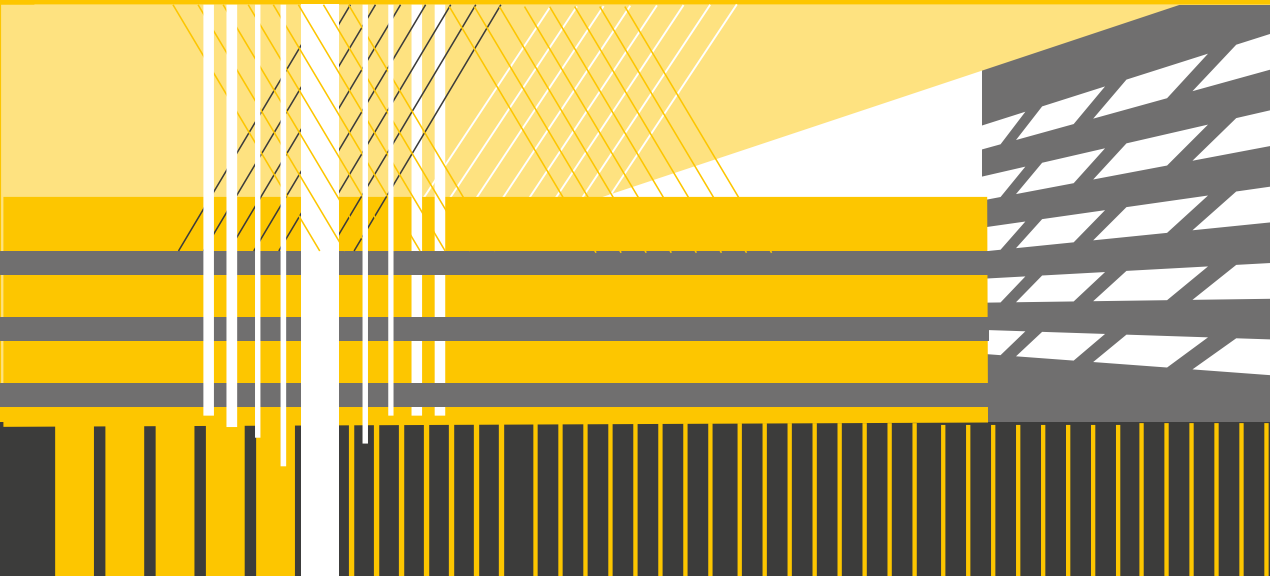
El documento fue desarrollado sobre la base de que los agentes del ministerio público tienen un cúmulo de conocimientos adquiridos por medio de la experiencia y el estudio, mismos que deben ser fortalecidos y ampliados en distintas dimensiones, entre ellas, la de los derechos humanos. En ese sentido, se parte de la premisa de que los agentes del ministerio público han recibido o están en proceso de recibir cursos acordes al *Programa de Capacitación 2014*, avalado por el

Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal y enfocado a la comprensión de “los principios rectores del procedimiento penal acusatorio, su estructura, las etapas del procedimiento, así como el sistema de audiencias”.

El contenido de este material está organizado por secuencias temáticas y secciones didácticas: estudio de casos, información legislativa, documentos básicos, baterías de preguntas y actividades individuales y/o grupales. Está diseñado como material de apoyo para cursos y talleres impartidos por capacitadores especializados en los derechos humanos en la esfera penal.

1

REFORMA CONSTITUCIONAL Y SISTEMA ACUSATORIO



1.1

MODELO MIXTO-INQUISITIVO Y SISTEMA ACUSATORIO

El nuevo modelo penal, de corte acusatorio, corresponde a un paradigma conceptual diferente al que dio vida al sistema saliente (mixto-inquisitivo). No se trata, por supuesto, de una transformación caprichosa o que busca el cambio por el cambio mismo, sino que obedece a la necesidad de hacer frente a un cúmulo de dificultades e inconsistencias propias del viejo modelo y que redundaron en bajos índices de confianza ciudadana en las instituciones de justicia, así como en la violación recurrente de las garantías judiciales.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

A partir del documento *El Contexto General anterior a la Reforma*, respondan en grupo las siguientes preguntas:

- 1 Según el documento, ¿qué tan relevante era el papel del ministerio público antes de la reforma?
- 2 ¿La situación del ministerio público en México era igual que la de otros países de América Latina? ¿Por qué?
- 3 En su opinión, ¿el ministerio público ha sido, como dice el documento, “un convidado de piedra” y un “actor sin peso institucional ni relevancia funcional”? Justifiquen su respuesta.





DOCUMENTO DE REFERENCIA

EL CONTEXTO GENERAL ANTERIOR A LA REFORMA

Como ya se señalaba en la presentación, las reformas que ha sufrido el Ministerio Público en la región obedecen a la necesidad de adecuar dicha institución a los requerimientos de un modelo procesal que cambia de manera radical la función que los fiscales cumplían en el proceso inquisitivo, vigente en América Latina con anterioridad a la reforma.

Revisemos este asunto con un poco más de detalle. El Ministerio Público, tal como lo conocemos en la actualidad, es principalmente producto de la revolución procesal penal que se intentó en Europa continental en el siglo XIX a través de la instauración del denominado sistema “inquisitivo reformado” o “mixto” (...).

Tanto desde un punto de vista de su diseño como de su operatividad en la práctica, es posible concluir que las funciones asignadas al Ministerio Público en el contexto de los sistemas inquisitivos reformados o mixtos eran muy secundarias. Así, el rol de éste en la etapa de investigación en estos sistemas fue menor. En estos modelos procesales los fiscales del Ministerio Público cumplían funciones de carácter más bien burocrático y no como investigadores activos, cuestión que normativamente era entregada a los jueces de instrucción y realizada en la práctica por la policía. En esta etapa del proceso los fiscales tenían un rol reactivo. Los jueces de instrucción, en cambio, tenían una actuación proactiva que les permitía convertirse en los protagonistas principales del proceso penal. En la mejor de las hipótesis, el rol de los fiscales se traducía en una colaboración menor a la investigación judicial por medio de la presentación de algunos antecedentes y solicitud de diligencias investigativas que el juez de instrucción, a su discreción, podía decretar o negar. Durante el juicio, por el contrario, la intervención de los fiscales era considerada en este modelo un aspecto esencial para transformar al sistema inquisitivo más ortodoxo debido a que los juicios suponen la presencia y confrontación de las partes. Allí se espe-

raba que los fiscales adquirieran un protagonismo representando a la sociedad. Sin embargo, el hecho histórico que la etapa de instrucción se haya engullido al juicio y que, en la práctica del sistema inquisitivo reformado los jueces asuman un rol protagónico en la producción de la prueba en el juicio, relegó también al Ministerio Público a un papel secundario en esta etapa (...). Lo anterior llevó a que en el funcionamiento concreto del sistema inquisitivo reformado, el Ministerio Público no tuviera la oportunidad real de convertirse en un actor relevante. Esto por el propio diseño del sistema que no resultaba funcional a una opción diferente.

Esta falta de relevancia de las funciones del Ministerio Público se dio con mayor fuerza en América Latina, ya que los países de la región, con anterioridad a los procesos de reforma, mantuvieron un modelo procesal de componentes más inquisitivos que sus pares del continente europeo, en donde se pretendió instalar el sistema mixto (muchos de ellos ni siquiera contemplaron formalmente la existencia de un juicio oral, como por ejemplo el caso de Chile). Esto mismo ha provocado que en los países de Europa continental, en donde se intentó instalar el modelo mixto, el rol del Ministerio Público haya sido menor, comparado con América Latina, donde se mantuvieron estructuras inquisitivas más ortodoxas y el rol cumplido por el Ministerio Público ha sido, por regla general, absolutamente irrelevante. Producto de lo anterior se explican algunas de las caracterizaciones de la institución en la región, tales como que el Ministerio Público es la “quinta rueda del carro”, un “convidado de piedra”, o que sus fiscales son “soldados sin armas ni generales”. Con más fuerza Binder concluye, al describir al Ministerio Público con anterioridad a los procesos de reforma en la región, que “...el Ministerio Público es una institución raquítica, acerca de la cual poco sabemos, que no hemos estudiado, que no tiene perfil político propio, sin una historia importante y que genera desconfianza en los ciudadanos (...).

Como consecuencia directa de esta situación de irrelevancia algunos países de la región eliminaron de su sistema procesal penal al Ministerio Público. En Chile se suprimen los promotores

fiscales de primera instancia en el año 1927 por considerarse, según el propio texto del Decreto 426 de 1927, como funcionarios que no eran “indispensables” (...).

En la lógica del funcionamiento del sistema, esta decisión fue bastante racional ya que permitió un ahorro de recursos económicos al Estado y de trámites superfluos al proceso. En Honduras ocurrió un fenómeno similar.

Con todo, la eliminación del Ministerio Público del sistema procesal penal no constituyó la regla general en la región. Por el contrario, la mayoría de los países lo mantuvieron, pero con un perfil muy bajo. De esta forma es posible afirmar que la existencia de esta institución no pasó de ser una abstracción legal en una buena cantidad de países de la región, antes del proceso de reforma (...). Un caso extremo de esta existencia meramente formal estuvo constituido por el Ministerio Público de Guatemala con anterioridad a la reforma del año 1992 en ese país. En febrero de 1991, la oficina del Ministerio Público tenía sólo 24 fiscales para todo el país con una población que superaba los nueve millones de habitantes. Observadores de la época reportaron que “...cuando los fiscales aparecían en los tribunales, los jueces preguntaban en algunas ocasiones que quiénes eran ellos y qué hacían allí” (...). Similares opiniones acerca del funcionamiento del Ministerio Público antes del proceso de reforma también pueden encontrarse en otros países de la región. Este escaso perfil y la irrelevancia de los roles desempeñados por el Ministerio Público en la región también impactan en los aspectos organizacionales de la institución, la que se caracterizaba por una estructura muy débil. Al respecto, Linn Hammergren reporta que: *... incluso donde el Ministerio Público existe, su organización ha sido débil. Cualquiera sea la lógica detrás de su estructura, ésta ha sido congruente con el sistema inquisitivo. Donde no se espera que los fiscales hagan mucho, no hay necesidad de una organización que apoye o monitoree su trabajo. Presupuesto, personal y sistemas de planificación han sido casi inexistentes. Mecanismos de asignación de casos han sido similarmente no desarrollados... la pobreza organizacional ha sido la regla general e incluso más extrema que en el caso de los tribunales (...).*

Según se puede apreciar en el contexto anterior a la reforma, el Ministerio Público estaba constituido por una institución con escasas y poco relevantes funciones en el proceso y, como consecuencia de lo mismo, con muy débiles estructuras organizacionales y de apoyo a su gestión. Al fin del día, éste era un actor sin peso institucional ni relevancia funcional en los sistemas de justicia criminal anteriores a la reforma.

Fuente: *El Ministerio Público en la Reforma Procesal Penal en América Latina: Visión General acerca el Estado de los Cambios*, Duce J., Mauricio, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, consultado en <http://sistemasjudiciales.org/content/jud/archivos/notaarchivo/463.pdf>

1.2

LOS CUATRO OBJETIVOS DEL PROCESO PENAL

Con la reforma de 2008 se incluyeron en el texto constitucional los **objetivos del proceso penal**, a saber:

- 1 El esclarecimiento de los hechos;
- 2 Proteger al inocente;
- 3 Procurar que el delito no quede impune; y
- 4 Que los daños causados por el delito se reparen.



Esta enunciación, que a primera vista parece obvia, expresa de manera sintética algunos de los giros conceptuales más relevantes que entraña la reforma. Por una parte, no deja lugar a dudas de que la perspectiva de resolver el delito y castigar al responsable “a cualquier precio” es contraria a la Constitución, ya que dichos propósitos están condicionados al “esclarecimiento” de los hechos mediante pruebas, además de que no puede pasarse por encima del imputado, convirtiéndolo en instrumento y subordinándolo al objetivo de esclarecer el delito, sino que debe siempre dejarse a salvo la presunción de su inocencia mientras no resulte plenamente probada su responsabilidad al concluir el proceso. No obstante que la autoridad ejerza sus funciones de persecución y

cumpla celosamente su deber de investigar el delito podría llegar a quedar impune por factores fuera de su alcance, sin que ello deslegitime a las instituciones de justicia, de ahí que la Constitución utilice el vocablo “procurar”. Por otra parte, se coloca en primera línea el propósito de “reparar el daño” a la víctima, desechando las perspectivas centradas en la función punitiva de la sanción: la víctima y la lesión a sus derechos cobran ahora una mayor relevancia frente a la pena entendida como un mero instrumento aflictivo o retributivo contra el responsable del delito.

1.3 PRINCIPIOS QUE RIGEN EL PROCEDIMIENTO PENAL

1.3.1 ORALIDAD, PUBLICIDAD, CONTRADICCIÓN, INMEDIACIÓN, CONTINUIDAD Y CONCENTRACIÓN

El **principio de oralidad** significa que las actuaciones dentro del proceso se realizan fundamentalmente de manera verbal y no escrita, salvo ciertas excepciones señaladas por la ley, de modo que las audiencias reemplazan a los expedientes físicos como elemento central del proceso. Por su parte, el **principio de publicidad** permite que las actuaciones puedan ser conocidas de forma directa y presencial no sólo por las partes, sino también por la comunidad; de ahí que este principio tenga el carácter de una garantía política o ciudadana de control interno y externo. Naturalmente, el principio de publicidad aceptaría algunas excepciones, pero no puede quedar al arbitrio de las autoridades o perdería totalmente su significado.

El **principio de contradicción** está estrechamente vinculado con el carácter adversarial del nuevo modelo, conforme al cual las partes se debaten en juicio mediante argumentos y contra-argumentos, pruebas y contra-pruebas, afirmaciones y refutaciones mutuas o recíprocas en “igualdad de armas”. Es el “choque de pedernales” que, según expuso el procesalista Carnelutti, posibilitan la “chispa” o la luz de la verdad procesal. El **principio de intermediación** obliga al juzgador a conducir de manera directa y presencial el proceso en las audiencias, lo que implica tener contacto “sin intermediarios” con las partes.

En virtud del **principio de continuidad** la presentación, la recepción y el desahogo de pruebas se desarrollan, salvo excepciones establecidas en la ley, en una audiencia ininterrumpida, sucesiva y secuencial. Uno de los efectos que pueden obtenerse mediante la continuidad es que la actividad probatoria y de debate se centre en lo más importante, en lugar de en aspectos irrelevantes. Por último, el **principio de concentración** se refiere a que el desahogo de pruebas, el debate y la emisión de la decisión judicial deben realizarse en una audiencia única, o bien, en un número reducido de audiencias, con la finalidad de que el proceso no se prolongue innecesariamente.

1.3.2 OTROS PRINCIPIOS APLICABLES

1.3.2.1 IGUALDAD

El **principio de igualdad** postula, esencialmente, la *igualdad de todos en iguales circunstancias o condiciones* y, a *contrario sensu*, el trato diferenciado cuando las circunstancias o condiciones no son iguales. Por un lado, el principio impide la existencia de privilegios y excepciones (discriminación negativa), y por otro, representa el fundamento del trato diferenciado de la ley para personas cuyas peculiares circunstancias o condiciones las colocan en una situación que podría ser desventajosa para el igual ejercicio de sus derechos (discriminación positiva).

El **concepto de igualdad en el derecho** ha sufrido varias transformaciones, desde una concepción indiferente a la diversidad (todos/as somos iguales), hasta la versión democrática, más acorde con nuestros tiempos, que, en palabras de Luigi Ferrajoli, exige una “igual valoración jurídica de las diferencias”¹

La cláusula constitucional de igualdad o antidiscriminatoria está contenida también en el artículo 1º (último párrafo) e informa a todo el sistema de protección y garantía de derechos. Se trata de otra pauta interpretativa que permite combatir tratos desiguales prohibidos o

¹ FERRAJOLI, LUIGI, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, 3a. ed., Madrid, Trotta, 1999, pp. 73-80.

argumentar la necesidad de hacer tratos diferenciados para remover obstáculos que pudieran afectar los derechos en el proceso. Contiene una clave que determina cuándo pueden hacerse tratos diferenciados y cuando no. De acuerdo con el propio texto, **toda discriminación será prohibida**, es decir, inconstitucional, **cuando su objeto sea anular o menoscabar los derechos o libertades**, por tanto, cuando su objeto no sea ese, podrán hacerse tratos diferenciados, cuando concurren ciertas condiciones y bajo ciertos parámetros.

¿QUÉ ES EXACTAMENTE LA DISCRIMINACIÓN? SE TRATA DE TODA DISTINCIÓN, EXCLUSIÓN, RESTRICCIÓN O PREFERENCIA QUE, POR ACCIÓN U OMISIÓN, CON INTENCIÓN O SIN ELLA, NO SEA OBJETIVA, RACIONAL NI PROPORCIONAL Y TENGA POR OBJETO O RESULTADO OBSTACULIZAR, RESTRINGIR, IMPEDIR, MENOSCABAR O ANULAR EL RECONOCIMIENTO, GOCE O EJERCICIO DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LIBERTADES, CUANDO SE BASE EN DETERMINADOS MOTIVOS².

Tanto el artículo 1º constitucional, como los tratados y leyes especializadas en la materia, listan una serie de criterios o categorías que son motivo de discriminación, como son: el origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil, el color de piel, la cultura, el sexo, la condición económica o jurídica, la apariencia física, las características genéticas, la situación migratoria, el embarazo, la lengua, la identidad o filiación política, la situación familiar, las responsabilidades familiares, el idioma, los antecedentes penales o cualquier otro motivo cuya finalidad sea atentar contra la dignidad humana.

2 Fracción III del Artículo 1 de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación.

IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. NOTAS RELEVANTES QUE EL OPERADOR DE LA NORMA DEBE CONSIDERAR AL EXAMINAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA MEDIDA A LA LUZ DE DICHS PRINCIPIOS, FRENTE A LAS LLAMADAS “CATEGORÍAS SOSPECHOSAS”, A FIN DE NO PROVOCAR UN TRATO DIFERENCIADO O UNA DISCRIMINACIÓN INSTITUCIONAL.

Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que las distinciones basadas en alguno de los criterios enunciados en el último párrafo del artículo 1o. constitucional, también conocidas como “categorías sospechosas” (el origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas), requieren que el operador de la norma realice un escrutinio estricto de la medida para examinar su constitucionalidad a la luz del principio de igualdad. Al respecto, es de señalar que tanto la Constitución como los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por el Estado Mexicano, prevén la posibilidad de otorgar un trato desigual a quienes no se encuentran en una paridad frente a los otros sujetos, si dicho trato implica una distinción justificada; pero si, por el contrario, la medida adoptada carece de razonabilidad, entonces será excluyente y, por ende, discriminatoria. Esto es, si bien la igualdad de trato implica la eliminación de distinciones o exclusiones arbitrarias prohibidas por la Constitución, lo cierto es que determinadas distinciones pueden ser favorecedoras y encontrarse justificadas, como ocurre con las acciones positivas, que buscan dar preferencia a sectores históricamente marginados y vulnerables para compensar las desventajas que sufren. De ahí que la interpretación directa del artículo 1o. constitucional, en torno al principio de igualdad, no sólo requiere una interpretación literal y extensiva, sino que, ante su lectura residual a partir del principio *pro persona*, como aquella interpretación que sea más favorable a la persona en su protección, subyace como elemento de aquél, el de apreciación del operador cuando el sujeto implicado forma parte de una categoría sospechosa, para precisamente hacer operativa y funcional la protección al sujeto desfavorecido con un trato diferenciado; de lo contrario, esto es, partir de una lectura neutra ante supuestos que implican una condición relevante, como la presencia de categorías sospechosas, constituiría un vaciamiento de tal protección, provocando incluso un trato discriminatorio institucional, producto de una inexacta aplicación de la ley³.

3 SCJN, (J). Tesis 1a. CCCLXXXIV/2014 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Décima Época, Libro 12, Tomo I, noviembre de 2014, p. 720.

La doctrina ha denominado a tales criterios **categorías sospechosas**, precisamente porque todo trato diferenciado —*de jure* o *de facto*— que se base en éstas, generará sospecha y tendrá una especie de presunción de arbitrariedad o incompatibilidad y, por tanto, será objeto de una operación de **escrutinio estricto**, es decir, de una revisión exhaustiva para determinar si cierto trato diferenciado está justificado o no, si es discriminatorio o no y, por tanto, si es constitucional o no.

Ahora bien, si tenemos en cuenta que hay personas que por diferentes circunstancias no tienen igual acceso que otras al goce y ejercicio de los derechos humanos y que hay otras tantas que forman parte de grupos o sectores de la población que han sido históricamente excluidos, marginados u oprimidos, que requieren protección especial, como las personas pertenecientes a pueblos indígenas, mujeres, personas con discapacidad, personas migrantes, niños, niñas y adolescentes, personas adultas mayores, entre otras, que necesiten, en ocasiones **ajustes razonables** en los procesos para poder participar en condiciones de igualdad.

De este modo, así como **hay tratos diferenciados prohibidos** (cuando anulen o menoscaben derechos humanos), también hay tratos diferenciados **permitidos y obligados**, que deben efectuarse precisamente para remover los obstáculos que pueden encontrar estas personas, equilibrarlas en una relación procesal específica, garantizar sus derechos humanos dentro del proceso y coadyuvar a aminorar las desigualdades, cuando menos a nivel procesal. En todo caso, las propias categorías sospechosas nos sirven como guía para tener en mente los grupos de personas que pudieran requerir estos tratos diferenciados en beneficio.

Fuente: de Pina, Volga y Alejandro Jiménez. *Defensa Pública y Derechos Humanos en el Sistema de Justicia Penal Acusatorio*, México, IMDHD, 2015, pp 60 – 66.

La *igualdad procesal* es una aplicación del principio general de igualdad: las partes que piden justicia “deben ser puestas en el proceso en absoluta paridad de condiciones” (Calamandrei), gozar de las mismas posibilidades procesales para apuntalar su posición y, en suma, ser colocadas en un “justo balance”. En el proceso penal, la igualdad sólo puede lograrse si existen condiciones para la adecuada defensa del imputado, contra quien se desata la fuerza del estado.

La igualdad procesal, cuando las partes son asimétricas por razones económicas, culturales, físicas o de otra naturaleza, se logra mediante la intervención de la ley y del estado, equiparando las condiciones iniciales de la parte débil respecto a la fuerte para que se enfrenten en el juicio en un marco de igualdad procesal. En el caso de las víctimas y los ofendidos⁴, a fin de lograr la referida igualdad procesal, no basta que la autoridad persecutora cumpla cabalmente su función de sostener la acusación, sino que deben adoptarse una serie de medidas para protegerlos, fortalecerlos y habilitarlos para que enfrenten el proceso y alcancen la justicia que buscan.



DOCUMENTO DE REFERENCIA

SEGURIDAD DE LAS VÍCTIMAS EN CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD

...Se recomienda adoptar las medidas necesarias para garantizar una protección efectiva de los bienes jurídicos de las personas en condición de vulnerabilidad que intervengan en el proceso judicial en calidad de víctimas o testigos; así como garantizar que la víctima sea oída en aquellos procesos penales en los que estén en juego sus intereses.

⁴ En general, cuando se hace referencia a la víctima en el presente documento se alude igualmente al ofendido.

... Se prestará especial atención en aquellos supuestos en los que la persona está sometida a un peligro de victimización reiterada o repetida, tales como víctimas amenazadas en los casos de delincuencia organizada, menores víctimas de abuso sexual o malos tratos, y mujeres víctimas de violencia dentro de la familia o de la pareja.

(...)

... Se facilitará la accesibilidad de las personas con discapacidad a la celebración del acto judicial en el que deban intervenir, y se promoverá en particular la reducción de barreras arquitectónicas, facilitando tanto el acceso como la estancia en los edificios judiciales.

(...)

... En los actos judiciales en los que participen menores se debe tener en cuenta su edad y desarrollo integral, y en todo caso:

- Se deberán celebrar en una sala adecuada.
- Se deberá facilitar la comprensión, utilizando un lenguaje sencillo.
- Se deberán evitar todos los formalismos innecesarios, tales como la toga, la distancia física con el tribunal y otros similares.

(...)

... En la celebración de los actos judiciales se respetará la dignidad, las costumbres y las tradiciones culturales de las personas integrantes de comunidades indígenas, conforme a la legislación interna de cada país.

no debe estar permitida la toma y difusión de imágenes en relación con los niños, niñas y adolescentes, por cuanto afecta de forma decisiva a su desarrollo como persona.

se velará para evitar toda publicidad no deseada de los datos de carácter personal de los sujetos en condición de vulnerabilidad.

(...)

... Se procurará adaptar el lenguaje utilizado a las condiciones de la persona en condición de vulnerabilidad, tales como la edad, el grado de madurez, el nivel educativo, la capacidad intelectual, el grado de discapacidad o las condiciones socioculturales. Se debe procurar formular preguntas claras, con una estructura sencilla

... Quienes participen en el acto de comparecencia deben evitar emitir juicios o críticas sobre el comportamiento de la persona, especialmente en los casos de víctimas del delito.

... Cuando sea necesario se protegerá a la persona en condición de vulnerabilidad de las consecuencias de prestar declaración en audiencia pública, podrá plantearse la posibilidad de que su participación en el acto judicial se lleve a cabo en condiciones que permitan alcanzar dicho objetivo, incluso excluyendo su presencia física en el lugar del juicio o de la vista, siempre que resulte compatible con el Derecho del país. A tal efecto, puede resultar de utilidad el uso del sistema de videoconferencia o del circuito cerrado de televisión.

Fuente: Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, 2008.



MARCO JURÍDICO

Constitución

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

(...)

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de

salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Código Nacional de Procedimientos Penales **Artículo 10. Principio de igualdad ante la ley**

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. No se admitirá discriminación motivada por origen étnico o nacional, género, edad, discapacidad, condición social, condición de salud, religión, opinión, preferencia sexual, estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y las libertades de las personas.


Las autoridades velarán por que las personas en las condiciones o circunstancias señaladas en el párrafo anterior, sean atendidas a fin de garantizar la igualdad sobre la base de la equidad en el ejercicio de sus derechos. En el caso de las personas con discapacidad, deberán preverse ajustes razonables al procedimiento cuando se requiera

Otros textos normativos aplicables

- Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad.
- Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación
- Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

Realice de manera individual lo siguiente:



Haga una lista de los mecanismos que la ley le proporciona al estado para compensar en el proceso penal las desventajas económicas y culturales del imputado y de la víctima. Por ejemplo, el nombramiento de un intérprete o traductor a favor de las personas que no comprenden el idioma español.

1.3.2.2 PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

Conforme al **principio de presunción de inocencia** el imputado goza del status jurídico de inocente. Ni siquiera es dable decir que su situación es “como la de un inocente”, porque eso entrañaría conferirle la calidad de culpable o responsable. Este principio no debe ser entendido como una afirmación en el sentido de que el inculcado es inocente, sino como el postulado de que no puede ser considerado ni tratado como culpable mientras no recaiga sobre él una condena, de ahí que el objeto principal del proceso penal no sea probar la inocencia, sino probar la culpa, lo que a su vez se traduce en que la carga de la prueba corresponde a la parte acusadora (fracción V del Apartado A del artículo 20 constitucional y artículo 130 del Código Nacional de Procedimientos Penales). Ligado al principio de presunción de inocencia está el principio *in dubio pro reo*, según el cual, la aplicación de una pena sólo puede fundarse en la certeza del tribunal, bajo la premisa de que ante la duda resulta preferible la impunidad del culpable que el castigo del inocente.

En virtud de la presunción de inocencia, el imputado merece ser tratado con dignidad y con respeto a su esfera de derechos y garantías, como corresponde a su calidad jurídica de inocente, incluso ante actos de particulares y medios de comunicación. El carácter subsidiario y excepcional de la prisión preventiva es también consecuencia directa del principio de presunción de inocencia.

El derecho a guardar silencio no es una cuestión meramente formal sino que constituye un mecanismo procesal de protección de la presunción de inocencia, que esencialmente faculta a la persona procesada a mantener un comportamiento pasivo con respecto a la acusación presentada en su contra, es decir, el derecho a guardar silencio se entiende desde el principio *nemo tenetur se ipsum accusare* en virtud del cual nadie está obligado a participar activamente en su propia acusación.

Al igual que la información sobre los cargos que se imputan, el derecho a guardar silencio debe ser comunicado de manera clara y debe ser repetido cada vez que se presente ante los distintos órganos persecutorios (policía, fiscal, juez/a instructor/a) e incluso existe el deber de informar nuevamente de este derecho cuando el objeto del interrogatorio ha cambiado o se ha ampliado.

Finalmente, es importante tener en cuenta que el silencio de la persona imputada nunca puede ser usado en su perjuicio, esto es, **existe prohibición de valorar al silencio como un indicio de culpabilidad**⁵.

Fuente: de Pina, Volga y Alejandro Jiménez. *Defensa Pública y Derechos Humanos en el Sistema de Justicia Penal Acusatorio*, México, IMDHD, 2015, p 104

El ministerio público, en su carácter de autoridad persecutora del delito, no tiene una posición de imparcialidad o neutralidad respecto a la inocencia o culpabilidad del sujeto sobre el cual ejerce actos de investigación o respecto del cual formula la imputación. De ahí que en el sistema

⁵ Código Nacional Procesal Penal (CNPP), Fracción III del artículo 113

acusatorio sea la autoridad judicial —y no el ministerio público— la que ejerza el control de los actos de investigación y garantice el principio de presunción de inocencia del inculpado en las diversas etapas procesales. El añejo concepto de “buena fe” del ministerio público favoreció la confusión en esta materia, haciendo parecer que dicha autoridad tenía el carácter de imparcial, cuando en realidad tomaba partido —no podía ser de otra manera— al señalar a los presuntos autores del delito y buscar su incriminación. La imparcialidad debe predicarse del juez, no del ministerio público.



MARCO JURÍDICO

Constitución

Art. 20

(...)

B. De los derechos de toda persona imputada:

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

Código Nacional de Procedimientos Penales

Artículo 13. Principio de presunción de inocencia

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

1.3.2.3 MÍNIMA INTERVENCIÓN O *ULTIMA RATIO*

Conforme al **principio de mínima intervención**, la intrusión punitiva del estado en la esfera de los gobernados debe restringirse al máximo, esto es, reservarse para los supuestos que, por su gravedad o necesidad ameriten la injerencia del derecho penal y del aparato punitivo. Este principio aplica lo mismo en la órbita sustantiva penal que en la procesal y a la labor de las instituciones de seguridad cuando se desempeñan en auxilio de la justicia. En la labor que ejerce de manera ordinaria el ministerio público este principio tiene distintas aplicaciones. Una de ellas es la relacionada con la racionalidad y la legitimidad en el uso de la fuerza y las armas de fuego por parte de la policía y de las instituciones responsables de la investigación y persecución del delito.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

Consulten en grupo el documento de referencia denominado “Uso de la fuerza y derechos humanos”, así como el marco jurídico correspondiente y respondan las siguientes preguntas:

- 1 ¿La seguridad de qué persona debe cuidarse en primer lugar en una situación de peligro: la víctima, el inculpa-do, personas ajenas que se encuentran en lugar o el agente de la autoridad? Justifiquen su respuesta.



- 2 ¿Cuál es la razón por la que se debe esposar a un potencial agresor una vez que se encuentra sometido y no antes?
- 3 ¿Qué pasos deben seguirse para el uso de la fuerza en un caso en el que el agresor tiene en su poder a un rehén?
- 4 Expongan brevemente un caso problemático en materia de uso de armas de fuego del que tengan conocimiento.



DOCUMENTO DE REFERENCIA

USO DE LA FUERZA Y DERECHOS HUMANOS

(...)

Tres tipos generales de escenarios para el uso de la fuerza:

A. Persona totalmente cooperativa

- a.1 Acata órdenes
- a.2 Disuasión mínima
- a.3 Sometimiento innecesario

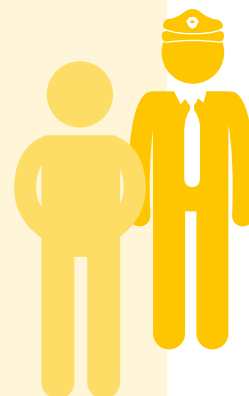
B. Persona potencialmente no cooperativa

- b.1 Peligro inminente
- b.2 Alerta máxima
- b.3 Posible uso de la fuerza

C. Persona abiertamente renuente

- c.1 Comando directo
- c.2 Uso de la fuerza
- c.3 Esposar, solo bajo sometimiento total

(...)



PROGRESIVIDAD EN EL USO DE LA FUERZA ANTE PERSONAS ABIERTAMENTE RENUENTES:

1. Implementar acción defensiva por lo que hacen y no por lo que son
2. No tomar agresiones a título personal
3. Actuar en ventaja o superioridad numérica
4. Valorar si es resistencia simple o violenta
5. Valorar contexto: relación peso y número entre la policía y los objetivos
6. Reducción física de movimientos: achique de terreno
7. Uso de armas no letales
8. Uso de armas de fuego o de grado letal

(...)

Fuente: Normativa y práctica de los derechos humanos para policías (ONU, 2003)



DOCUMENTO DE REFERENCIA

PROCEDIMIENTO PARA EL USO DE ARMA DE FUEGO:

- ◆ El funcionario debe identificarse como policía
- ◆ Advertir claramente de su intención de usar las armas de fuego
- ◆ Dar tiempo suficiente para que se tenga en cuenta la advertencia
- ◆ Lo anterior no será necesario si la demora puede provocar la muerte del policía

(...)

MÉTODO BÁSICO PARA EL USO DE LA FUERZA:

- I. Asegurar la autoprotección del agente
- II. Proteger a los demás

- III. Disuadir al renuente
- IV. Establecer contacto y proceder a la reducción
- V. Hacer lectura de derechos
- VI. Evitar invasiones no necesarias
- VII. Proteger al sometido
- VIII. Dar un trato digno:
- IX. Realizar el traslado inmediato de la persona (médico, MP, Juez)
- X. Elaborar reporte o informe policial

(...)

DESPUÉS DE HACER USO DE LA FUERZA:

- ◆ Se prestará asistencia médica a todos los heridos
- ◆ Se informará a los familiares y/o amigos de los afectados
- ◆ Se permitirá la investigación del incidente cuando se solicite o exija
- ◆ Se presentará un informe completo y detallado del incidente

Fuente: Adaptación de *Uso de la fuerza y derechos humanos*, cartel elaborado por el Instituto Mexicano de Derechos Humanos y Democracia, http://imdhd.org/doctos/Cartel_UF.pdf



MARCO JURÍDICO

Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley

(...)

Artículo 3

Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley podrán usar la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas.

(...)

Artículo 5

Ningún funcionario encargado de hacer cumplir la ley podrá infligir, instigar o tolerar ningún acto de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni invocar la orden de un superior o circunstancias especiales, como estado de guerra o amenaza de guerra, amenaza a la seguridad nacional, inestabilidad política interna, o cualquier otra emergencia pública, como justificación de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes

Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley

2. Los gobiernos y los organismos encargados de hacer cumplir la ley establecerán una serie de métodos lo más amplia posible y dotarán a los funcionarios correspondientes de distintos tipos de armas y municiones de modo que puedan hacer un uso diferenciado de la fuerza y de las armas de fuego. Entre estas armas deberían figurar armas incapacitantes no letales para emplearlas cuando fuera apropiado, con miras a restringir cada vez más el empleo de medios que puedan ocasionar lesiones o muertes. Con el mismo objetivo, también debería permitirse que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley cuenten con equipo autoprotector, por ejemplo, escudos, cascos, chalecos a prueba de balas y medios de transporte a prueba de balas a fin de disminuir la necesidad de armas de cualquier tipo.

3. Se hará una cuidadosa evaluación de la fabricación y distribución de armas no letales incapacitantes a fin de reducir al mínimo el riesgo de causar lesiones a personas ajenas a los hechos y se controlará con todo cuidado el uso de tales armas.

4. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, en el desempeño de sus funciones, utilizarán en la medida de lo posible medios no violentos antes de recurrir al empleo de la fuerza y de armas de fuego. Podrán utilizar la fuerza y armas de fuego solamente cuando otros medios resulten ineficaces o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado previsto.

5. Cuando el empleo de las armas de fuego sea inevitable, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley:

- a) Ejercerán moderación y actuarán en proporción a la gravedad del delito y al objetivo legítimo que se persiga;
- b) Reducirán al mínimo los daños y lesiones y respetarán y protegerán la vida humana;
- c) Procederán de modo que se presten lo antes posible asistencia y servicios médicos a las personas heridas o afectadas;
- d) Procurarán notificar lo sucedido, a la menor brevedad posible, a los parientes o amigos íntimos de las personas heridas o afectadas.

(...)

9. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley no emplearán armas de fuego contra las personas salvo en defensa propia o de otras personas, en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves, o con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente grave que entrañe una seria amenaza para la vida, o con el objeto de detener a una persona que represente ese peligro y oponga resistencia a su autoridad, o para impedir su fuga, y sólo en caso de que resulten insuficientes medidas menos extremas para lograr dichos objetivos. En cualquier caso, sólo se podrá hacer uso intencional de armas letales cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida.

(...)

13. Al dispersar reuniones ilícitas pero no violentas, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley evitarán el empleo de la fuerza o, si no es posible, lo limitarán al mínimo necesario.

14. Al dispersar reuniones violentas, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley podrán utilizar armas de fuego cuando no se puedan utilizar medios menos peligrosos y únicamente en la mínima medida necesaria. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley se abstendrán de emplear las armas de fuego en esos casos, salvo en las circunstancias previstas en el principio 9.

1.3.2.4 NULIDAD DE PRUEBAS OBTENIDAS CON VIOLACIÓN A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

La fracción IX del Apartado A del artículo 20 de la Constitución establece que cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula, principio que permite al juez penal ordinario declarar la nulidad, por ejemplo, de las confesiones obtenidas mediante coacción o tortura, los testimonios rendidos bajo amenaza, los indicios recabados mediante prácticas violatorias tales como la irrupción ilegal de la autoridad a inmuebles privados y la interceptación de comunicaciones fuera de los supuestos jurídicos. La nulidad de las pruebas obtenidas ilícitamente naturalmente no impide que violaciones como las referidas deban ser reparadas y sancionadas conforme a la ley.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

De forma individual lea los documentos *No admitamos las pruebas ilícitas* y *Reflexiones sobre las pruebas ilícitas*.

Posteriormente realicen en grupo lo siguiente:

- 1 Expliquen con sus propias palabras en qué consiste la *teoría del árbol envenenado*.
- 2 Describan brevemente *la teoría de la fuente independiente, el principio de conexión atenuada y la regla del descubrimiento inevitable*.



- 3 En su opinión, ¿la nulidad de pruebas obtenidas ilícitamente dificulta la labor del ministerio público? ¿dicha nulidad favorece la impunidad?



DOCUMENTO DE REFERENCIA

NO ADMITAMOS LAS PRUEBAS ILÍCITAS.

La fracción IX del apartado A del artículo 20 incorpora a nivel constitucional, a partir de la reforma publicada el 18 de junio de 2008, un principio que ya figuraba en varios códigos de procedimientos penales y que es muy conocido en el derecho comparado. Nos referimos al principio de exclusión de las pruebas obtenidas ilícitamente. En el caso específico de la fracción mencionada se establece que dicha ilicitud acontece cuando la prueba se obtiene violando derechos fundamentales y además se señala que la consecuencia será la nulidad de la misma, es decir su inexistencia para cualquier efecto jurídico dentro del proceso penal respectivo o en cualquier otro que se inicie con posterioridad.

La justificación de la norma contenida en la citada fracción IX se encuentra en el hecho de que las autoridades no deben violar derechos fundamentales en el curso de una investigación y, si lo hacen, dicha violación debe ser “neutralizada” dentro del proceso, con independencia de la responsabilidad concreta a la que pueden hacerse acreedores los agentes responsables de la misma. De otro modo los agentes de la autoridad contarían con buenos incentivos para investigar violando de derechos fundamentales. Y no solo eso, sino que además se estaría permitiendo una doble violación de derechos: una primera a través de la obtención de la prueba ilícita (por ejemplo a través de la entrada en un domicilio sin orden judicial o de la interceptación de comunicaciones privadas), una segunda a través del uso de ese material en un proceso, en perjuicio de la víctima de la primera violación. El principio que estamos analizando se proyecta sola-

mente respecto de la segunda violación; la primera tendrá que ser reparada y sancionada por medio de los cauces procesales correspondientes.

El principio de nulidad de prueba se proyecta tanto a lo que los procesalistas llaman “actividad probatoria”, como a la prueba misma. La actividad probatoria comprende los actos procesales y extra-procesales por medio de los cuales se obtiene información que puede ser relevante dentro de un proceso, los actos de incorporación de tales elementos dentro del proceso (aportación de fuentes y proposición de medios de prueba), los actos procesales por los que se extrae y se pone ante el juzgador la información contenida en tales fuentes y el proceso de valoración de esa información por parte del juez(1).

El principio de nulidad de prueba ilícitamente obtenida se conoce también como *exclusionary rule* y ha sido notablemente desarrollada por la jurisprudencia norteamericana, que lo define como la regla “según la cual los materiales probatorios (*evidence*) obtenidos por las fuerzas del orden público mediante acciones de investigación criminal que vulneren los derechos procesales constitucionales reconocidos por las Enmiendas Cuarta, Quinta, Sexta o Decimocuarta de la Constitución Federal, no podrán aportarse ni ser valorados por el juzgador en la fase decisoria de los procesos penales federales o estatales, a efecto de la determinación o prueba (*proof*) de la culpabilidad o inocencia del acusado cuyos derechos fueron violados” (2).

El precedente fundamental en los Estados Unidos sobre el tema que nos ocupa es el caso *Weeks versus United States* de 1914, aunque la teoría de la nulidad de la prueba ilícita no se impone por completo sino hasta la década de los años 60. El señor Weeks había sido objeto de una violación constitucional toda vez que agentes federales y estatales habían interceptado sin orden judicial su correspondencia, en la que se transportaban billetes de lotería (lo cual estaba prohibido). La Corte, por votación unánime, estimó que se violó en su perjuicio la Cuarta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos y abrió una senda jurisprudencial que en las décadas posteriores tuvo un gran desarrollo.

La Enmienda Cuarta tiene el siguiente texto: “El derecho de los habitantes de que sus personas, domicilios, papeles y efectos se hallen a salvo de pesquisas y aprehensiones arbitrarias, será inviolable, y no se expedirán al efecto mandamientos que no se apoyen en un motivo verosímil, estén corroborados mediante juramento o protesta y describan con particularidad el lugar que deba ser registrado y las personas o cosas que han de ser detenidas o embargadas” (3).

De la regla de exclusión de la prueba ilícitamente obtenida deriva la teoría del “fruto del árbol envenenado”, según la cual es nulo también todo lo que derive de una prueba obtenida ilícitamente, siempre que entre la violación inicial y las pruebas adicionales haya una conexión lógica.

El precedente relevante en la jurisprudencia norteamericana es *Wong Sun versus United States*, de 1963, en el que la Suprema Corte tuvo que decidir sobre un caso en el que la policía había entrado ilegalmente en un domicilio; del registro de la vivienda derivó no solamente la obtención de pruebas diversas y la detención de un sospechoso, sino también el levantamiento de declaraciones que permitieron abrir nuevas líneas de investigación. La Corte estimó que la nulidad afectaba no solamente a las pruebas obtenidas directamente, sino también a las evidencias que derivaran de las declaraciones obtenidas gracias a una violación de derechos fundamentales (4).

La cuestión importante para la comprensión de la doctrina de los frutos del árbol envenenado es determinar la conexión lógica entre una primera violación de derechos y lo que de ella puede derivar.

En la jurisprudencia norteamericana se han desarrollado ciertos estándares que permiten aceptar que, bajo ciertas circunstancias, no hay conexión lógica entre una primera violación de derechos y otros elementos de prueba que pretendan presentarse a juicio; entre dichos estándares se encuentran la teoría de la fuente independiente, el principio de conexión atenuada y la regla del descubrimiento inevitable.

De acuerdo con la teoría de la fuente independiente, serán aceptables en juicios las pruebas que derivan de una fuente que no haya sido “contaminada” por una actuación policiaca violatoria de derechos fundamentales. Un precedente importante en esta definición se encuentra en *Silverthorne Lumber Co. Versus United States*, de 1920. En realidad no estamos frente a una teoría que limite el principio de exclusión de la prueba ilícitamente obtenida, sino frente a un ámbito exento del mismo, toda vez que la prueba en cuestión no está relacionada lógicamente (por derivar de una fuente independiente, “limpia”) con una cierta violación de derechos fundamentales.

Según la teoría de la conexión atenuada, se considera que no es aplicable la regla de exclusión cuando la distancia entre la prueba viciada y una segunda prueba no permita considerar que la primera afecta a la otra, de forma que la mancha original haya sido “borrada”. Así lo sostuvo la Suprema Corte estadounidense en *Nardone versus United States*, de 1939, y en el ya citado caso de *Wong Sun versus United States*.

Hay ciertos elementos que la teoría procesal penal norteamericana ha ido reconstruyendo para advertir cuando una “mancha” ha sido en efecto limpiada y no afecta a la admisión de pruebas dentro de un proceso. Entre tales factores se menciona (5): a) el tiempo transcurrido entre la primera ilegalidad y la obtención de las pruebas derivadas (si el tiempo es mayor existen más probabilidades de que un tribunal admita la prueba derivada); b) los acontecimientos que intervienen entre la primera ilegalidad y la obtención de las pruebas derivadas (si la cadena lógica es muy extensa, es más probable que la prueba sea admitida; si tal cadena es corta, dada la inmediatez de la obtención de la prueba derivada, la inadmisión es más que probable); c) la gravedad de la violación originaria, dentro de la cual se aplica la máxima según la que si el árbol está más envenenado, será más difícil que sus frutos estén sanos; d) la naturaleza de la prueba derivada.

La teoría del descubrimiento inevitable permite admitir una prueba a juicio, aunque haya derivado de otra obtenida ilícitamente, siempre que el descubrimiento de la segunda se hubiera produ-

cido incluso sin la existencia de la primera, de forma inevitable. Esta teoría fue asumida por la Suprema Corte de los EUA en la sentencia *Nix versus Williams*, de 1984.

Las tres teorías que hemos brevemente apuntado suponen limitaciones a la doctrina de los frutos del árbol envenenado. Hay también que considerar que la regla de exclusión está limitada por la excepción de buena fe, la cual se configura cuando un agente de policía actúa de buena fe, pero viola un derecho fundamental. Esta excepción ha sido admitida por la Corte estadounidense en su sentencia *United States versus Leon*, de 1984. Se trata de una excepción que se aplica al caso de que un agente de la autoridad realice un registro o una detención sobre la base de una orden judicial que él pensaba que era válida, pero que luego se demuestra que carecía de los elementos legales que debía acompañarla.

Ahora bien, la propia jurisprudencia ha limitado a esta limitación (configurando una especie de “límites de los límites” o “límites de la excepción”). No podrá argumentarse que hubo buena fe por parte de los agentes de la autoridad cuando la autorización judicial derivó de una declaración jurada falsa del propio agente o de uno de sus superiores (*Franks versus Delaware*, de 1979), cuando el juez en cuestión acrece de neutralidad respecto al caso (*United States versus Leon*, ya mencionado), cuando faltan indicios suficientes en la declaración jurada (*Illinois versus Gates*, de 1983), cuando la orden es omisa por lo que hace a la particularidad de la delimitación del ámbito de la autorización a la policía, lo cual acontece cuando se da una orden genérica de cateo, sin señalar lo que se debe buscar o el lugar preciso en que se debe dar la búsqueda (*Massachusetts versus Sheppard*, de 1984), o bien, para terminar, cuando existen defectos en la ejecución de la orden judicial que autoriza un registro (de nuevo en *United States versus Leon*).

Como puede verse, de lo que llevamos dicho, el principio de nulidad establecido en la fracción IX del artículo 20, aunque breve en su enunciación constitucional, contiene una enorme complejidad y tendrá que ser puntualmente desarrollado por los jueces

y tribunales que conocerán de causas penales. En todo caso, no sobra apuntar que dichos órganos judiciales deberán tomar en serio el citado principio, a fin de que nuestros procedimientos penales no abran la oportunidad a los agentes de la autoridad para violar derechos fundamentales, como ha sucedido de manera masiva durante décadas. Es momento, a partir de la reforma publicada el 18 de junio de 2008, de elevar el nivel de exigencia de las autoridades, las cuales pueden y deben actuar de forma respetuosa con los derechos, como sucede en la mayor parte de los países democráticos. La incorporación del principio de nulidad de la prueba ilícitamente obtenida a nivel constitucional es una oportunidad para policías, jueces y hasta para los académicos, que también tendrán que hacer su parte en la configuración de tal principio.

Notas al pie:

(1) Fidalgo Gallardo, Carlos, *Las "pruebas ilegales": de la exclusionary rule estadounidense al artículo 11.1 LOPJ*, Madrid, CEPC, 2003, p. 12. Las Enmiendas V y VI señalan lo siguiente: Enmienda V: "Nadie estará obligado a responder de un delito castigado con la pena capital o con otra infamante si un gran jurado no lo denuncia o acusa, a excepción de los casos que se presenten en las fuerzas de mar o tierra o en la milicia nacional cuando se encuentre en servicio efectivo en tiempo de guerra o peligro público; tampoco se pondrá a persona alguna dos veces en peligro de perder la vida o algún miembro con motivo del mismo delito; ni se le compeliere a declarar contra sí misma en ningún juicio criminal; ni se le privará de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal; ni se ocupará la propiedad privada para uso público sin una justa indemnización"; Enmienda VI: "En toda causa criminal, el acusado gozará del derecho de ser juzgado rápidamente y en público por un jurado imparcial del distrito y Estado en que el delito se haya cometido, Distrito que deberá haber sido determinado previamente por la ley; así como de que se le haga saber la naturaleza y causa de la acusación, de que se le caree con los testigos que depongan en su contra, de que se obligue a comparecer a los testigos que le favorezcan y de contar con la ayuda de un abogado que lo defienda".

(2) Fidalgo Gallardo, Las “pruebas ilegales”, cit., p. 49.

(3) Cabe hacer notar que esta Enmienda guarda cierto parecido con algunas disposiciones del artículo 16 de la Constitución mexicana.

(4) Fidalgo Gallardo, Las “pruebas ilegales”, cit., p. 436.

(5) Fidalgo Gallardo, *Las “pruebas ilegales”*, cit., pp. 441-442.

Fuente: Carbonell, Miguel, *El mundo del abogado*, número 115, México, noviembre de 2008, pp. 20-22



DOCUMENTO DE REFERENCIA

REFLEXIONES SOBRE LAS PRUEBAS ILÍCITAS

(...)

1. Las pruebas ilícitas pueden clasificarse en pruebas prohibidas, en pruebas ilícitamente obtenidas y en pruebas obtenidas lícitamente pero a partir de un medio ilícito.
2. Las pruebas prohibidas implican una violación de carácter sustancial y, por regla general se refieren a violaciones a los derechos humanos, el orden público, la moral y la ley, esta última puede referirse a una norma de rango Constitucional o una norma de inferior jerarquía.
3. Las tesis norteamericanas de prohibición de pruebas ilícitas han sido construidas mayormente con fundamento en la no permisividad del abuso del poder.
4. Los países de tradición romanista y principalmente los latinoamericanos, hemos visto la prueba lícita con mayor enfoque hacia los derechos humanos y los pactos internacionales.

les sobre la materia, tales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) y la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José (1969).

(...)

Fuente: *El sistema acusatorio y las pruebas ilícitas*, de Armando Fuentes Rodríguez. II Congreso Panameño de Derecho Procesal, Instituto Colombo Panameño de Derecho Procesal. <http://www.academiadederecho.org/upload/biblio/contenidos/IICPDPEISA-lasPI.pdf>

1.4 LA FUNCIÓN MINISTERIAL EN EL SISTEMA ACUSATORIO

Si bien las funciones esenciales del ministerio público —investigar los delitos, ejercer el mando sobre la policía para dicho propósito y sostener las acusaciones ante los tribunales— continúan vigentes tras la implantación del nuevo modelo, diversos conceptos que servían como fundamento de su actuación se han modificado drásticamente, lo mismo que su catálogo de facultades, sus prioridades y su rol dentro del proceso. Lo anterior atiende básicamente a que, al reconfigurarse el proceso desde su estructura misma, el ministerio público ya no ejercerá facultades cuasi-jurisdiccionales como lo hacía dentro de la averiguación previa, tales como la preconstitución de pruebas al margen del control judicial, al tiempo que estará compelido a dar mayor solidez a sus investigaciones.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

Lea individualmente el texto *El Nuevo Escenario creado por la Reforma* **y responda en grupo las siguientes interrogantes:**

- 1 Según la propuesta de Binder, ¿cuál es la manera idónea de dismantelar la estructura inquisitiva del “sumario criminal o etapa de investigación”?
- 2 ¿En qué consiste la “desformalización” de la etapa de instrucción?





- 3 ¿El ministerio público representa a la sociedad en un juicio penal? ¿Por qué?
- 4 En su opinión, ¿qué “rituales” o procedimientos formalistas del sistema inquisitivo han contribuido a la sobrecarga de trabajo del sistema de justicia penal?
- 5 ¿El Ministerio Público tenía desde su creación la función esencial de proteger a la víctima? ¿Tenía otra función más importante que la mencionada? Justifiquen sus respuestas.
- 6 En su experiencia, ¿qué instituciones del sistema de justicia muestran más resistencia a los cambios, los tribunales, el ministerio público o los defensores públicos?



DOCUMENTO DE REFERENCIA

EL NUEVO ESCENARIO CREADO POR LA REFORMA

El avance en la región, desde modelos procesales fuertemente inquisitivos a sistemas de corte acusatorio o adversarial, tiene un impacto profundo en las funciones que el Ministerio Público cumple en el proceso y, en consecuencia, en la configuración institucional de este organismo. (...) el nuevo modelo procesal ha significado un cambio trascendental en el rol del Ministerio Público en el proceso penal. Éste ha implicado un fortalecimiento de la institución en la medida en que se le han agregado nuevas facultades a la ya tradicional de ser el titular del ejercicio de la acción penal pública que lo convierten en el encargado de la persecución penal. Ello significa que se le ha adjudicado la responsabilidad de llevar adelante la investigación preparatoria de los delitos (...), lo que acarreó la indefectible abolición del modelo de juez instructor y, además, algunas facultades discrecionales para decidir acerca del ejercicio de la acción penal pública.

Estas nuevas facultades han ubicado al Ministerio Público como uno de los protagonistas centrales del nuevo modelo procesal. En buena medida los sistemas de corte acusatorio que se han intentado instalar en la región han operado sobre el supuesto de contar con una institución fuerte y protagonista, responsable de llevar adelante la investigación de los delitos, acusar a los presuntos responsables y ejercer facultades discrecionales relevantes para mantener la carga de trabajo del sistema en volúmenes razonables.

Este nuevo rol suponía intervenir en la institución realizando diversos cambios a su configuración institucional, sus recursos y, también en cuanto a sus objetivos estratégicos. Sin intervención en estas áreas era absolutamente ilusorio pensar que el cambio procesal podía traducirse en la práctica en una transformación real en el funcionamiento (...).

... Nuevos Objetivos Estratégicos del Ministerio Público:

(...)

Uno de los objetivos centrales de la reforma en América Latina ha sido el reemplazo total de nuestros arcaicos sistemas inquisitivos por otros de corte acusatorio. Sin embargo, ésta no es una cuestión fácil. La experiencia de la reforma europea del siglo XIX es una buena muestra de ello. En esa oportunidad, tal como en los esfuerzos actuales, uno de los objetivos centrales del Ministerio Público fue lograr la abolición del modelo inquisitivo (...). No obstante ello, la creación del Ministerio Público moderno no fue suficiente para el logro de este objetivo, ya que el sistema inquisitivo sobrevivió al cambio con una cara remozada, el sistema inquisitivo reformado. En una importante medida la sobrevivencia del sistema inquisitivo se explica por la falta de transformación de la etapa de instrucción criminal la que constituye el corazón del sistema. Así, como puntualiza Binder, una contribución fundamental del Ministerio Público en la región para lograr la abolición de la manera inquisitiva de ejercer el poder penal es a través del desmantelamiento de la estructura del actual sumario criminal o

etapa de investigación (...). En su opinión, esto debiera llevar a recuperar la centralidad del juicio oral y consiguientemente a la reestructuración completa del sistema. Frente a esto, la pregunta que surge es ¿cómo se logra este objetivo? La respuesta de Binder es mediante la desformalización de la etapa de instrucción y liberación de la responsabilidad persecutoria del juez que interviene durante la investigación. Ambas cuestiones importan un cambio central en la estructura de la investigación y también en cuanto a los roles de los distintos actores que juegan en ella.

En segundo lugar, la lógica del nuevo sistema opera en base a la idea de que una institución fuerte estará a cargo de conducir la investigación, formular cargos en contra de los acusados y representar a la sociedad en los juicios orales. Sin un Ministerio Público poderoso que esté capacitado para cumplir con estos cometidos es imposible concebir al nuevo sistema funcionando adecuadamente, en tanto el rol acusador no estará apropiadamente personificado. Además, el nuevo modelo requiere que el Ministerio Público asuma el ritmo de trabajo del sistema para que éste funcione óptimamente. Por todo esto, el Ministerio Público se convierte en una especie de motor del nuevo sistema.

Para graficar la importancia de estas funciones, hay dos áreas que a modo ejemplar dan cuenta de lo crucial que resulta el Ministerio Público para el nuevo sistema. En primer término, éste es una institución clave para desformalizar la etapa de investigación criminal, lo que ha demostrado ser uno de los aspectos más deficitarios del modelo inquisitivo vigente antes de la reforma en la mayoría de los países de la región. Este modelo se caracterizaba por tener una etapa de investigación burocrática, ritualista y excesivamente formalizada. El nuevo sistema requiere, en cambio, que el Ministerio Público sea capaz de dinamizar el proceso de investigación criminal dotándolo de mayor flexibilidad, desarrollando trabajo en equipos multidisciplinarios, coordinando más eficientemente el trabajo policial, en fin, constituyéndose en un puente de comunicación entre el mundo de la actividad policial y el trabajo judicial dinámico. En segundo término, la actuación del Ministerio Público es fundamental para el diseño de una política de control de la carga del trabajo que no sólo posibilite a la

institución funcionar dentro de parámetros de eficiencia y calidad óptimos, sino también al sistema de justicia criminal en su conjunto. El Ministerio Público es la institución que dispone de las herramientas idóneas para establecer una política de este tipo y superar así uno de los males endémicos de la justicia criminal en Latinoamérica: la sobrecarga de trabajo de sus distintos operadores. Es por ello que, en la mayoría de los procesos de reforma, se entregaron importantes facultades a los fiscales para que no ejercieran la acción penal y recurrieran, en cambio, a diversas manifestaciones del principio de oportunidad, a salidas alternativas del sistema y la aplicación de mecanismos de simplificación procesal.

En tercer lugar, el Ministerio Público también deberá jugar un rol decisivo en la promoción y protección de los derechos de las víctimas en los nuevos sistemas procesales. La víctima, actor tradicionalmente olvidado en la configuración de los sistemas inquisitivos, adquiere un nuevo protagonismo con los procesos de reforma traducidos en la consagración normativa de un conjunto de derechos en su favor, buena parte de los cuales deben ser articulados por el Ministerio Público, quien asume la obligación de promoverlos y tutelarlos. Entre ellos se incluyen derechos tales como: el derecho a la información, reparación, protección y asistencia. Es así, como un número importante de países han establecido en sus constituciones (...), las leyes orgánicas del Ministerio Público o códigos procesales, un mandato intenso de proteger y promover los derechos de las víctimas en el proceso.

Una pregunta interesante a esta altura tiene que ver con el hecho de por qué los promotores de la reforma depositaron en el Ministerio Público las expectativas de que fuera capaz satisfacer estos nuevos objetivos estratégicos. La respuesta es relativamente simple. En el contexto de los procesos de reforma en la región, éste era el único actor de quien se podían esperar cambios significativos de la naturaleza de los descritos. Los poderes judiciales en la mayoría de los procesos no fueron promotores entusiastas del cambio, sino más bien actores que representaban el mantenimiento del *status quo*. Las defensorías públicas, por su parte, no tenían, por su rol en el sistema, su-

ficiente fuerza para convertirlas en las instituciones líderes del movimiento de reforma. Así, el Ministerio Público era el candidato natural para invertir esfuerzos. En este sentido, la debilidad institucional del mismo en varios países de la región se convertía en un activo ya que daba espacio a realizar transformaciones importantes en su estructura e incentivos de trabajo a propósito del proceso de fortalecimiento institucional que era necesario realizar para adaptarse al nuevo proceso.

Fuente: *El Ministerio Público en la Reforma Procesal Penal en América Latina: Visión General acerca el Estado de los Cambios*, Duce J., Mauricio, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, consultado en <http://sistemasjudiciales.org/content/jud/archivos/notaarchivo/463.pdf>



DOCUMENTO DE REFERENCIA

DEBER DE INVESTIGAR

... la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la sentencia del Caso Radilla..., destacó la importancia de las investigaciones que se llevan a cabo por la institución del Ministerio Público, pronunciándose en el sentido de que, para que una investigación penal constituya un recurso efectivo que asegure el derecho de acceso a la justicia de las presuntas víctimas, así como para garantizar los derechos afectados, debe cumplirse con seriedad y ser asumido por el Estado como un deber jurídico propio, y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares, o bien, de la aportación privada de elementos probatorios.

Por su parte, en la sentencia de 16 de noviembre de 2009, del caso *González y otras vs. México*, la Corte en cuestión estableció que el deber de investigar es una obligación de medio y no de resultado, que debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada

de antemano a ser infructuosa. Asimismo, señaló que la obligación del Estado de investigar debe cumplirse diligentemente, para evitar la impunidad y que este tipo de hechos vuelvan a repetirse. En este sentido, observó que la impunidad fomenta la repetición de las violaciones de derechos humanos y agregó que la referida obligación debe cumplirse, independientemente de la persona a la que se pueda atribuir la violación, ya que si sus hechos no son investigados con seriedad, resultarán, en cierto modo, auxiliados por el poder público.

Fuente: Recomendación No. 63/2013 de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos

1.5

SOLUCIONES ALTERNAS Y FORMAS DE TERMINACIÓN ANTICIPADAS

Entre las medidas alternas al ejercicio de la acción penal que se prevén en el nuevo sistema deben mencionarse el no ejercicio de la acción penal, la facultad de abstenerse de investigar y el archivo temporal. Se han introducido igualmente diversas figuras que modifican sustancialmente el enfoque punitivo, las prioridades, los cálculos estratégicos y los métodos del ministerio público. En primer lugar, debe destacarse la denominada **justicia alternativa**, que comprende entre otras cosas los medios o métodos de negociación, conciliación y mediación, así como la justicia restaurativa, y que tiene entre sus metas mejorar las condiciones para que la víctima haga frente a las derivaciones del delito y obtenga la reparación del daño, permitir al inculpado responsabilizarse mediante una mejor comprensión de las consecuencias del delito, *despresurizar* las cárceles, así como ampliar las posibilidades para que la sociedad y el estado respondan al evento con una estrategia socialmente más integradora. Se trata de métodos en los que intervienen uno o más terceros ajenos al conflicto, no reemplazando sino complementando a las autoridades judiciales convencionales.

La llamada **justicia restaurativa** es una forma activa de solución ante un delito que pone el énfasis no en la retribución del delito sino en la reparación del daño, tanto en la parte material como en la emocional y socio-afectiva, con la participación de la víctima y el imputado, concibiéndolos como miembros integrantes de la comunidad. Los llamados **acuerdos reparatorios** celebrados en ciertos supuestos entre

la víctima y el inculpado tienen el efecto de concluir el proceso. Dichos acuerdos deben ser aprobados tanto por el ministerio público como por el juez de control.

El 29 de diciembre de 2014 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Controversias en Materia Penal, aplicable en los ámbitos federal y locales, que tiene como objeto “propiciar, a través del diálogo, la solución de las controversias que surjan entre miembros de la sociedad con motivo de la denuncia o querrela referidos a un hecho delictivo, mediante procedimientos basados en la oralidad, la economía procesal y la confidencialidad”, por medio de la mediación, la conciliación y la denominada “junta restaurativa” y con la intervención de “facilitadores”.

Por otra parte, el ministerio público o el imputado pueden promover la extinción de la acción penal formulando la **suspensión condicional del proceso**, la cual debe contener un plan detallado sobre el pago de la reparación del daño a favor de la víctima.

Asimismo, el ministerio público podrá solicitar, con la anuencia de la víctima, el **procedimiento abreviado**, siempre que el inculpado lo consienta, renuncie al juicio oral, admita su responsabilidad en el delito y acepte ser sentenciado con base en los medios de convicción señalados en la formulación de acusación del ministerio público.

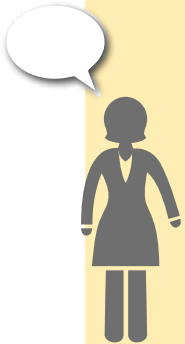
La reforma incorporó asimismo los denominados **criterios de oportunidad**, instrumentos propios del ministerio público que le permiten terminar anticipadamente el procedimiento penal en ciertos casos previstos en la ley, fundamentalmente para evitar la saturación o sobrecarga del sistema de justicia con delitos que, por su escasa importancia para el interés público o por otros motivos, no merecen el consumo de recursos y esfuerzos institucionales.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

A. De manera individual, describa con sus propias palabras los beneficios que para los fines de la justicia generan las diversas formas de justicia alternativa, la suspensión condicional del proceso, el procedimiento abreviado y los criterios de oportunidad.

B. Una vez que han sido leídos los documentos de referencia *Concepto de justicia restaurativa y principios que la animan* y *Criterios de oportunidad* y el marco jurídico correspondiente, responden en grupo las siguiente interrogantes:

- 1 ¿La aplicación de la justicia alternativa y la justicia restaurativa contribuyen a la protección de los derechos humanos? ¿Cuáles derechos?
- 2 ¿Cuáles son las ventajas y desventajas para los distintos sujetos del proceso las formas de terminación anticipadas (suspensión condicional y procedimiento abreviado)?
- 3 ¿De qué manera favorece el respeto a los derechos humanos la aplicación de los criterios de oportunidad por parte del ministerio público?
- 4 Conforme a la nueva Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Controversias en Materia Penal, ¿el ministerio público habrá de especializarse en la aplicación de dichos mecanismos o corresponderá a otros funcionarios?





DOCUMENTO DE REFERENCIA

CONCEPTO DE JUSTICIA RESTAURATIVA Y PRINCIPIOS QUE LA ANIMAN

(...)

Concepto de justicia restaurativa

la Organización de Naciones Unidas define a la justicia restaurativa como “todo proceso en que la víctima, el delincuente y, cuando proceda, cualquiera otra persona o miembro de la comunidad afectados por un delito, participen conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito, por lo general, con la ayuda de un facilitador”.

(...)

Principios que animan a la justicia restaurativa

- a) El delito se origina en conflictos interindividuales o colectivos, en necesidades insatisfechas o en disfunciones familiares o relacionales, pero siempre produce antagonismo entre la víctima, su familia, la comunidad y el infractor, en razón de los daños materiales y emocionales que provoca, por lo que deben atenderse tanto las causas como los efectos para resolver integralmente el problema y restablecer la armonía individual y social.
- b) El delito no debe ser considerado como una simple infracción a la ley del Estado que afecta los valores y la tranquilidad de la comunidad, ni el castigo como la justa respuesta al infractor por el hecho antijurídico, reconociendo a la víctima o al ofendido, en su caso, el derecho a la reparación del daño y sólo en algunas hipótesis, los delitos de querrela, la facultad de perdonar, ya que posterga a la víctima, ignorando sus verdaderas necesidades, y despersonaliza al delincuente, soslayando los orígenes del delito, con lo que

se pierde una valiosa oportunidad para hacer prevención específica y reinserir socialmente al infractor, con el apoyo de su familia y de las instituciones públicas y privadas que atienden a los factores delictivos.

- c) La crisis cualitativa y cuantitativa que sufre tanto la procuración, como la administración de justicia penal y el sistema penitenciario, hace necesario cambiar los parámetros de la justicia represiva, otorgando a las víctimas y ofendidos, a los delincuentes y a la comunidad, la oportunidad de participar activa y directamente en el proceso de administrar justicia en los casos concretos, a través de una solución negociada que satisfaga a todos, con el apoyo de un tercero imparcial.
- d) La justicia restaurativa opera en todas las áreas del derecho, pero tiene su mayor impacto en los problemas familiares y penales, por las heridas emocionales que causan y la necesidad de mantener vínculos, además del daño material, por lo que el procedimiento tradicional, al ocuparse sólo de este último tema, tiene poca eficacia para resolver integralmente el conflicto, pues éste subsiste en sus aspectos más sensibles provocando, a su vez, nuevos delitos derivados del odio y la necesidad de venganza.
- e) El enfoque restaurativo debe operar también en el ámbito penitenciario, entendido no sólo como parte del procedimiento penal sino como la última oportunidad del sistema para reinserir exitosamente al reo en el tejido social, con un pronóstico aceptable de que no volverá a delinquir, lo que sólo es pensable cuando el infractor haya admitido su responsabilidad, pedido disculpas, reparado el daño y resuelto sus conflictos con la propia familia, la que debe apoyarlo en la primera fase de la liberación y servirle de motivación para evitar nuevos delitos, convencido de que éstos afectan también a los miembros de su familia, a sus compañeros y amigos, por la infamia que conllevan, entre otros efectos negativos.
- f) Los métodos alternos de justicia, aplicados a la resolución de conflictos vecinales, violencia escolar y disfunciones familiares, entre otros problemas de tipo individual y social, operan como medios de prevención del delito, sobre todo cuando responden al enfoque restaurativo, por lo que

deben ser calificados como instrumentos de política criminal y difundidos para su aplicación en todas las áreas del sistema de seguridad pública

- g) Los programas de justicia restaurativa, aplicados oportunamente, en especial a los infractores jóvenes, tienen la virtud de impedir el etiquetamiento criminal y crear las condiciones para que el menor o el adulto admitan la comisión del delito y asuman las consecuencias, como condición para evitar la reincidencia.
- h) La justicia restaurativa reduce el número de asuntos encomendados a la judicatura y evita el hacinamiento penitenciario, permitiendo a los operadores del derecho atender delitos de mayor envergadura e impacto social, propiciando una intervención más activa de la comunidad cercana a la víctima y al delincuente, que coadyuve en la solución de sus problemas, sin excluir el procedimiento y la pena, cuando procedan, ni la supervisión judicial de los convenios obtenidos.

Fuente: *Justicia Alternativa y el Sistema Acusatorio*, Buenrostro, R., Pesqueira, J. y Soto, M., Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal, SEGOB, consultado en <http://www.setec.gob.mx/work/models/SETEC/PDF/DGEPN-16JusticiaAlternativaySistemaAcusatorio.pdf>



DOCUMENTO DE REFERENCIA

LOS CRITERIOS DE OPORTUNIDAD

(...)

Los “criterios de oportunidad” representan (...) una suerte de filtro que permitirá seleccionar los casos que deban ser resueltos, necesariamente, por las autoridades judiciales. En efecto, la aplicación de los referidos criterios por parte del Ministerio Público,

contribuirá a la despresurización de los órganos encargados de la procuración y administración de justicia penal, lo que, por otro lado, facilita el cumplimiento de un objetivo (ideal) de gran importancia para la administración de justicia, como lo es el relativo a resolver los conflictos penales de manera expedita, eficiente, eficaz, transparente y sencilla, tal y como lo dispone el artículo 17 de la CPEUM (...).

En este contexto, todavía es posible añadir un avance, que se suma a otros más, por cuanto cabe identificar un primer paso hacia la eliminación de la anacrónica tendencia a castigar penalmente y en todos los casos, aquellos supuestos en los que la reacción penal, particularmente vista desde la óptica de su ejecución, no es necesaria ni resulta útil para cumplir con el fin de prevención especial que le atribuye la propia Constitución general (...) de la República. Seguramente este importante avance en materia de justicia penal tendrá, en el corto plazo, su correlato en el Derecho penal material y, especialmente, en la posible despenalización de aquellas conductas cuya represión penal no puede justificarse sin objeciones, especialmente desde las exigencias dimanantes del principio de intervención mínima.

Fuente: El proceso de aplicación de los criterios de oportunidad, Merino, J., Ochoa, R. y Rosas, X., Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal, INACIPE, SEGOB, consultado en: <http://www.setec.gob.mx/work/models/SETEC/PDF/ProcesoAplicacion.pdf>



Código Nacional de Procedimientos Penales

Procedimiento abreviado

Artículo 201. Requisitos de procedencia y verificación del Juez

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

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

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

III. Que el imputado:

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

(...)

Artículo 256. Casos en que operan los criterios de oportunidad

Iniciada la investigación y previo análisis objetivo de los datos que consten en la misma, conforme a las disposiciones normativas de cada Procuraduría, el Minis-

terio Público ponderará el ejercicio de la acción penal sobre la base de criterios de oportunidad, siempre que, en su caso, se hayan reparado o garantizado los daños causados a la víctima u ofendido o ésta manifieste su falta de interés jurídico en dicha reparación de lo cual deberá dejarse constancia.

La aplicación de los criterios de oportunidad será procedente en cualquiera de los siguientes supuestos:

- I.** Se trate de un delito que no tenga pena privativa de libertad, tenga pena alternativa o tenga pena privativa de libertad cuya punibilidad máxima sea de cinco años de prisión, siempre que el delito no se haya cometido con violencia;
- II.** Se trate de delitos de contenido patrimonial cometidos sin violencia sobre las personas o de delitos culposos, siempre que el imputado no hubiere actuado en estado de ebriedad, bajo el influjo de narcóticos o de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares;
- III.** Cuando el imputado haya sufrido como consecuencia directa del hecho delictivo un daño físico o psicoemocional grave, o cuando el imputado haya contraído una enfermedad terminal que torne notoriamente innecesaria o desproporcional la aplicación de una pena;
- IV.** La pena o medida de seguridad que pudiera imponerse por el hecho delictivo carezca de importancia en consideración a la pena o medida de seguridad ya impuesta al inculpado por otro delito, o la que podría aplicarse al mismo por otros delitos o bien, por la pena que previamente se le haya impuesto o podría llegar a imponérsele en virtud de diverso proceso tramitado en otro fuero;
- V.** Cuando el imputado aporte información esencial para la persecución de un delito más grave del que se le imputa, la información que proporcione derive en la detención de un imputado diverso y se comprometa a comparecer en juicio. En estos supuestos, los efectos del criterio de oportunidad se suspenderán hasta en tanto el imputado beneficiado comparezca a rendir su declaración en la audiencia de juicio;
- VI.** Cuando la afectación al bien jurídico tutelado resulte poco significativa, y
- VII.** Cuando la continuidad del proceso o la aplicación de la pena sea irrelevante para los fines preventivos de la política criminal.

No podrá aplicarse el criterio de oportunidad en los casos de delitos contra el libre desarrollo de la personalidad, de violencia familiar ni en los casos de delitos fiscales o aquellos que afecten gravemente el interés público.

El Ministerio Público aplicará los criterios de oportunidad sobre la base de razones objetivas y sin discriminación, valorando las circunstancias especiales en cada caso, de conformidad con lo dispuesto en el presente Código así como en los criterios generales que al efecto emita el Procurador o equivalente.

La aplicación de los criterios de oportunidad podrán ordenarse en cualquier momento y hasta antes de que se dicte el auto de apertura a juicio.

La aplicación de los criterios de oportunidad deberá ser autorizada por el Procurador o por el servidor público en quien se delegue esta facultad, en términos de la normatividad aplicable.

Artículo 257. Efectos del criterio de oportunidad

La aplicación de los criterios de oportunidad extinguirá la acción penal con respecto al autor o partícipe en cuyo beneficio se dispuso la aplicación de dicho criterio. Si la decisión del Ministerio Público se sustentara en alguno de los supuestos de procedibilidad establecidos en las fracciones I y II del artículo anterior, sus efectos se extenderán a todos los imputados que reúnan las mismas condiciones.

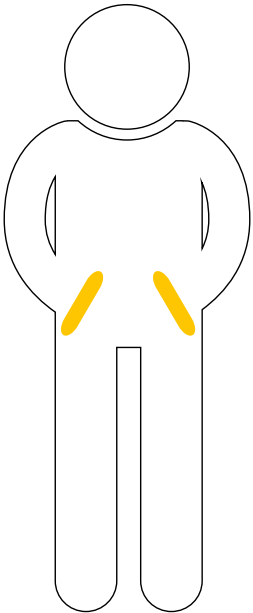
No obstante, en el caso de la fracción IV del artículo anterior, se suspenderá el ejercicio de la acción penal en relación con los hechos o las personas en cuyo favor se aplicó el criterio de oportunidad, hasta quince días naturales después de que quede firme la declaración judicial de extinción penal, momento en que el Juez de control, a solicitud del agente del Ministerio Público, deberá resolver definitivamente sobre el cese de esa persecución.

En el supuesto a que se refiere la fracción IV del artículo anterior, se suspenderá el plazo de la prescripción de la acción penal.

1.6

LAS MEDIDAS CAUTELARES

Las medidas cautelares tienen como propósitos generales asegurar que la decisión judicial definitiva en el proceso pueda hacerse efectiva, así como impedir que se produzcan daños irreparables a las personas. En concreto, las medidas cautelares cumplen **tres funciones básicas**:



- 1 asegurar la presencia del imputado en el procedimiento**, por ejemplo sometiéndolo a prisión preventiva, obligándolo a acudir ante el juez periódicamente o a exhibir garantía económica, prohibiéndole abandonar el país, embargándole bienes o inmovilizando sus cuentas;
- 2 garantizar la seguridad de víctimas, ofendidos y testigos**, prohibiendo al inculpado acercarse a dichos sujetos, decretando la separación del domicilio por parte del agresor o colocando al inculpado un localizador electrónico, entre otros supuestos; y
- 3 evitar la obstaculización del procedimiento**, por ejemplo separando del cargo a un servidor público cuando se le atribuye un delito.

EL JUEZ ESTÁ FACULTADO PARA IMPONER UNA O VARIAS MEDIDAS CAUTELARES, SIEMPRE OBSERVANDO EL PRINCIPIO DE MÍNIMA INTERVENCIÓN.

FINES DEL PROCESO (estrictamente procesales) ⁶	MEDIOS PARA CUMPLIRLOS	NO SON FINES DEL PROCESO (fines extraprocesales ilegales)
Esclarecimiento de los hechos	<p>Actos de investigación (permiten indagar sobre lo sucedido)</p> <p>Detención (permite escuchar la versión de la persona detenida) y control de detención (permite que se desechen acusaciones falsas que entorpecen el esclarecimiento de hechos)</p> <p>Principio de contradicción (permite producir pruebas bajo estándares confiables)</p> <p>Libre apreciación de la prueba (permite a la autoridad jurisdiccional evaluar bajo criterios objetivos y razonables los datos de prueba)</p> <p>Medidas cautelares (tendientes a evitar que se obstaculice la investigación o sustracción de la persona imputada del proceso)</p>	<p>La seguridad pública</p> <p>El escarmiento público</p> <p>El sacar de circulación a ciertas personas</p> <p>La prevención general de delitos</p> <p>El aleccionamiento social</p> <p>Persuasión de futuros delitos (castigo ejemplar)</p> <p>La publicidad de ciertos valores o funciones estatales</p>
Proteger al inocente (persona imputada y víctima)	<p>Medidas cautelares (las distintas a la prisión protegen a la persona imputada pues cumplen principio de presunción de inocencia. Además, pueden dictarse medidas cautelares tendientes a la protección de la víctima)</p> <p>Presunción de inocencia (protege a la persona imputada)</p> <p>Derecho a la defensa y al debido proceso (protege a la persona imputada de violaciones a sus derechos)</p>	
Procurar que el culpable no quede impune	La investigación y el proceso (seguidos bajo todos los estándares permiten obtener certeza sobre la culpabilidad/inocencia de una persona y evitar la impunidad)	Al no ser fines estrictamente procesales, su uso como justificación para una medida restrictiva de derechos es incorrecto.
Que los daños causados por el delito se reparen	Sentencia (permite reparar el daño)	

⁶ Artículo 20, apartado A, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: "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".

1.7

EL MINISTERIO PÚBLICO Y LA *TEORÍA DEL CASO*

Los principios bajo los que opera el nuevo modelo penal (publicidad, oralidad, concentración, continuidad, contradicción e inmediación) y en general el paradigma de litigación del sistema acusatorio obligarán al ministerio público al diseño y aplicación de la denominada *teoría del caso*, mediante la cual establece prioridades, discrimina la información relevante de la intrascendente, da coherencia a la versión que será sostenida en el juicio, genera vínculos entre los hechos y las pruebas, así como entre el plano fáctico y las hipótesis normativas y, en general, define la estrategia probatoria y de litigación.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

Lea individualmente el documento *La teoría del caso*. Posteriormente realicen en grupo lo siguiente:

- 1 Formulen un concepto de *teoría del caso* con sus propias palabras.
- 2 Discutan entre ustedes: ¿antes de la reforma penal el ministerio público establecía una *teoría del caso*? ¿Por qué?
- 3 En un caso concreto, ¿cuáles serían las consecuencias de que el ministerio público no formule una *teoría del caso* o que lo haga de manera incorrecta?





DOCUMENTO DE REFERENCIA

LA TEORÍA DEL CASO

(...)

La metodología para la litigación en los juicios orales consiste, en primer término, en construir una “teoría del caso” adecuada y dominar la técnica para ejecutarla con efectividad. Ello nos lleva a explicar qué es una teoría del caso a partir de las funciones que desempeña durante el litigio. Dada la complejidad del concepto presentaremos varias aproximaciones, sin la pretensión de que sean tomadas como definiciones acabadas.

1. “Una teoría del caso es la verdad que sostiene cada parte de acuerdo con su conocimiento e interpretación de lo sucedido, la cual está necesariamente influida por los intereses particulares que representa”. Al ser la verdad legal diferente de la histórica debido a estar limitada por las pruebas que aportan las partes durante el proceso, es necesariamente parcial; de modo que el juez tomará su decisión a partir de una selección de los hechos relevantes que le presentan las partes y que al mismo tiempo le resultan verosímiles, a fin de tener un nivel de certeza relativo, pero suficiente para determinar la existencia o no de la responsabilidad penal”.
2. “Una teoría del caso es el relato de lo sucedido de acuerdo con el punto de vista específico de cada una de las partes”. Cada uno de los litigantes se forma un punto de vista del caso que representará, a partir del conocimiento que tiene de lo sucedido y de la evaluación jurídica que realiza para determinar las fortalezas y debilidades de la posición de su representado.
3. “Una teoría del caso es la articulación coherente y ordenada de las proposiciones fácticas que sustentan la posición jurídica del litigante”. Una proposición fáctica no es otra cosa más que una afirmación sobre un hecho individual, que debe cumplir dos condiciones fundamentales. Por un lado, es una afirmación sobre un hecho que está, a su vez, considerada en el “supuesto de hecho” de alguna norma. Conviene re-

cordar que las normas se estructuran con un supuesto de hecho que genera consecuencias jurídicas; de modo que la “proposición fáctica” debe coincidir con al menos, una parte de los “supuestos de hecho” de las normas, que los litigantes consideran aplicables al caso, de modo que el conjunto de las proposiciones fácticas deberá cubrir todos los supuestos de hecho de las normas que serán seleccionadas por el abogado litigante. Por otro lado, una proposición fáctica es una afirmación que se considera puede ser probada; en ese sentido, se dice que podría tener un sustento fáctico, de lo cual depende su utilidad en el proceso.

(...)

4. “ Una teoría del caso es la guía que debe orientar la actividad del litigante durante el proceso”. (...) es evidente que en cada proceso penal existirá un conjunto muy amplio de hechos a ser tomados en cuenta, por lo cual se requiere de un criterio de selección para distinguir lo relevante de lo que no lo es. La teoría del caso, en tanto la versión de lo ocurrido elaborada por cada una de las partes en litigio, debe fungir como guía para responder las siguientes interrogantes:

INTERROGANTES

CONSIDERACIONES QUE EXPLICAN SU RELEVANCIA

¿Qué proposiciones fácticas dan cuenta de la versión de los hechos de cada una de las partes?

La interrelación de las proposiciones fácticas definidas es la versión de los hechos.

¿Con qué elemento de cuál norma jurídica se relaciona cada una de estas proposiciones fácticas?

Correspondencia entre cada “afirmación de hecho” y al menos una parte de los “supuestos de hecho”. El conjunto de las “afirmaciones de hecho” debe cubrir todos los “supuestos de hecho” de las normas aplicables.

¿Qué elementos de prueba son necesarios para acreditar cada una de las proposiciones fácticas?

Construcción del sustento fáctico.

¿Qué tan relevantes son las proposiciones fácticas que no pueden ser probadas?

Necesidad de modificar la versión de lo sucedido, ante la imposibilidad de contar con las pruebas.

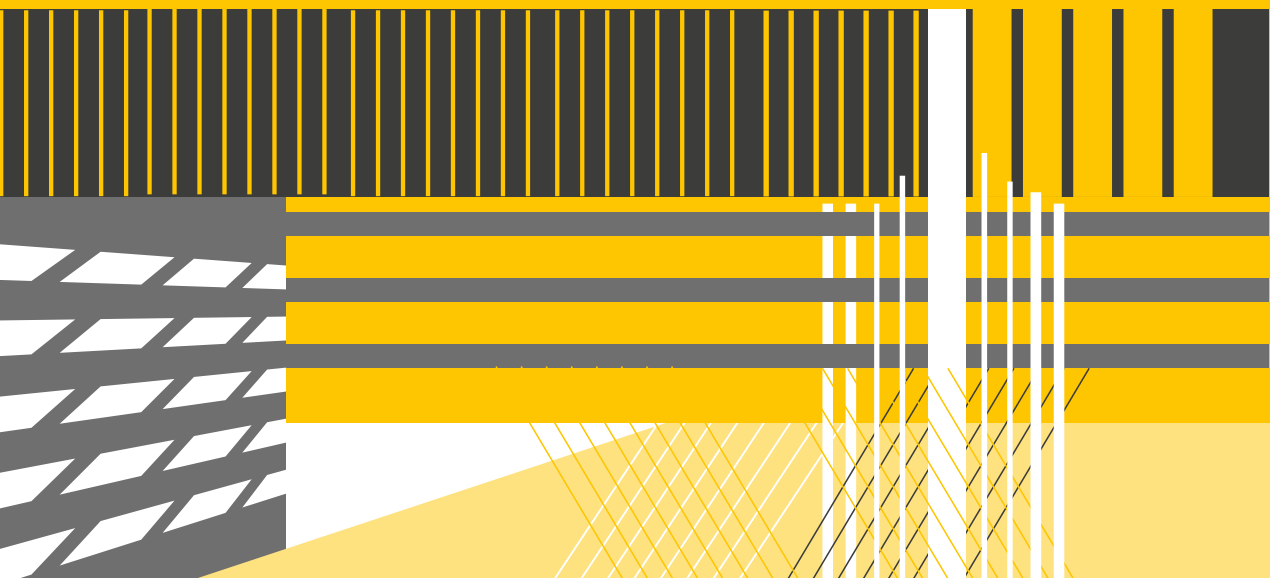
La teoría del caso atraviesa todas y cada una de las actividades que se llevan a cabo durante el litigio. Todas las proposiciones fácticas que se formulan y se busca acreditar, toda la prueba que se presenta para lograrlo, todo interrogatorio, conainterrogatorio y los alegatos dentro del juicio deben estar al servicio de y ser funcionales a la teoría del caso. Por esta razón la teoría del caso debe ser única, autosuficiente, verosímil y fundada en derecho.

(...)

Fuente: *Litigación penal y “Teoría del caso” en el nuevo sistema acusatorio*, Natarén, Carlos y Ramírez, Beatriz, consultado en línea el 7 octubre de 2014 en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/250/pr/pr4.pdf>

2

SINOPSIS DE LAS ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO EN EL SISTEMA ACUSATORIO



2.1 ETAPA DE INVESTIGACIÓN

El procedimiento en el nuevo sistema acusatorio está organizado en etapas. Dentro de la **Etapa de investigación** (desformalizada) la autoridad recibe la noticia del delito por medio de la denuncia o querrela o bien mediante un parte policial. Entre las acciones inmediatas que debe realizar la autoridad destacan las siguientes: prestar auxilio a las personas, preservar la escena de los hechos, recabar información que por su naturaleza podría perderse o no estar disponible posteriormente, entrevistar testigos o personas que puedan aportar datos relevantes para corroborar los hechos y, muy importante, recolectar indicios en la escena de los hechos.

Los agentes de la policía preventiva y de la policía investigadora o ministerial, deben actuar bajo la conducción y mando del ministerio público. Sin embargo, cuando ocurre un delito y la policía es la primera autoridad que tiene contacto con la escena del hecho, sus agentes deben dar noticia del delito de forma inmediata al ministerio público y realizar distintas acciones sin esperar instrucciones del mismo, entre las que destacan recibir denuncias, adoptar las medidas necesarias para la preservación de la escena, realizar detenciones en flagrancia y recabar indicios e información útil para la investigación. Está claro que algunas de estas tareas quedan encomendadas a la policía de manera transitoria, hasta el momento en el que el ministerio público asuma la conducción de la investigación y ordene, en su caso, la intervención de los servicios periciales.

Dentro de la etapa de investigación debe producirse la determinación del ministerio público, el cual recibe el reporte de resultados de investigación de la policía, así como a las personas detenidas en flagrancia. Debe también el ministerio público dar continuidad a las medidas necesarias de protección de personas y, de resultar procedente, emitir las órdenes de detención en caso urgente. Las detenciones efectuadas por la policía están sujetas a un primer control por parte del ministerio público, lo que tendría que traducirse en la liberación inmediata de las personas que hubieren sido detenidas ilegal o arbitrariamente por los agentes policiales. Una vez ejercido este control, y de ratificarse ministerialmente la detención, procede la asignación de un defensor al imputado y la exploración de las posibilidades para la celebración de acuerdos reparatorios y la aplicación de criterios de oportunidad.

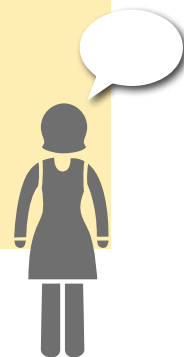
De no proceder estos últimos, el ministerio público debe continuar con la investigación, solicitando una autorización al juez para realizar los actos necesarios y las diligencias de intervención en la esfera de derechos del inculcado, tales como las órdenes de aprehensión y de cateo.

Como se mencionó, durante la etapa de investigación el ministerio público debe producir su determinación, eligiendo cualquiera de las siguientes opciones: nuevamente explorar y, en su caso, promover los acuerdos reparatorios con base en los nuevos hallazgos de investigación y los resultados que arrojen las diligencias autorizadas judicialmente en la etapa desformalizada de investigación; realizar las diligencias de detención, aprehensión y cateo que fueran necesarias; dar por terminado el procedimiento determinando el no ejercicio de la acción penal, el archivo temporal o la aplicación de criterios de oportunidad y, por último, solicitar al Juez de control cita para formular la imputación.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

Lea individualmente el texto *Etapa de investigación: contexto y responde lo siguiente:*

¿Qué significa que para la formulación de la imputación “no se requiere un estándar probatorio”?



DOCUMENTO DE REFERENCIA

ETAPA DE INVESTIGACIÓN: CONTEXTO

Una etapa compleja dentro del nuevo sistema acusatorio y oral es la de investigación que, grosso modo, sustituye a la depuesta averiguación previa, pero con importantes diferencias como son que, cuando hay una persona detenida, ésta puede quedar sujeta a prisión preventiva antes de la acusación por todo el tiempo que dure la investigación, previa solicitud del MP y con la respectiva vigilancia de un juez de control de garantías (1).

(...)

Esta etapa se desarrolla en una fase de investigación desformalizada, seguida de una fase de investigación formalizada. La primera se mantiene reservada (exceptuando a la víctima u ofendido, así como a sus coadyuvantes o representantes legales) para favorecer el éxito de la misma y porque nada amerita hacerla del conocimiento de la persona cuya conducta se investiga, ni de la sociedad en general. La segunda, de carácter formalizado, se inicia una vez que se le haya imputado formalmente un delito a la persona y que se le haya comunicado la información que hasta ese momento obre en la carpeta de investigación del MP (2). Esta segunda fase da inicio con la citación judicial a la audiencia pública presidida por el juez de control de garantías en la que el MP comunicará a la persona en cuestión que se le imputan ciertos hechos. A partir de ello, el juez decretará la vinculación a

proceso, salvo que no comparta la *opinio delicti* del MP, es decir, que los hechos imputados, aun si llegasen a ser probados como ciertos, no serían constitutivos de delito o que los mismos ya hubiesen prescrito o que no sea verosímil la probable participación de la persona imputada. No obstante, es pertinente señalar que para la formulación de la imputación, no se requiere un determinado estándar probatorio, puesto que si bien, en este momento se anuncian los datos de prueba de los hechos imputados, los mismos todavía no se desahogan. Cabe aclarar que lo anterior es aplicable a las investigaciones que inician sin detenido, a diferencia de aquéllas iniciadas con detenido en las que por razones obvias, como se abundará más adelante, la investigación se formaliza inmediatamente. Al final de esta etapa el MP habrá adquirido o no el convencimiento de que cuenta con datos suficientes para acusar a una o varias personas. Ello implica buscar, identificar y localizar los datos de prueba que posteriormente presentará al formular la acusación, si cuenta con elementos suficientes para abrir un proceso penal, en términos del artículo 102, apartado A constitucional (lo que funciona de forma similar al caso del abogado civilista quien antes de intentar la acción reivindicatoria, valora si cuenta con elementos suficientes para intentarla). De acuerdo con lo anterior esta etapa concluye con la formulación de la acusación o el auto de sobreseimiento, o bien, con alguna de las medidas alternativas o proceso especial, según sea el caso.

Notas al pie:

(1) El Ministerio Público, conducirá la investigación de acuerdo con la hipótesis o teoría del caso que se haya formulado. Por su parte, la policía y los peritos, que actuarán bajo la conducción jurídica del MP, y operacional de sus directivos, realizarán la investigación de campo y técnico científica, respectivamente. La lógica del nuevo sistema busca generar confianza y eficiencia mediante el equilibrio entre las funciones y responsabilidades de los actores públicos a cargo de la investigación y persecución de los delitos.

(2) La carpeta de investigación es una bitácora del agente del MP para llevar registro de la investigación que realiza que, a diferencia del expediente en la averiguación previa, como regla general, (antes de ser imputada la persona puede tener conocimiento de la investigación e incluso así poder optar por una salida alternativa) deberá hacerla del conocimiento de la defensa a partir de la citación judicial para la formulación de la imputación, y no se hará entrega de la misma al Juez, puesto que se trata de material propio de una de las partes. El nuevo sistema implica romper con la existencia de material probatorio que se incorpora automáticamente al proceso por el solo hecho de agregarse al expediente y correspondiente pliego de consignación. Como se explicará en la etapa relativa al juicio oral, todos los medios probatorios deberán ser incorporados por las partes en la audiencia respectiva. Cabe apuntar que, en virtud del derecho a la no autoincriminación, el MP no tiene la facultad de conocer la información que haya recabado la defensa, pues ello podría traer como resultado que ésta se utilice en su perjuicio y contribuya a la condena del imputado. Esto es particularmente relevante en aquellas entidades que, como Guanajuato, han incorporado la figura del investigador de la defensa. Esta es la misma situación que se presenta cuando el MP identifica medios de prueba que favorecen al imputado y tiene la obligación de hacerlos del conocimiento del imputado y del juez, mientras que si la defensa identifica medios probatorios que lo incriminan, no está obligada a aportarlos. (...) Dado que la información de la fase formalizada de la etapa de investigación se ventila en una audiencia pública, en esta fase carece de sentido la secrecía de la actual averiguación previa, que sólo permite su acceso al inculpado, su defensor y a la víctima u ofendido o su representante legal.

Fuente: *La Etapa de Investigación. Lo que usted siempre quiso saber acerca de...*, Sarre, Miguel y Luna, Tania, Reforma del Sistema Penal en México, Ciudad de México, 2011, consultado en <http://www.juiciosorales.org.mx/biblioteca.aspx>

2.2

AUDIENCIA INICIAL Y AUDIENCIA INTERMEDIA ANTE JUEZ DE CONTROL

La solicitud de cita para formular la imputación da pie a la apertura de la **Etapa de audiencia ante Juez de control**, en la cual están presentes dicho funcionario judicial, el ministerio público, la víctima, el asesor jurídico de ésta, el imputado y su defensor. El objeto de la audiencia es resolver sobre la legalidad de la detención, para lo cual se escucha la justificación de la misma por parte del ministerio público. En caso de que resulte ilegal la detención, el Juez de control debe decretar la libertad inmediata del detenido; el ministerio público queda en aptitud de promover la reapertura de la investigación, o bien, darla por terminada aplicando criterios de oportunidad, absteniéndose de investigar o enviando el caso al archivo temporal.

En caso de que la detención sea ratificada por el Juez de control, el ministerio público procede a la **formulación de la imputación**, misma que habilita al imputado para responder al cargo y, según lo desee, para rendir su declaración con asistencia de su defensor o guardar silencio. Cuando se trata de varios imputados deben ser escuchados sin que puedan previamente comunicarse entre sí.

La **vinculación a proceso** debe resolverse en un plazo de 72 horas, prorrogable a 144 horas a solicitud del imputado. En este último caso habrá lugar a solicitar, debatir y resolver sobre la aplicación de medidas cautelares, como también en el supuesto de que el imputado no solicite dicha ampliación pero sea vinculado a proceso por el Juez de control.

El ministerio público debe solicitar y motivar la vinculación del imputado a proceso. En atención al principio de contradicción, el imputado y su defensor están en aptitud de exponer lo que consideren conveniente. En el supuesto de que el juez resuelva la no vinculación a proceso, decreta la libertad del imputado y, en su caso, deja sin efecto las medidas cautelares que se hubieren aplicado.

A partir de la vinculación a proceso el ministerio público está facultado para solicitar el **procedimiento abreviado**, así como la **suspensión condicional a proceso**, facultad esta última conferida también al imputado y su defensor. Dentro de la audiencia ante el Juez de control, las partes propondrán un plazo para el **cierre de la investigación complementaria**, plazo prorrogable dentro de los límites máximos establecidos por la ley (dos meses para delitos cuya pena máxima no exceda los dos años de prisión y seis meses si la pena máxima excede ese tiempo). Si al cumplirse el plazo para el cierre de la investigación el ministerio público no solicita el sobreseimiento o la suspensión del proceso o no formula acusación, la consecuencia será la extinción de la acción penal.

Cumplido el plazo para el cierre de la investigación, el ministerio público puede promover una solución alterna (acuerdo reparatorio o suspensión condicional del proceso), solicitar el procedimiento abreviado o sobreseer la causa, como también puede presentar su escrito de acusación, acto que coincide con el inicio de la denominada **Etapas intermedia o Fase escrita**.

Una vez presentado el escrito de acusación por el ministerio público se lleva a cabo el descubrimiento probatorio, entendido como la entrega material por parte del ministerio público a la defensa de copia de los registros de la investigación, así como el acceso que el propio ministerio público debe dar a la defensa respecto de las evidencias materiales recabadas durante la investigación. Tanto la entrega del material como

el acceso a la evidencias materiales debe ser efectuado de inmediato por el ministerio público una vez que la defensa se lo solicita. Del mismo modo, el descubrimiento probatorio obliga a la defensa a la entrega material al ministerio público de copia de los registros con los que cuente y que pretenda ofrecerlos como medios de prueba para ser desahogados en juicio.

Hecho lo anterior, el Juez de control cita a la **audiencia intermedia**, en la que el ministerio público realiza una exposición resumida de su acusación, seguida de las exposiciones de la víctima y el acusado por sí o por conducto de su defensor. El juez debe cerciorarse del descubrimiento probatorio de las partes, permitir el debate en caso de controversia y resolver lo procedente. El ministerio público y el acusado pueden acordar que se acepten como probados alguno o algunos de los hechos o sus circunstancias. La víctima puede oponerse a dichos acuerdos, en cuyo caso el juez determinará si dicha oposición resulta procedente. Durante la audiencia intermedia el Juez de control ordenará la exclusión de los medios de prueba que no se refieran directa o indirectamente al objeto de la investigación o no sean útiles para el esclarecimiento de los hechos, así como los medios de prueba sobreabundantes, impertinentes e innecesarios y los violatorios de los derechos humanos, los declarados nulos y los que contravengan las disposiciones legales para su desahogo.

Desde la vinculación a proceso y hasta antes de que el Juez de control dicte el auto de apertura a juicio oral el ministerio público está en aptitud de promover el procedimiento abreviado. En el mismo intervalo, puede también solicitar, al igual que el imputado y su defensor, la suspensión condicional del proceso. Dentro de la audiencia intermedia, en suma, el Juez de control resuelve sobre los vicios formales, la competencia, la cosa juzgada, los requisitos de procedibilidad, los acuerdos probatorios entre las partes y la exclusión de medios probatorios. Antes de finalizar la audiencia el Juez de control, en su caso, dicta el auto de apertura a

juicio y señala la fecha y hora para la celebración de la audiencia de juicio ante el tribunal de enjuiciamiento que determine. Dentro de los cinco días siguientes el Juez de control debe poner a disposición de dicho tribunal al acusado y los registros correspondientes.

2.3 JUICIO ORAL

En la **Etapa de Juicio Oral** el tribunal de enjuiciamiento declara el inicio de la **audiencia de juicio oral** y abre el debate; las partes presentan sus alegatos de apertura. El desahogo de los medios de prueba se realizará en el orden que decidan las partes. Harán uso de la palabra, según lo exija el medio de prueba a desahogar, el ministerio público, la víctima, los peritos y testigos de ambas partes, la policía, el defensor y el acusado. La audiencia comprenderá el desarrollo de interrogatorios y contrainterrogatorios al acusado, los testigos y los peritos, así como la presentación de los alegatos de clausura por parte del ministerio público, la víctima y el defensor. El ministerio público y la víctima pueden replicar lo alegado por el defensor y éste, a su vez, duplicar lo alegado por aquéllos. Se otorgará la palabra por último al acusado y se declarará cerrado el debate.

El tribunal de enjuiciamiento cuenta con un plazo máximo de veinticuatro horas para deliberar a partir del cierre del debate; su fallo debe, como resulta obvio, fundarse en derechos y motivarse en los hechos probados. En caso de que el acusado sea condenado, se señala fecha y hora para la celebración de la **audiencia de individualización de sanciones y reparación del daño**. En caso de que sea absuelto, se levantan las medidas cautelares impuestas y se cancelan las garantías de comparecencia y reparación del daño.

2.4

AUDIENCIA DE INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES. RECURSOS Y EJECUCIÓN

En la **audiencia de individualización** el Tribunal de enjuiciamiento otorga la palabra a las partes para que expongan, en su caso, sus alegatos de apertura. Corresponde a las partes determinar el orden para el desahogo de los medios de prueba. El tribunal declara abierto el debate, mismo que concluye con los alegatos de clausura de las partes. Cerrado el debate, el tribunal delibera, fija las penas y se pronuncia sobre las medidas alternativas a la prisión o su suspensión, así como sobre la forma de reparar el daño. La sentencia debe ser redactada en un plazo de cinco días. Los recursos contra la sentencia son resueltos por un tribunal de alzada también en una audiencia. Corresponde al Juez de ejecución el seguimiento de la sentencia condenatoria para su debido cumplimiento.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O EN GRUPO

De manera individual, enuncie brevemente la actividad o actividades principales del ministerio público en los distintos momentos procesales. Siga el ejemplo.

◆ **Etapas de investigación (desformalizada).**

R: En esta etapa el ministerio público recibe denuncias y querrelas; adopta medidas para que se preste auxilio a las personas y para la preservación de la escena de los hechos; recaba información y realiza diligencias



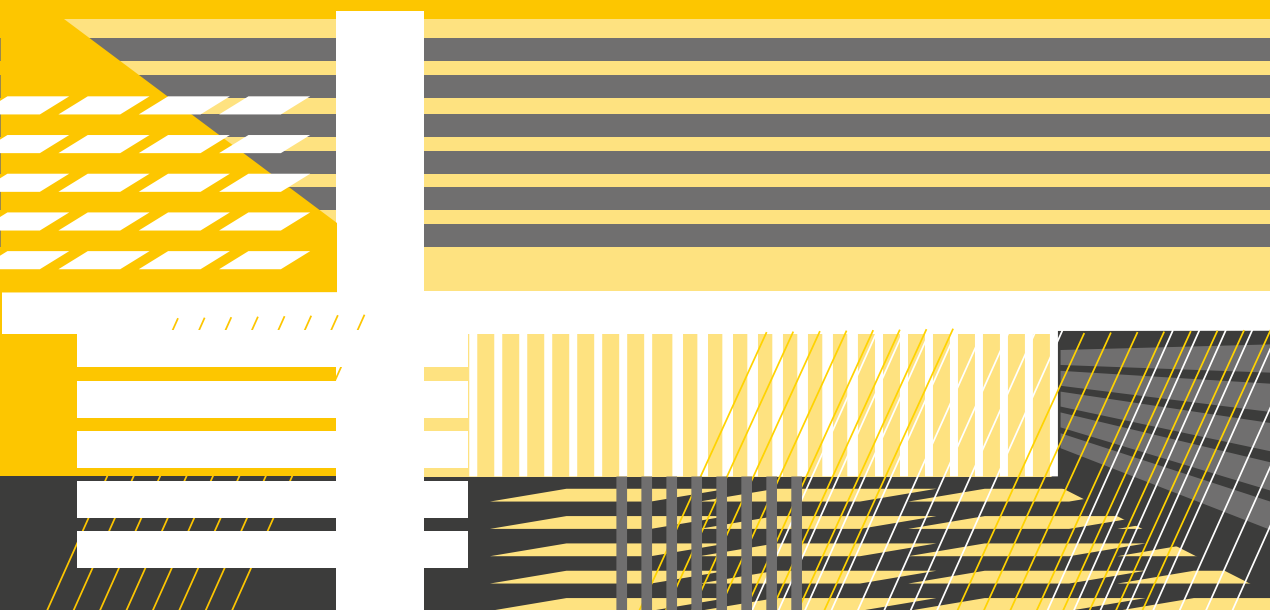
de investigación previa autorización del juez; ejerce un control ministerial de las detenciones en flagrancia; en su caso, emite órdenes de detención para caso urgente; produce su determinación ya sea promoviendo acuerdos reparatorios, resolviendo el no ejercicio de la acción penal, el archivo temporal o la aplicación de criterios de oportunidad; y, por último, solicita al juez de control cita para formular la imputación.



- ◆ **Audiencia inicial ante el juez de control:**
- ◆ **Audiencia intermedia ante el juez de control:**
- ◆ **Audiencia de juicio oral:**
- ◆ **Audiencia de Individualización de sanciones:**
- ◆ **Ejecución y seguimiento de sentencias condenatorias:**

3

NUEVAS PERSPECTIVAS DE LOS DERECHOS HUMANOS



3.1 ELEMENTOS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE DERECHOS HUMANOS

El 10 de junio del año 2011 fue publicada una reforma constitucional de gran alcance en materia de derechos humanos, a partir de la cual debe interpretarse el orden jurídico mexicano en su conjunto, incluyendo por supuesto el derecho penal. La cabal comprensión de las nuevas perspectivas de los derechos humanos a partir de dicha reforma resulta fundamental en el desempeño de la función ministerial en el nuevo modelo. En esta sección se abordan de manera sucinta los elementos básicos de la reforma.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

Lea individualmente el documento *La reforma constitucional en materia de derechos humanos: principales novedades*. **Posteriormente, respondan en grupo lo siguiente:**



- 1 ¿Qué ordenamientos conforma el denominado *Bloque de constitucionalidad*?
- 2 ¿Corresponde al ministerio público aplicar el principio *pro personae* o sólo al juzgador?
- 3 Proporcionen un ejemplo en el que una disposición de un tratado o convención deba ser aplicada por ser más

favorable a la persona que la norma aplicable del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Lean en grupo el segundo párrafo del artículo 1º de la Constitución y expliquen lo siguiente:

- 1 ¿En qué consiste la interpretación de las normas relativas a los derechos humanos conforme al principio de la *protección más amplia* de las personas?
- 2 ¿El ministerio público interpreta normas conforme a dicho principio? Proporcione un ejemplo.



DOCUMENTO DE REFERENCIA

LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS: PRINCIPALES NOVEDADES

(...)

Las principales novedades, dicho de forma telegráfica, son las siguientes:

1. La denominación del Capítulo I del Título Primero de la Constitución cambia, dejando atrás (al menos en parte) el anticuado concepto de “garantías individuales”. A partir de la reforma se llama **“De los derechos humanos y sus garantías”** (...).
2. El artículo primero constitucional, en vez de **“otorgar”** los derechos, ahora simplemente los **“reconoce”** (...).
3. En el mismo artículo primero constitucional se recoge la figura de la **“interpretación conforme”**, al señalarse que todas las normas relativas a derechos humanos (del rango jerárquico que sea) se deberán interpretar a la luz de la propia Constitución y de los tratados internacionales. Esto implica la creación de una especie de bloque

de constitucionalidad (integrada no solamente por la carta magna, sino también por los tratados internacionales), a la luz del cual se deberá interpretar el conjunto del ordenamiento jurídico mexicano.

4. Se incorpora en el párrafo segundo del artículo primero constitucional el principio de interpretación **“pro personae”**, muy conocido en el derecho internacional de los derechos humanos y en la práctica de los tribunales internacionales encargados de la protección y tutela de los mismos derechos. Este principio supone que, cuando existan distintas interpretaciones posibles de una norma jurídica, se deberá elegir aquella que más proteja al titular de un derecho humano. Y también significa que, cuando en un caso concreto se puedan aplicar dos o más normas jurídicas, el intérprete debe elegir aquella que (igualmente) proteja de mejor manera a los titulares de un derecho humano.

5. Se señala, en el párrafo tercero del artículo primero, la obligación del Estado mexicano (**en todos sus niveles de gobierno, sin excepción**) de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos. De esta forma queda claro que todo derecho humano “reconocido” por la Constitución y los tratados internacionales genera obligaciones para las autoridades mexicanas, con independencia del nivel de gobierno que ocupen o de la modalidad administrativa bajo la que estén organizadas.

6. Las obligaciones de las autoridades mexicanas en materia de derechos humanos deberán cumplirse a la luz de los **principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad** de los derechos.

7. El Estado mexicano, señala el artículo 1 constitucional a partir de la reforma, debe **prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones** de derechos humanos.

8. **Queda prohibida la discriminación** por causa de “preferencias sexuales”. (...)

(...)

9. Se establece, en el artículo 18, que el **respeto a los derechos humanos** es una de las bases sobre las que se debe organizar el **sistema penitenciario nacional** (...)

14. Se le quita a la Suprema Corte de Justicia de la Nación la facultad contenida en el artículo 97 constitucional, la cual pasa a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (...)

15. Se obliga a los servidores públicos que no acepten recomendaciones de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos o de las respectivas comisiones estatales a fundar y motivar su negativa, así como a hacerla pública. Toda recomendación debe ser contestada, tanto si es aceptada como si es rechazada. En caso de que alguna autoridad rechace una recomendación, puede ser citada (ante los órganos legislativos)...

(...)

18. Se faculta a la CNDH para realizar la investigación de **violaciones graves de derechos humanos**. El ejercicio de dicha facultad se puede dar cuando así lo considere la Comisión o cuando sea solicitado por el Presidente de la República, el gobernador de un Estado, cualquiera de las cámaras del Congreso de la Unión, las legislaturas locales o el jefe de gobierno del Distrito Federal.

(...)

Como puede verse, se trata de una reforma que (pese a que es breve en su contenido), abarca distintos temas y aspectos relativos a la concepción y la tutela de los derechos humanos en México. Llega en un momento especialmente delicado, cuando la situación de los derechos humanos en el país se ha degradado considerablemente en el contexto de una exacerbada violencia y de una actuación desbocada e ilegal de un sector de las fuerzas armadas.

Llega también cuando México acumula ya seis sentencias condenatorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que han verificado en el plano internacional lo que ya se sabía: el Estado mexicano presenta profundas deficiencias en la tutela de los derechos.

(...)

Fuente: Carbonell, Miguel, *La reforma constitucional en materia de derechos humanos: principales novedades*, consultado el 16 de sept. de 2014, <http://www.miguelcarbonell.com/articulos/novedades.shtml> (énfasis añadido)

3.2

CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

La conformación de un bloque de constitucionalidad acarrea nuevos desafíos en la interpretación y aplicación del orden jurídico. Todos los servidores públicos, sin importar su nivel o competencia, deben arreglarse a las normas de derechos humanos establecidas en la Constitución y en los tratados internacionales suscritos por México.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

A partir de la lectura de los documentos titulados *Control difuso de constitucionalidad* **y** *Desarrollo del control convencional en México*, **respondan en grupo lo siguiente:**

- 1 ¿El ministerio público debe, conforme al control difuso de constitucionalidad, aplicar en su actividad ordinaria los tratados y convenciones internacionales vigentes en México? ¿Por qué?
- 2 ¿El control de constitucionalidad corresponde exclusivamente a los jueces de amparo?
- 3 ¿Qué norma debe prevalecer en caso de oposición o contradicción entre una norma del Código Nacional de



Procedimientos Penales y una norma de un tratado o convención internacional?

- 4 ¿El conocimiento y aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) compete al ministerio público o a los juzgadores? ¿Por qué?
- 5 Si el ministerio público dejara de aplicar una norma del Código Nacional de Procedimientos Penales invocando la Convención Americana, ¿incurriría en una falta?
- 6 Establezca la diferencia entre control difuso de constitucionalidad y control de convencionalidad.



DOCUMENTO DE REFERENCIA

CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD

(...)

1.- El control de la constitucionalidad se encuentra íntimamente ligado con la interpretación de la ley fundamental, que implica realizar un contraste entre una norma legal y otra constitucional, para determinar si la primera es compatible con la segunda, para dictaminar su congruencia y operatividad dentro del sistema legal.

2.- El control de la constitucionalidad en México es parcialmente difuso, pues a pesar de que los jueces y magistrados tanto del ámbito judicial como administrativo, deben inaplicar las normas inconstitucionales, sigue siendo la Suprema Corte de Justicia de la Nación la que tiene la facultad de interpretar y definir la inconstitucionalidad de la norma, por lo que la Corte se constituye

en órgano de control concentrado. En esta virtud tenemos un sistema mixto.

3.- Lo dispuesto en el artículo primero constitucional en el tercer párrafo: “todas las autoridades en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad”, constituye un principio para garantizar el respeto de los derechos humanos en territorio mexicano, observando criterios de interpretación propios de los tratados internacionales, medida que propicia se uniforme la valoración, interpretación y aplicación de los derechos humanos, tanto en el ámbito nacional como internacional.

(...)

5.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha empezado a emitir criterios jurisprudenciales en tesis aisladas tanto en control difuso como en interpretación convencional, con lo que se da comienzo a una nueva era del derecho de México en el actual siglo XXI.

Fuente: Garmendia Cedillo, Xóchitl, *Control Difuso y Control Convencional de Constitucionalidad*, consultado en línea el 16 de sept. de 2014, <http://www.tfjfa.gob.mx/investigaciones/pdf/controldifusoycontrolconvencional.pdf>



DOCUMENTO DE REFERENCIA

DESARROLLO DEL CONTROL CONVENCIONAL EN MÉXICO

Al haber ratificado nuestro país la Convención Americana sobre Derechos Humanos y al haber aceptado la jurisdicción contenciosa de la CIDH, los derechos reconocidos en el primer instrumento, así como las resoluciones emanadas de dicho órgano interamericano, deben ser observadas (...); incluso, estas últimas

adquierien carácter definitivo e inapelable, es decir, son de naturaleza vinculante (...), sin que pueda invocarse ninguna disposición de derecho interno o criterio jurisprudencial como justificación para su incumplimiento, ya que los pactos internacionales obligan a los Estados parte y sus normas deben ser cumplidas (...).

Como consecuencia de lo anterior, empezaron a surgir sentencias de la CIDH en contra de México desde 2006, que empezaron a inquietar al ámbito jurídico en razón de los planteamientos, máxime que muchos se dirigieron a los órganos del poder público de nuestro país (...). Especialmente el asunto de Rosendo Radilla Pacheco fue el que catalizó la posibilidad de ejercicio por parte de los operadores jurídicos nacionales, especialmente los jueces, el control convencional, lo cual generó un fuerte debate nacional sobre la forma en la que dichos órganos de nuestro país deben actuar ante dichas fuentes normativas y jurisdiccionales.

Derivado de lo anterior, el control convencional para los operadores jurídicos nacionales significa constatar la adecuación de las disposiciones normativas internas que apliquen específicamente en casos concretos los contenidos de la Convención Americana, así como los estándares interpretativos establecidos por la CIDH (...).

Por ello, los órganos nacionales destinados en este caso a la impartición de justicia, independientemente de su nivel y materia, deben realizar dichos ejercicios de compatibilización o armonización de las normas nacionales con la internacional, especialmente con la interamericana.

En otras palabras, el ejercicio de control convencional es para lograr interpretaciones conformes con el corpus juris interamericano. En caso de incompatibilidad absoluta de la norma nacional con el parámetro convencional, debe inaplicarse para que prevalezcan aquéllas y lograr de esta manera la efectividad del derecho o libertad de que se trate (...).

En consecuencia, los impartidores de justicia están sometidos al imperio de la ley y la Constitución, pero cuando un Estado ratifica un tratado internacional de derechos humanos se encuentra en la obligación de aplicar sus disposiciones, es decir, también

está sometido al imperio de los tratados internacionales en dicha materia, que los obliga a ejercer una especie de control de convencionalidad (...).

(...)

(En México)... falta adoptar un criterio homogéneo en el tratamiento del orden jurídico nacional en su relación con el derecho internacional de los derechos humanos. Tenemos un derecho constitucional en construcción que pugna por dos posturas: una, con tendencia a ciertas resistencias a lo exterior en la materia que nos ocupa, y otra, proclive a incorporarse plenamente al derecho internacional de los derechos humanos, así como su manejo pleno por parte de los operadores jurídico-nacionales.

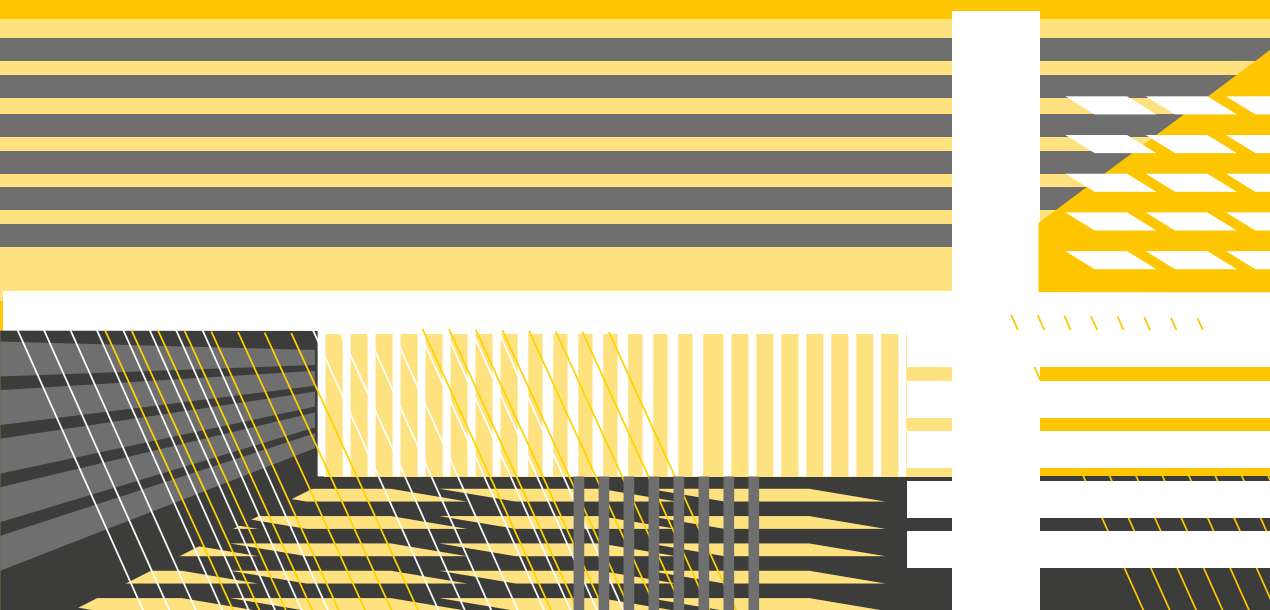
Por todo lo mencionado, no cabe duda en afirmar que nos encontramos ante la constitucionalización del ordenamiento jurídico, tal como lo ha planteado Riccardo Guastini al decir que “Un ordenamiento jurídico constitucionalizado se caracteriza por una Constitución extremadamente invasora, entrometida ..., capaz de condicionar tanto la legislación como la jurisprudencia y el estilo doctrinal, la acción de los actores políticos, así como las relaciones sociales” (2005: 49).

Por ello, adoptar la denominación de los derechos humanos al texto constitucional e incorporar los tratados internacionales de derechos humanos al bloque de constitucionalidad, en el que los jueces en todos los niveles deben de realizar su observancia y garantía mediante el control de convencionalidad, de alguna manera abre la puerta para volver a realizar el control difuso de constitucionalidad en México.

Fuente: Becerra Ramírez, José de Jesús, *El camino hacia el control difuso de la constitucionalidad en México, la convencionalidad*, consultado en línea el 16 de sept. de 2014, <http://www.elcotidianoenlinea.com.mx/pdf/18003.pdf>

4

LOS DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA ACUSATORIO



4.1

GENERALIDADES

4.1.1

VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS EN EL ÁMBITO DE LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA

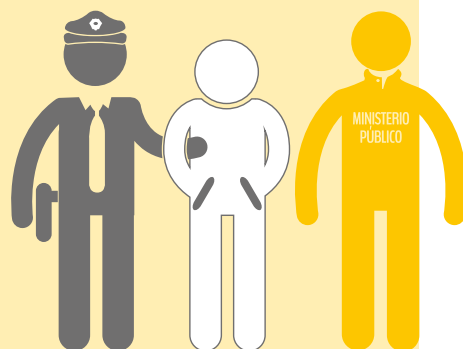
La función de investigar y perseguir los delitos, así como la de sostener las acusaciones penales ante la autoridad judicial son labores que colocan directa o indirectamente a los agentes del ministerio público en situaciones que pueden comprometer el respeto de los derechos humanos de las víctimas, los inculpados o terceras personas.

Pero, ¿cuáles son los tipos de violación a los derechos humanos que con más frecuencia han sido atribuidos al ministerio público en el modelo mixto inquisitivo?

Un referente para responder a dichas interrogantes lo constituye el volumen de quejas atendidas por los organismos públicos de derechos humanos originados en actos u omisiones vinculados con las funciones de procuración de justicia que desempeña esa autoridad.

Según lo puso de manifiesto un estudio elaborado a partir de muestras de quejas presentadas ante la Comisión Nacional de los Derechos Humanos contra autoridades federales de procuración de justicia⁷, el tipo de violaciones más comunes atribuidas a las mismas fueron, en este orden:


- ◆ violencia física y/o verbal;
- ◆ detención arbitraria;
- ◆ cateos ilegales y molestias arbitrarias en el domicilio;
- ◆ irregularidades en la integración de la averiguación previa;
- ◆ daños materiales o patrimoniales al agraviado;
- ◆ amenazas y/o intimidación;
- ◆ falsa acusación;
- ◆ robo por parte de agentes;
- ◆ uso indebido de armas de fuego;
- ◆ revisiones ilegales en personas u objetos;
- ◆ cohecho y/o extorsión;
- ◆ daño a la imagen o a la reputación;
- ◆ incomunicación;
- ◆ retención ilegal;
- ◆ extravío del expediente penal;
- ◆ homicidio;
- ◆ desaparición forzada y
- ◆ otras.



⁷ López Ugalde, Antonio, *Desempeño de la CNDH en la atención de quejas contra la Procuraduría General de la República*, Atalaya-ITAM, México, 2010.

Las reformas constitucionales en materia penal y en materia de derechos humanos responden en buena medida a la necesidad de erradicar formas de violación frecuentes en el sistema inquisitivo que va de salida. Algunas de esas conductas se relacionan con actos u omisiones directamente atribuibles a los agentes del ministerio público, mientras que otros lo estarían con el desempeño de la policía que actúa bajo su conducción o mando. No obstante, dado el principio constitucional de subordinación de la policía al ministerio público, todos ellos atañen al ámbito de actuación de este último.

Un estudio diverso, basado también en quejas presentadas ante un organismo público local de derechos humanos⁸, arrojó que los tipos de violación por los que fueron denunciadas con más frecuencia las autoridades de procuración de justicia fueron, en este orden:



- ◆ la arbitrariedad en la facultad de ejercicio de la acción penal;
- ◆ la alteración de los hechos y el control de los medios de prueba durante la averiguación previa;
- ◆ las deficiencias en la recepción de denuncias y en la integración de las averiguaciones;
- ◆ la desatención a las víctimas del delito;
- ◆ la inejecución de órdenes de aprehensión y la ejecución indebida de las mismas;
- ◆ las violaciones a los derechos de los detenidos por parte de quienes los custodian y
- ◆ el uso ilegítimo de la fuerza y de las armas de fuego por parte de la policía que auxilia al ministerio público y
- ◆ otras.

8 _____, *Procuración de Justicia y Derechos Humanos en el Distrito Federal. Análisis y propuestas*, CDHDF, México, 2003.

Como es sabido, no sólo la policía investigadora o ministerial actúa en auxilio del ministerio público, sino también la policía preventiva. Las quejas interpuestas ante la CNDH contra la Policía Federal, institución que desempeña la función preventiva en el ámbito federal, arroja información interesante sobre la frecuencia de violaciones de esa corporación cuando actúa en auxilio del ministerio público⁹:

- ◆ tortura con fines de incriminación de la víctima o para extraerle información;
- ◆ incomunicación de detenidos;
- ◆ dilación injustificada para poner al detenido bajo responsabilidad de la autoridad competente;
- ◆ malos tratos a detenidos, sus acompañantes o sus familiares;
- ◆ detención arbitraria;
- ◆ cateo ilegal o irrupción policial arbitraria en el domicilio de particulares;
- ◆ falsa acusación basada en métodos de tortura;
- ◆ robo de objetos y/o documentos personales por parte de policías durante irrupción a domicilio, detención o intervención policial;
- ◆ destrozos y daños a bienes en irrupción ilegal a domicilio;
- ◆ acciones de violencia o abuso policial que afectan a niños o en presencia de éstos y amenazas al detenido y
- ◆ otras.



⁹ _____, *Desempeño de la CNDH en la atención de quejas contra la Policía Federal*, Atalaya-ITAM, México, 2012.

4.1.2 DERECHOS Y ETAPAS PROCESALES

En cada una de las etapas procesales del nuevo modelo acusatorio la actividad del ministerio público entra en juego como en ninguna otra etapa con la esfera individual de los involucrados en el hecho delictivo, lo que coloca a dicha autoridad ante el riesgo de vulnerar los derechos humanos.

Por su naturaleza, la *Etapa de investigación* es el momento procedimental en el que el ministerio público está en aptitud de afectar una mayor gama de derechos, entre los que destacan los siguientes:

- i.** el derecho a que sea recibida la denuncia o querrela;
- ii.** el derecho a que se haga acopio de evidencias y se preserven;
- iii.** el derecho a recibir atención médica, psicológica y social;
- iv.** el derecho a que la autoridad adopte las medidas necesarias para que el autor del delito responda ante la justicia;
- v.** el derecho a la protección de las personas;
- vi.** el derecho a que se investigue eficaz y de manera expedita el delito;
- vii.** el derecho a que las actuaciones de la autoridad se realicen con apego a la legalidad, en especial el uso de la fuerza legítima y las capturas, los cateos y la intervención de comunicaciones y
- viii.** el derecho a que se nombre un defensor al inculpado;



Durante la *Etapa de Audiencia inicial y audiencia intermedia ante el Juez de control*, los derechos humanos están garantizados fundamentalmente por la autoridad judicial, de modo que el margen del ministerio público para violentarlos es mucho menor que en la Etapa de investigación. El Juez de control resuelve sobre la legalidad de la detención; en caso de que ésta no se encuentre debidamente justificada por el ministerio público, el detenido debe ser puesto de inmediato en libertad, lo que constituye un acto de restitución del derecho a la libertad personal. Pero también las irregularidades y deficiencias en la detención operan en detrimento del derecho de acceso a la justicia de la víctima, ya que podrían derivar en la sustracción de la justicia por parte de la persona que efectivamente cometió el delito y en la imposibilidad de obligarlo a resarcir el daño.

En principio, las anomalías en la formulación de la imputación no podrían afectar al propio imputado, ya que el juez ejerce un control sobre la misma, pero sí pueden traducirse en una afectación al derecho a la justicia de la víctima en caso de que el juez decida no vincular al imputado a proceso a consecuencia de deficiencias atribuibles al ministerio público en la formulación de la imputación.

En la mencionada Etapa de audiencia ante el Juez de control el ministerio público tiene la facultad y el deber de promover la adopción de las medidas cautelares necesarias para proteger a las personas, especialmente a la víctima y los testigos, así como para asegurar la presencia del imputado y el desarrollo del procedimiento. En tal virtud, las irregularidades en la solicitud de dichas medidas podrían acarrear la violación de los derechos de la víctima a la seguridad y a la justicia pronta y expedita, como también el derecho de los testigos a ser protegidos. Una vez vinculado el imputado al proceso, el ministerio público está en aptitud de ejercer su facultad de solicitar el procedimiento abreviado o la suspensión condicional a proceso, figuras que tienen entre sus principales efectos el de dar mayor rapidez a la justicia.

El ministerio público tiene el deber de aportar elementos suficientes al Juez de control a fin de que autorice un plazo para la investigación complementaria lo bastante amplio para realizar el acopio de las evidencias del caso. De no hacerlo, se corre el riesgo de que la extensión de dicho plazo no resulte suficiente para recabar las pruebas necesarias, lo que dificulta el esclarecimiento de los hechos y afecta, en última instancia, el derecho de la víctima y del acusado a una investigación eficaz. No debe perderse de vista que, conforme a los principios de igualdad procesal y de defensa, el plazo para la investigación complementaria opera igualmente en beneficio del acusado, a fin de que sean obtenidas las evidencias y pruebas de descargo que pudieran favorecer a su causa.

En la *Etapa intermedia* o *Fase escrita*, el llamado “descubrimiento probatorio” constituye una garantía específica del derecho de defensa del acusado. Si bien la ley impone igualmente la entrega del material probatorio al ministerio público por parte de la defensa, resulta debatible si dicha obligación se opone o no al principio de la *carga de la prueba* de la parte acusadora (Art. 20, apartado A, fracción V de la Constitución y Art. 130 del Código Nacional de Procedimientos Penales). En la referida etapa, por otra parte, los “acuerdos probatorios” entre el ministerio público y la defensa tienen la función instrumental de favorecer la prontitud de la justicia para ambas partes. La exclusión de pruebas inconducentes, inútiles, sobreabundantes, impertinentes, innecesarias, violatorias de los derechos humanos, nulas o ilegales constituye una garantía judicial específica de enorme importancia sin la cual resultaría imposible hacer efectivos el principio de presunción de inocencia y el derecho a la defensa. Podría incluso afirmarse que la exclusión judicial de pruebas es uno de los pilares fundamentales, sino no es que el principal, del modelo acusatorio de justicia penal.

En la etapa de *Juicio oral* la satisfacción del derecho a la justicia para la víctima depende en buena medida de la adecuada formulación

de la *teoría del caso* por parte del ministerio público y de su calidad técnica de litigación en el debate, la formulación de alegatos, el desahogo de pruebas y el desarrollo de interrogatorios y réplicas. Es en este momento del proceso en el que el grado de profesionalización del ministerio público tiene un efecto directo en la satisfacción de los derechos de la víctima.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

Responda en grupo la siguiente interrogante:

¿Cuál o cuáles son los derechos humanos que en su opinión son más susceptibles de ser vulnerados por el ministerio público en cada etapa procesal? Mencione las razones de su selección.



4.1.3 DOCUMENTOS E INSTRUMENTOS INTERNACIONALES APLICABLES

Son diversos los documentos jurídicos que contienen normas de derechos humanos aplicables a las actividades que desarrolla el ministerio público en el nuevo modelo penal. Como es sabido, el bloque de constitucionalidad está integrado no sólo por las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), sino también por normas recogidas en los tratados y otros instrumentos internacionales, entre los que destacan el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (CT) y su Protocolo Facultativo (PCT), la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (CIT), el Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles (*Protocolo de Estambul*), la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de *Belém Do Pará*) y la Convención sobre los Derechos del Niño (CSDN).

Por su parte, existen documentos de carácter declarativo que también resultan aplicables al nuevo modelo, entre ellos la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso del Poder (DPFJV), la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (DPTPT), el Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley (CCFEHCL) y el Conjunto de Principios

para la Protección de todas las Personas Sometidas a cualquier forma de Detención o Prisión (CPPPSDP).

Diversas leyes nacionales, como la Ley General de Víctimas (LGV), la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes (LGDN-NA) y el propio Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP), recogen y detallan normas de derechos humanos contenidas en la Constitución y en los instrumentos internacionales antes señalados.

4.2

DERECHOS HUMANOS COMUNES A LA VÍCTIMA Y AL IMPUTADO

4.2.1

PRINCIPIO DE DIGNIDAD HUMANA

**BASE
NORMATIVA:**

CPEUM: Art. 1º,
párrafo quinto

PIDCP: Art. 10,
numeral 1

CADH: Art. 5,
numeral 2

CSDN: Arts. 37,
inciso c) y 40
numeral 1

DUDH: Preám-
bulo

DPFJV: Numer-
al 4

LGV: Art. 7,
fracción V



La dignidad humana es un atributo esencial o intrínseco de toda persona que no puede ser suprimido ni soslayado por el estado. Es un principio que confiere a la persona un valor incondicional por encima de las cosas y la sustrae de cualquier forma de utilización, instrumentalización o mediatización para la consecución de todo tipo de fines: la persona no es un medio sino un fin en sí misma. En el proceso penal, la dignidad del imputado es comúnmente atropellada a partir de nociones utilitaristas, como la de “defensa social”, mientras que la dignidad de la víctima es violentada generalmente al subordinar sus derechos a ideas abstractas, como la de “representación social” del ministerio público o la ya mencionada de la “defensa social”.

4.2.2 PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL/DE LA MENOR

El interés superior del/de la menor establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño no es un concepto *metajurídico* sino, al contrario, una noción que se refiere precisamente a la obligación de los estados de satisfacer, en cada situación, plenamente todos los derechos de los niños, niñas y adolescentes y que obliga, por lo demás, a una interpretación sistemática e integral de tales derechos por parte de las autoridades. Las autoridades, incluidas las de procuración de justicia, están obligadas a tratar a los niños, niñas y adolescentes con un *enfoque diferencial y especializado* y a reconocerles un mayor grado de vulnerabilidad en razón de su edad. En consonancia con el principio de intervención mínima en materia penal, las autoridades deben adoptar medidas para atender los conflictos sin recurrir a procedimientos judiciales, siempre que ello sea posible.

El interés superior debe ser, en tal virtud, el factor determinante en cualquier decisión o medida que adopten las autoridades sobre cuestiones que afectan a niños, niñas y adolescentes, en especial cuando son víctimas de un delito o quedan en una situación de desamparo a causa de un delito cometido contra sus padres, madres, parientes o tutores. Se les debe garantizar información sobre el paradero de sus familiares, así como atención médica, psicológica y social inmediata, su educación y protección, la conservación de sus lazos de familia y su inclusión en el Registro Nacional de Víctimas o bases de datos análogas.

Del mismo modo, este principio debe ser aplicado escrupulosamente cuando se alegue que un/a menor ha infringido las leyes penales. En

BASE NORMATIVA:

CSDN: Art. 3, numeral 1, Art. 5, *Enfoque diferencial y especializado*, Art. 9, numeral 4 y Art. 40, numeral 2, inciso b), subincisos i) al vii)

LGDNNA: Art. 2, párrafo segundo y Art. 6, fracción I

LGV: Art. 28, párrafo segundo, Art. 50, Art. 109, párrafos segundo y tercero



dichos supuestos se deben respetar estrictamente los principios de reserva de la ley penal y presunción de inocencia, así como su derecho a ser informados de los cargos que pesan en su contra, a que sus padres también sean informados, a ser puestos sin demora bajo la responsabilidad de una autoridad judicial, a recibir asesoría jurídica, a no autoincriminarse, a contar con un intérprete en caso de ser necesario y a que se respete su vida privada.



DOCUMENTO DE REFERENCIA

OPINIÓN CONSULTIVA OC-17/2002 DE 28 DE AGOSTO DE 2002, SOLICITADA POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño

1. Que de conformidad con la normativa contemporánea del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en la cual se enmarca el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los niños son titulares de derechos y no sólo objeto de protección.
2. Que la expresión “interés superior del niño”, consagrada en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño.
3. Que el principio de igualdad recogido en el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no impide la adopción de reglas y medidas específicas en relación con los niños, los cuales requieren un trato diferente en función de sus condiciones especiales. Este trato debe orientarse a la protección de los derechos e intereses de los niños.

4. Que la familia constituye el ámbito primordial para el desarrollo del niño y el ejercicio de sus derechos. Por ello, el Estado debe apoyar y fortalecer a la familia, a través de las diversas medidas que ésta requiera para el mejor cumplimiento de su función natural en este campo.

5. Que debe preservarse y favorecerse la permanencia del niño en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes para separarlo de su familia, en función del interés superior de aquél. La separación debe ser excepcional y, preferentemente, temporal.

6. Que para la atención a los niños, el Estado debe valerse de instituciones que dispongan de personal adecuado, instalaciones suficientes, medios idóneos y experiencia probada en este género de tareas.

7. Que el respeto del derecho a la vida, en relación con los niños, abarca no sólo las prohibiciones, entre ellas, la de la privación arbitraria, establecidas en el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino que comprende también la obligación de adoptar las medidas necesarias para que la existencia de los niños se desarrolle en condiciones dignas.

8. Que la verdadera y plena protección de los niños significa que éstos puedan disfrutar ampliamente de todos sus derechos, entre ellos los económicos, sociales y culturales, que les asignan diversos instrumentos internacionales. Los Estados Partes en los tratados internacionales de derechos humanos tienen la obligación de adoptar medidas positivas para asegurar la protección de todos los derechos del niño.

9. Que los Estados Partes en la Convención Americana tienen el deber, conforme a los artículos 19 y 17, en relación con el artículo 1.1 de la misma, de tomar todas las medidas positivas que aseguren la protección a los niños contra malos tratos, sea en su relación con las autoridades públicas, o en las relaciones inter-individuales o con entes no estatales.

10. Que en los procedimientos judiciales o administrativos en que se resuelven derechos de los niños se deben observar los principios y las normas del debido proceso legal. Esto abarca las

reglas correspondientes a juez natural —competente, independiente e imparcial—, doble instancia, presunción de inocencia, contradicción y audiencia y defensa, atendiendo las particularidades que se derivan de la situación específica en que se encuentran los niños y que se proyectan razonablemente, entre otras materias, sobre la intervención personal de dichos procedimientos y las medidas de protección que sea indispensable adoptar en el desarrollo de éstos.

11. Que los menores de 18 años a quienes se atribuya la comisión de una conducta delictuosa deben quedar sujetos a órganos jurisdiccionales distintos de los correspondientes a los mayores de edad. Las características de la intervención que el Estado debe tener en el caso de los menores infractores deben reflejarse en la integración y el funcionamiento de estos tribunales, así como en la naturaleza de las medidas que ellos pueden adoptar.

12. Que la conducta que motive la intervención del Estado en los casos a los que se refiere el punto anterior debe hallarse descrita en la ley penal. Otros casos, como son los de abandono, desvalimiento, riesgo o enfermedad, deben ser atendidos en forma diferente, a la que corresponde a los procedimientos aplicables a quienes incurrir en conductas típicas. Sin embargo, en dichos casos es preciso observar, igualmente, los principios y las normas del debido proceso legal, tanto en lo que corresponde a los menores como en lo que toca a quienes ejercen derechos en relación con éstos, derivados del estatuto familiar, atendiendo también a las condiciones específicas en que se encuentren los niños.

13. Que es posible emplear vías alternativas de solución de las controversias que afecten a los niños, pero es preciso regular con especial cuidado la aplicación de estos medios alternativos para que no se alteren o disminuyan los derechos de aquéllos.

Fuente: Corte Interamericana de Derechos Humanos, consultado en línea en <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/casos-contenciosos>

4.2.3 PRINCIPIO DE IGUALDAD Y LA NO DISCRIMINACIÓN

Conforme al principio de igualdad jurídica toda persona que se encuentra en un mismo supuesto jurídico debe ser tratada de manera igualitaria, lo que a su vez implica que las diferencias “de hecho” entre las personas deben ser consideradas a efecto de garantizar la igualdad jurídica. El principio de igualdad significa, por una parte, que todas las personas tienen los mismos derechos y, por la otra, que la aplicación de la ley debe ser general. La prohibición de discriminar está enfocada a la protección de personas o grupos que por diferentes condiciones o circunstancias particulares o por el supuesto en el que están colocadas resultan vulnerables frente a la autoridad o a otras personas o grupos.

BASE NORMATIVA:

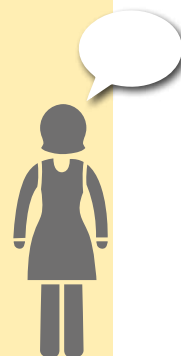
CPEUM: Art. 1º, párrafo quinto
PIDPC: Art. 26
CADH: Arts. 1, numeral 1 y artículo 24



ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

Una vez estudiados los principios de dignidad humana, interés superior del niño, igualdad y no discriminación, responda en grupo lo siguiente:

- 1 ¿Cuál es el término que considera mejor para definir el trato que el ministerio público debe dar a las personas que han delinquido? ¿Amable, cálido, generoso, firme, duro, severo, riguroso, rudo u otros? Justifique su respuesta.
- 2 Diga si está de acuerdo o en desacuerdo con la siguiente afirmación y justifique su respuesta: “La defensa



y salvaguarda de la sociedad en ocasiones autoriza el sacrificio de uno de sus miembros”.



3 Proporcione un ejemplo en el que el interés superior del niño “choca” o “colisiona” con otro interés igualmente legítimo.

4 ¿Una persona que cometió un delito debe seguir siendo considerada “igual” al resto de la gente? Justifique su respuesta.

**BASE
NORMATIVA:**

CPEUM: ART.
20, Apartado
C, fracción
V, segundo
párrafo y frac-
ción VI

DPFJV: Numer-
al 6, inciso d)

Convención de
Belém Do Pará:
Art. 7, inciso d)

LGV: Art. 7,
fracciones IV
y VIII



4.2.4 DERECHO A LA SEGURIDAD PERSONAL Y A LA PROTECCIÓN

La intervención del estado en el contexto de un delito comprende las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la protección de las personas, en especial de la víctima, el imputado y los testigos, para lo cual las autoridades deben impedir de manera efectiva cualquier perturbación de sus derechos al margen de los supuestos jurídicos. Las medidas cautelares son instrumentos privilegiados de los que dispone la autoridad para garantizar la seguridad y la protección de las personas y sus bienes.

4.2.5 DERECHO A SER INFORMADO DEL DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO

Además del derecho general de información del que goza toda persona, los sujetos involucrados en el proceso penal —víctima e inculgado— tienen a su favor un derecho específico que incluye la recepción por parte de la víctima de documentos e información clara y precisa sobre los medios de acceso a los procedimientos, mecanismos y medidas que tiene a su favor y que le permiten ejercer plenamente sus derechos.

BASE NORMATIVA:

CPEUM: Art. 20, apartado C, fracción I

PIDCP: Art. 14, numeral 3, inciso a)

LGV: Art. 7, fracciones IX, X, XI, XII y XXV

DPFJV: Numeral 6



4.2.6 DERECHO A RECIBIR ASISTENCIA JURÍDICA

Tanto la víctima como el imputado tienen derecho a recibir asistencia jurídica letrada, oportuna y de calidad a fin de conocer sus derechos y ejercer las medidas legales conducentes. La Constitución prevé que el imputado sea asistido por un abogado o defensor público, mientras que el Código Nacional de Procedimiento Penales prevé la existencia de asesores jurídicos gratuitos a favor de las víctimas que deben asistirlos en cualquier etapa del procedimiento.

BASE NORMATIVA:

CPEUM: Art. 20, apartado B, fracción VIII y apartado C, fracción I

CSDN: Art. 37, inciso d; Art. 40, numeral 2, inciso b, subinciso ii)

CNPP: Art. 17, tercer párrafo

DPFJV: Numeral 6, inciso c)



**BASE
NORMATIVA:**

CPEUM: Art. 20, apartado C, fracción III

CSDN: Art. 9, numeral 4

LGV: Art. 7, fracción VI

DPFJV: Numerales 14, 15, 16 y 17

CCFEHCL: Art. 6, inciso c)



4.2.7 DERECHO A RECIBIR ASISTENCIA MÉDICA, PSICOLÓGICA Y SOCIAL

La víctima y el imputado, así como cualquier persona que haya sido afectada o perturbada por un hecho delictivo tienen derecho a recibir por parte del estado asistencia médica, psicológica y social, la cual incluye los primeros auxilios, la intervención inmediata de paramédicos y ambulancias, la hospitalización, la atención de crisis nerviosas y el aviso a familiares acerca del paradero de víctimas, detenidos y personas heridas, entre otras medidas.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

Realicen en grupo lo siguiente:

- 1 Mencione las principales medidas de protección de personas que en su opinión debe disponer el ministerio público con motivo de los siguientes delitos recién cometidos:
 - a) Lesionados por arma de fuego en la vía pública.
 - b) Robo a casa habitación.
 - c) Robo con violencia a transeúnte.
 - d) Agresión sexual en inmueble de preparatoria.
- 2 Describa la intervención que el “asesor jurídico” de la víctima tiene durante la Etapa de investigación y en la



Etapa de audiencia inicial y audiencia intermedia ante el Juez de control.

- 3** ¿Qué acciones le corresponden al ministerio público para garantizar que las personas lesionadas en el contexto de un delito tengan acceso a asistencia médica de urgencia?



4.2.8 DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA IMAGEN, LA IDENTIDAD, LA PRIVACIDAD, LA INTIMIDAD Y LOS DATOS PERSONALES

El imputado, la víctima, los testigos y cualquier persona que con motivo de un delito tenga contacto con las autoridades tiene el derecho de que éstas no invadan su privacidad o intimidad ni divulguen su imagen, su identidad y sus datos personales. Hasta ahora ha sido una práctica recurrente del ministerio público y de la policía exhibir a los detenidos ante los medios de comunicación o permitir su exhibición con el argumento de que así podrían ser identificados por otras víctimas. Sin embargo ello violenta el derecho a la presunción de inocencia, así como el derecho a la protección de la imagen y la identidad de toda persona. En el supuesto de que no se logre acreditar judicialmente la responsabilidad de dichas personas en el delito que se les atribuye, el daño a su imagen y a su reputación resulta prácticamente irreversible, aun suponiendo que existieran mecanismos efectivos para enmendar el error en los propios medios de comunicación. Las víctimas también tienen de-

BASE NORMATIVA:

CPEUM: Art. 16, párrafo segundo y Art. 20, apartado C, fracción V

PIDCP: Art. 14, numeral 1

CADH: Art. 8, numeral 5

CSDN: Art. 40, numeral 2, inciso b, subinciso vii)

DPFJV: Numeral 6, inciso d)

LGV: Art. 7, fracción VIII



recho al resguardo de su identidad y de sus datos personales cuando son menores de edad y cuando se trata de violación, trata de personas, secuestro o delincuencia organizada. La protección de la identidad y los datos personales puede, en ciertos casos, justificar excepciones al principio de publicidad del proceso penal.



DOCUMENTO DE REFERENCIA

EXHIBICIÓN EN MEDIOS DE VÍCTIMAS DE LOS DELITOS Y DETENIDOS

... la exhibición en medios es contraria a la presunción de inocencia, pues implica un trato de culpables, implica un juicio paralelo de orden mediático sin que un juez haya decretado la condena de las personas detenidas. Además, vulnera garantías de debido proceso como el derecho a una defensa adecuada...

(...)

la exhibición viola el derecho a la honra, reputación, vida privada e intimidad.

(...)

Las múltiples violaciones a los derechos humanos presentadas genera en las personas exhibidas o sus familiares eventos traumáticos que alteran su integridad psicofísica y repercuten en sus esferas familiares, sociales, laborales, profesionales y de proyección de vida a causa del estigma y discriminación que deviene de la exposición pública como persona delincuente o como víctimas. Además, no existen parámetros claros sobre cómo resarcir los impactos negativos que esta práctica ocasiona en la vida de las personas que son exhibidas como presuntos culpables o como víctimas...

(...)

implica un trato de culpables, implica un juicio paralelo de orden mediático sin que un juez haya decretado la condena de las per-

sonas detenidas. Además, vulnera garantías de debido proceso como el derecho a una defensa adecuada.

La exhibición de personas ante los medios de comunicación, es una práctica que no contribuye en nada en un verdadero acceso a la justicia, pues no fomenta la cultura de la denuncia, no garantiza el éxito de la investigación ministerial, pues en un gran número de casos las personas obtienen su libertad ante la insuficiencia probatoria por parte de la Representación Social.

Asimismo, a pesar de que se señala que la información publicada no implica la responsabilidad penal de la persona exhibida, el lenguaje utilizado y la forma en que se coloca a las personas en la sala de prensa, genera de manera fáctica una idea de responsabilidad, además de que no existe forma en que esa persona combata la decisión unilateral y arbitraria.

Fuente: *Exhibición en medios de comunicación de Víctimas del delito y de personas detenidas y/o bajo responsabilidad del Ministerio Público en México*. Informe para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el marco de la audiencia temática, CDHDF, Sarre, Miguel *et al*, marzo de 2013.
http://www.cd hdf.org.mx/images/pdfs/informes/m_internacionales/informe_exhibicion_personas.pdf

**BASE
NORMATIVA:**

CSDN: Art.
40, numeral
2, inciso b),
subinciso iii)

LGV: Art. 7,
fracción I

DPFJV: Numer-
al 6, inciso e)



4.2.9 DERECHO A LA JUSTICIA PRONTA Y EXPEDITA

La justicia debe ser pronta y expedita (“justicia lenta no es justicia”), lo que no significa que las autoridades deban actuar apresurada o precipitadamente. La celeridad favorece a los fines de la justicia, siempre que no se sacrifique la calidad de las investigaciones en aras de la rapidez. La actuación oportuna de la autoridades permite a la víctima encontrar la justicia con mayor prontitud y al inocente agotar en tiempos más cortos el trance que representa someterse a un procedimiento penal. Incluso quienes resultan al cabo del juicio responsables de un delito se benefician de la agilidad de la justicia.

**BASE
NORMATIVA:**

CPEUM: Art.
20, apartado C,
fracción II

PIDPC: Art. 9,
numeral 4

CADH: Art.
8, numeral 2,
inciso h) 25
CADH

LGV: Art. 7,
fracción XXIX

CSDN: Art. 37,
inciso d)



4.2.10 DERECHO A IMPUGNAR LAS ACTUACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO Y LAS DECISIONES JUDICIALES

El imputado tiene a su favor un derecho amplio de impugnación de las actuaciones y decisiones de las autoridades judiciales, derecho que ha venido siendo reconocido y ampliado gradualmente también a favor de la víctima, especialmente para impugnar e interponer diversos recursos contra las actuaciones, omisiones y determinaciones del ministerio pú-

blico. Esto último constituye uno de los incentivos más efectivos para la profesionalización de las autoridades de procuración de justicia.

4.2.11 DERECHO A LA PRESERVACIÓN DE LA ESCENA DEL HECHO

La preservación de la escena del hecho es un deber de las autoridades de procuración de justicia y de policía (cadena de custodia). Pero también es un derecho a favor de la víctima y del imputado, en la inteligencia de que sin la estricta conservación de evidencias resulta imposible el esclarecimiento de los hechos, lo que puede derivar en la impunidad del responsable por falta de elementos, o bien, en la desaparición de pruebas de descargo en favor del inocente. No es, por tanto, un asunto que sea únicamente del interés de la autoridad, sino de todos los involucrados, y más aún de la sociedad entera, que tiene la expectativa legítima de que la intervención del estado ante un delito genere un grado razonable de certidumbre sobre los hechos delictivos.



DOCUMENTO DE REFERENCIA

CADENA DE CUSTODIA

Aproximándonos a establecer un concepto de cadena de custodia, entendemos que ésta, es el sistema establecido por la normativa jurídica, cuyo propósito radica en garantizar la integridad, conservación, inalterabilidad, naturalidad, originalidad, autentici-

dad y mismidad, de todos los elementos materiales que puedan ser aportados como pruebas, mismos deberán ser entregados a los laboratorios criminalísticos o forenses por parte de la autoridad correspondiente con el propósito de analizar y obtener, por los expertos, técnicos o científicos, un concepto pericial. Precisamente, a través del principio de mismidad se garantiza que dichos elementos que se presentan como prueba, son exactamente los mismos que se recolectaron en el lugar de los hechos.

(...)

La cadena de custodia detenta una serie de principios...

1. El control...

2. La preservación...

Los indicios... deben ser preservados, lo que significa que debe garantizarse su inalterabilidad...

3. La seguridad.

... la seguridad como principio de la cadena de custodia viene a garantizar una doble actuación. La primera, radica en mantener acorde con la naturaleza de los elementos que se tienen en forma inalterada; la segunda, aportar los elementos que permitirán al fiscal hacer la posterior imputación del delito.

4. La mínima intervención.

... la participación de los funcionarios responsables de cada uno de los procedimientos, deberá ser estrictamente la necesaria, evitándose con ella su contaminación, alteración o destrucción...

5. La descripción detallada.

La cadena de custodia demanda una descripción detallada de todos los elementos que encontrados..., señalándose el sitio exacto en el que fue removido o tomado, así como establecer la persona o funcionario que la recolectó.

6. Principios de inmediatez y publicidad...

7. Principio de inmediatez.

... fijar las circunstancias transitorias o evitar que puedan perderse por diversas causas mecánicas, químicas o de otra naturaleza.

(...)

Fuente: Mecanismo de protección y preservación de evidencia: cadena de custodia, SEGOB, México, 2012.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

En grupo respondan lo siguiente:

- 1 Con sus propias palabras señalen qué ventajas y desventajas en la persecución de los delitos puede tener la exhibición de los detenidos ante los medios de comunicación.
- 2 Proporcione un ejemplo de invasión a la privacidad en la investigación de los delitos y un ejemplo de uso abusivo o desprotección de datos personales.
- 3 Identifique en qué tramos o momentos del procedimiento puede el ministerio público incurrir en conductas que impiden la justicia pronta y expedita.
- 4 Dé un ejemplo de cómo la falta de medidas para la preservación de la escena del hecho puede perjudicar a la causa de la investigación y a la víctima.



4.3

OTROS DERECHOS HUMANOS A FAVOR DE LA VÍCTIMA

4.3.1

DERECHO A QUE EL DELITO SE INVESTIGUE EFICAZMENTE Y SE REALICEN LAS DILIGENCIAS CONDUCENTES

**BASE
NORMATIVA:**

CPEUM: Art. 20, apartado C, fracción I y Art. 102, apartado A

LGV: Art. 7, fracciones I y XXVI

DPFJV: Numerales 4 y 5

Convención de Belém Do Pará: Art. 4, inciso g) y Art. 7, incisos b) y f)



La base para la satisfacción del derecho de la víctima a la justicia es una investigación sólida, profesional, exhaustiva, legal y eficaz, lo que incluye la realización oportuna de las diligencias necesarias para esclarecer los hechos e impedir la impunidad del responsable del delito. Este derecho de las víctimas concretas es el que confiere legitimidad a las instituciones de procuración de justicia, incluso por encima de consideraciones abstractas como la “defensa” o la “representación” social que la tradición suele atribuir al ministerio público. En otras palabras, si éste no investiga eficazmente los delitos o no realiza las diligencias conducentes con todo rigor, socava su propia legitimidad, porque las víctimas no alcanzarían la justicia esperada, o lo harán sobre la base de una nueva injusticia.

4.3.2 DERECHO A INTERVENIR EN EL PROCEDIMIENTO

Si bien el derecho a intervenir en el procedimiento beneficia a las dos partes en el proceso penal debe destacarse que el nuevo modelo rescata a la víctima de la marginación procesal al apuntalar diversos derechos de intervención a su favor, entre los cuales destacan su derecho a proporcionar información, a aportar pruebas y datos, a coadyuvar con el ministerio público y en general a participar en la búsqueda de la verdad, así como su derecho a opinar, a manifestar sus intereses y a ser escuchada públicamente en las audiencias y diligencias y en cualquier actuación antes de que la autoridad se pronuncie en el caso concreto.

BASE NORMATIVA:

CPEUM: Art. 20, apartado C, fracción II

PIDPC: Art. 14, numeral 1

CADH: Art. 8, numeral 1

LGV: Art. 7, fracciones XIII y XXVIII

CSDN: Art. 12, numeral 2

DPFJV: Numeral 6



4.3.3 DERECHO A LA REPARACIÓN DEL DAÑO

La reparación del daño a la víctima, entendida como un derecho resarcitorio, de indemnización o de restitución, se concreta en las medidas de no repetición, en volver las cosas a su estado anterior siempre que sea posible, así como el pago proporcional de los gastos con motivo del delito y del proceso, de los gastos médicos y las terapias psicológicas, del daño moral, de los daños a los bienes materiales y del lucro cesante

BASE NORMATIVA:

CPEUM: Art. 20, apartado C, fracción IV

PIDPC: Art. 9, numeral 5; Art. 14, numeral 6

CADH: Art. 10

LGV: Art. 7, fracciones II y XXIII

DPFJV: Numeral 8, 10, 11, 12, inciso a) y b) y 13



(lo que la víctima deja de percibir a causa del delito). El derecho a la reparación del daño opera también a favor del imputado, cuando resulta absuelto luego de una falsa acusación o a consecuencia del llamado *error judicial*, aunque es un hecho que en México la regulación de estos supuestos resulta aún incipiente.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

Respondan en grupo lo siguiente:

- 1** En su opinión, ¿cuáles son los principales obstáculos o dificultades para que el ministerio público realice con mayor rigor la investigación de los delitos?
- 2** De manera sintética exponga qué actos concretos de intervención en el procedimiento tiene la víctima bajo el nuevo modelo que no tenía en el anterior sistema.
- 3** Qué beneficia más a la víctima, ¿la reparación del daño o el castigo del responsable? Justifique su respuesta.
- 4** Proponga de manera sencilla un método para calcular el denominado “lucro cesante” para efectos de la reparación del daño.
- 5** ¿Conoce algún caso en el que se haya indemnizado a un imputado con motivo de falsa acusación o error judicial? En su caso, descríballo brevemente.



4.4 OTROS DERECHOS HUMANOS DEL IMPUTADO

4.4.1 DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL CONTRA LAS DETENCIONES ILEGALES O ARBITRARIAS

ASPECTO MATERIAL DE LA DETENCIÓN: RESERVA DE LEY

Este aspecto radica, básicamente, en la garantía primaria del derecho a la libertad física: la reserva de ley, según la cual, únicamente a través de una ley establecida previamente puede afectarse el derecho a la libertad personal(1). La reserva de ley debe forzosamente ir acompañada del principio de tipicidad, que obliga a los Estados a establecer, tan concretamente como sea posible y “de antemano”, las “causas” y “condiciones” en que puede efectuarse la privación de la libertad física.

De este modo, el artículo 7.2 de la CADH y el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos remiten automáticamente

BASE NORMATIVA:

CPEUM: Art. 16, párrafos tercero al séptimo

CADH: Art. 7, numerales 1, 2, 3 y 6

CNPP: Art. 146, 147, 149 y 152

CSDN: Art. 37, inciso b)

CPPPSDP



a la normativa interna en cuanto disponen que la privación del derecho a la libertad solo sea procedente por las causas fijadas en la ley.

Por ello, cualquier requisito establecido en la ley nacional que no sea cumplido al privar a una persona de su libertad, generará que tal acto sea ilegal y contrario a la Convención Americana(2) y al Pacto.

En este punto es importante recordar que el derecho a la libertad personal supone que toda limitación debe ser excepcional(3) y que únicamente existen tres causales legales de detención: la flagrancia, el caso urgente o el cumplimiento a una orden judicial.

ASPECTO FORMAL DE LA DETENCIÓN

Asimismo, es importante motivar un examen judicial sobre las circunstancias necesarias para que una limitación al derecho a la libertad personal, en este caso, la detención, sea considerada **formalmente legal**, en especial:

- 1) El cumplimiento de una serie de garantías(4) que representan límites al ejercicio de la autoridad por parte de los agentes del Estado, que radican en la excepcionalidad de la limitación al derecho a la libertad personal, el principio a la presunción de inocencia, los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática(5);
- 2) La detención tiene que obedecer a fines legítimos (estrictamente procesales), por ejemplo, el asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones, eludir la acción de la justicia(6) o continuará cometiendo el hecho tipificado por la ley penal como delito

(delitos continuados) y que esta medida sea idónea para cumplir con tales fines;

- 3) La detención debe ser necesaria, esto es, absolutamente indispensable para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa respecto al derecho intervenido, entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto. Debe tenerse presente que toda limitación al derecho a la libertad personal debe ser excepcional(7), razón por la cual en gran parte de los casos es más deseable una orden de presentación que una de detención;
- 4) La detención debe ser proporcional(8), de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida. Cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas será arbitraria y, por tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención(9), por este motivo, en muchos casos también es preferible una orden de presentación;
- 5) Los medios usados para la detención también deben ser proporcionales (proporcionalidad en el uso de la fuerza);
- 6) La persona detenida debe ser considerada y tratada como inocente. Este derecho se extiende desde la detención hasta el momento en que se determine la responsabilidad;
- 7) Debe haberse informado a la persona detenida “sobre los motivos y razones de la detención” () lo que “necesariamente supone informar, en primer lugar, de la detención

misma. La persona detenida debe tener claro que está siendo detenida”(10);

- 8) La detención tiene que ser pública, es por esto que el derecho de la persona detenida consiste en la notificación a un tercero sobre su detención y no únicamente “el derecho a una llamada” cómo se ha malentendido dicho derecho(11);
- 9) Se tienen que otorgar los medios y el tiempo adecuados para preparar la defensa;
- 10) El agente que lleva a cabo la detención debe informar en un lenguaje simple, libre de tecnicismos, los hechos y bases jurídicas esenciales en los que se basa la detención(12);

Notas al pie

(1) 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. 56 y *Caso Yvon Neptune Vs. Haití*, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008, serie C, no. 180, párr. 96.

(2) Ídem (párr. 57 y párr. 96). En el mismo sentido ver CORTE IDH, *Caso Bayarri Vs. Argentina*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008, serie C, no. 187, párr. 54.

(3) CORTE IDH, *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005, serie C, no. 135, párr. 197 y *Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú*. Sentencia de 25 de noviembre de 2005, serie C, no. 137, párr. 106.

(4) Ver, por ejemplo, los derechos de las personas imputadas en el artículo 133 del Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP), última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 2014, Artículo 133 y en el artículo 8.2 de la CADH (Garantías Judiciales).

(5) CORTE IDH, *Caso Servellón García*, *op. cit.*, párr. 88. Igualmente, en *Caso López Álvarez Vs. Honduras*, Fondo, Reparaciones y Costas- Sentencia de 1 de febrero de 2006, serie C, no. 141, párr. 67; *Caso García Asto*, *op. cit.*, párr. 106, y *Caso Palamara Iribarne*, *op. cit.*, párr. 197.

- (6) CORTE IDH, *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras*. Sentencia de 21 de septiembre de 2006, serie C, no. 152, párr. 90 y *Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador*, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005, serie C, no. 129, párr. 111.
- (7) CORTE IDH, *Caso Palamara Iribarne*, *op. cit.* párr. 197 y *Caso García Asto*, *op. cit.*, párr. 106.
- (8) "Instituto de Reeduación del Menor", párr. 228.
- (9) CORTE IDH, *Casos Chaparro Álvarez*, *Op. Cit.*, párr. 93; *García Asto*, *op. cit.*, párr. 128; *Yvon Neptune*, *op. cit.*, párr. 98, y *Bayarri*, *op. cit.*, párr. 62.
- (10) CORTE IDH, *Caso Yvone Neptune*, *op. cit.*, párr. 106
- (11) Ver ONU, *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*, **Principio 16**: "Prontamente después de su arresto y después de cada traslado de un lugar de detención o prisión a otro, la persona detenida o presa tendrá derecho a notificar, o a pedir que la autoridad competente notifique, a su familia o a otras personas idóneas que él designe, su arresto, detención o prisión o su traslado y el lugar en que se encuentra bajo custodia".
- (12) *Ídem*.

Fuente: de Pina, Volga y Alejandro Jiménez. *Defensa Pública y Derechos Humanos en el Sistema de Justicia Penal Acusatorio*, México, IMDHD, 2015, pp 93-99

La Constitución establece los supuestos en los que una detención, captura o aprehensión son jurídicamente válidas: la detención en flagrancia; la aprehensión a partir de la ejecución de una orden de aprehensión librada por la autoridad judicial y la detención en "caso urgente" ordenada por el ministerio público.

En el nuevo modelo penal, las detenciones en flagrancia y las efectuadas por "caso urgente" están sujetas a la revisión y a la nulidad por parte de la autoridad judicial; en caso de que resulten ilegales o arbitrarias, el Juez de control debe ordenar la inmediata liberación del detenido, sin perjuicio de que el ministerio público pueda intentar la recaptura mediante la obtención de una orden judicial de aprehensión. Se han documentado casos en los que la autoridad persecutora y la policía

que la auxilia “simulan” detenciones en flagrancia, haciendo parecer que la persona fue detenida al ser sorprendida en el momento mismo en el que cometía el delito, para lo cual se alteran los datos sobre el momento y lugar exactos de la detención, reportándose, por ejemplo, que la detención se efectuó en la vía pública cuando en realidad se llevó a cabo en el domicilio del detenido sin contar con las órdenes de aprehensión y de cateo correspondientes. Este tipo de prácticas tendrían que desaparecer bajo el nuevo modelo penal, ya que se elimina el incentivo perverso del sistema inquisitivo en el que los jueces no se ocupaban de examinar los detalles de la detención, sino que se limitaban a convalidarla aunque fuera arbitraria.

A continuación se transcriben los **artículos relativos a la flagrancia del Código Nacional de Procedimientos Penales**:

Artículo 146. Supuestos de flagrancia

Se podrá detener a una persona sin orden judicial en caso de flagrancia. Se entiende que hay flagrancia cuando:

- I.** La persona es detenida en el momento de estar cometiendo un delito, o
- II.** Inmediatamente después de cometerlo es detenida, en virtud de que:
 - a)** Es sorprendida cometiendo el delito y es perseguida material e ininterrumpidamente, o
 - b)** Cuando la persona sea señalada por la víctima u ofendido, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere intervenido con ella en la comisión del delito y cuando tenga en su poder instrumentos, objetos, productos del delito o se cuente con información o indicios que hagan presumir fundadamente que intervino en el mismo.

Para los efectos de la fracción II, inciso b), de este precepto, se considera que la persona ha sido detenida en flagrancia por

señalamiento, siempre y cuando, inmediatamente después de cometer el delito no se haya interrumpido su búsqueda o localización.

Artículo 147. Detención en caso de flagrancia

Cualquier persona podrá detener a otra en la comisión de un delito flagrante, debiendo entregar inmediatamente al detenido a la autoridad más próxima y ésta con la misma prontitud al Ministerio Público.

Los cuerpos de seguridad pública estarán obligados a detener a quienes cometan un delito flagrante y realizarán el registro de la detención.

La inspección realizada por los cuerpos de seguridad al imputado deberá conducirse conforme a los lineamientos establecidos para tal efecto en el presente Código.

En este caso o cuando reciban de cualquier persona o autoridad a una persona detenida, deberán ponerla de inmediato ante el Ministerio Público, quien realizará el registro de la hora a la cual lo están poniendo a disposición.

(...)

Artículo 149. Verificación de flagrancia del Ministerio Público

En los casos de flagrancia, el Ministerio Público deberá examinar las condiciones en las que se realizó la detención inmediatamente después de que la persona sea puesta a su disposición. Si la detención no fue realizada conforme a lo previsto en la Constitución y en este Código, dispondrá la libertad inmediata de la persona y, en su caso, velará por la aplicación de las sanciones disciplinarias o penales que correspondan.

Así también, durante el plazo de retención el Ministerio Público analizará la necesidad de dicha medida y realizará los actos de investigación que considere necesarios para, en su caso, ejercer la acción penal.

(...)

Artículo 152. Derechos que asisten al detenido

Las autoridades que ejecuten una detención por flagrancia o caso urgente deberán asegurarse de que la persona tenga pleno y claro conocimiento del ejercicio de los derechos citados a continuación, en cualquier etapa del período de custodia:

- I.** El derecho a informar a alguien de su detención;
- II.** El derecho a consultar en privado con su Defensor;
- III.** El derecho a recibir una notificación escrita que establezca los derechos establecidos en las fracciones anteriores y las medidas que debe tomar para la obtención de asesoría legal;
- IV.** El derecho a ser colocado en una celda en condiciones dignas y con acceso a aseo personal;
- V.** El derecho a no estar detenido desnudo o en prendas íntimas;
- VI.** Cuando, para los fines de la investigación sea necesario que el detenido entregue su ropa, se le proveerán prendas de vestir, y
- VII.** El derecho a recibir atención clínica si padece una enfermedad física, se lesiona o parece estar sufriendo de un trastorno mental.



DOCUMENTO DE REFERENCIA

LA “FLAGRANCIA SIMULADA”

(...)

Esta Comisión Nacional (de los Derechos Humanos) manifiesta su preocupación por un agravio recurrente señalado en las quejas: la flagrancia simulada. Mientras que la práctica de un cateo permite a la autoridad la entrada al domicilio de los gobernados bajo unas condiciones muy concretas, la flagrancia permite la detención de un sujeto —incluso cualquier ciudadano— en el momento de la comisión del delito. Ciertamente, el artículo 16,

párrafo quinto, constitucional, autoriza la detención de cualquier persona en caso de flagrancia, por lo que fija una limitación a la libertad personal e inviolabilidad domiciliaria, a la luz del criterio jurisprudencial de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis 1a./J. 21/2007, de rubro "INTROMISIÓN DE LA AUTORIDAD EN UN DOMICILIO SIN ORDEN JUDICIAL. EFICACIA DE LAS ACTUACIONES REALIZADAS Y DE LAS PRUEBAS OBTENIDAS, CUANDO ES MOTIVADA POR LA COMISIÓN DE UN DELITO EN FLAGRANCIA", en tanto que se permite la intromisión a un domicilio motivada por la comisión de un delito en flagrancia. Esta situación implica el riesgo de que las autoridades encargadas de garantizar la seguridad pública, bajo el argumento de que existe flagrancia, irrumpen sin ninguna orden judicial en cualquier domicilio y justifiquen su actuación a posteriori con el hecho de haber encontrado dentro del inmueble datos u objetos que permiten presumir la comisión de un delito. De ocurrir esto, se estaría autorizando de hecho la práctica de "cateos" sin orden judicial, algo que es claramente contrario al texto del artículo 16 constitucional.

Esta Comisión Nacional ha detectado en múltiples ocasiones que las autoridades que efectúan un cateo ilegal en un lugar en que no se llevaba a cabo ninguna actividad ilícita, construyen la flagrancia para tratar de justificar legalmente sus acciones, llegando al extremo de colocar armas, drogas y otros objetos para comprometer al involucrado.

El hecho violatorio de la intromisión en domicilios particulares ha sido acreditado con las múltiples declaraciones de personas agraviadas y otros en su carácter de testigos, quienes han coincidido en señalar el mismo modus operandi de los servidores públicos civiles y de las fuerzas armadas a lo largo de todo el país. Asimismo, en los partes informativos o en las denuncias de hechos, se manifiesta comúnmente que las personas son detenidas cuando se efectúan recorridos de rutina en virtud de su actitud sospechosa y/o marcado nerviosismo, o bien, que se les solicita su autorización para efectuar revisión de rutina y derivado de ello se consigue su detención en flagrante delito; sin embargo, las investigaciones realizadas por esta institución evidencian que tales detenciones se realizan de manera distinta a la que reportan las autoridades y, generalmente, derivan de una

ilegal intromisión en el domicilio de los agraviados, lo que puede configurar, a su vez, una detención arbitraria.

Ahora bien, este organismo nacional ha constatado que la práctica de la flagrancia simulada tiene cuando menos tres implicaciones que vulneran los derechos fundamentales de las personas:

a. La irrupción en el domicilio por parte de la autoridad contrae el derecho a la inviolabilidad del mismo y transgrede el artículo 16 constitucional en sus párrafos primero y décimo primero. b. Al justificar su actuación en una supuesta flagrancia, los servidores públicos obstruyen la procuración de la justicia y violan con ello el derecho a la seguridad jurídica, ya que faltan a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficacia en el desempeño de sus funciones y, en el caso de realizar detenciones, las llevan a cabo como una detención ilegal y arbitraria, violando los artículos 14 párrafo segundo, 16, párrafo quinto, y 21, párrafos primero y noveno, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

c. En la mayoría de estas irrupciones, los servidores públicos ocasionan daños o sustraen objetos del inmueble de los ocupantes del lugar cateado. De ese modo, se vulnera el bien jurídico del patrimonio de las personas, dado que se apoderan de bienes muebles sin el consentimiento del propietario y deterioran o destruyen ilegalmente propiedad privada, transgrediendo los artículos 14, segundo párrafo, y 16, primer párrafo, de la Constitución General.

Fuente: Recomendación General No. 19 Sobre la práctica de cateos ilegales, emitida el 5 de agosto de 2011 por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

4.4.2 DERECHO DEL DETENIDO A SER PUESTO SIN DILACIÓN ALGUNA BAJO LA RESPONSABILIDAD DE LA AUTORIDAD JUDICIAL

La Constitución prevé que la autoridad que ejecute una orden de aprehensión ponga al detenido “sin dilación alguna” y “bajo su más estricta responsabilidad”, a disposición del juez. Una obligación análoga tiene cualquier persona que realice una detención: poner al detenido “sin demora” a disposición de la autoridad. El texto constitucional prevé, por otra parte, que el indiciado puede ser retenido por el ministerio público hasta por cuarenta y ocho horas antes de ser puesto bajo la responsabilidad del juez, plazo duplicable tratándose de delincuencia organizada.

La figura del arraigo consiste en la detención de una persona, por delitos de delincuencia organizada, quien queda bajo la responsabilidad del ministerio público hasta por cuarenta días, plazo prorrogable hasta por ochenta días si el ministerio público acredita que existen causas para ello. Se trata evidentemente de una excepción al derecho del detenido de ser puesto sin dilación o sin demora bajo la responsabilidad de una autoridad judicial que, según se ha señalado, incentiva la tortura con fines incriminatorios y otras violaciones de los derechos humanos, entre las que destacan la imposición de una pena “de hecho” sin juicio ni sentencia, la incomunicación y la violación al principio de presunción de inocencia.

BASE NORMATIVA:

CPEUM: Art. 16,
párrafo décimo

PIDCP: Art. 9,
numeral 3

CADH: Art. 7,
numeral 5



En cuanto a la **puesta a disposición** existe un aspecto especialmente relevante que debe someterse a evaluación dentro del control de la detención y es el plazo en que se efectúa este acto. Toda persona detenida tiene derecho a ser conducida **sin demora** ante una autoridad competente. Al respecto, la SCJN en algunos casos ha sostenido que existe una imposibilidad de establecer reglas temporales específicas sobre este punto. Por el contrario, resultará necesario analizar y determinar, caso por caso, si se ha producido o no una vulneración a tal derecho.

No obstante, se ha establecido que se está frente a una dilación indebida cuando, **no existiendo motivos razonables** que imposibiliten la puesta a disposición inmediata, la persona continúe retenida por los agentes aprehensores o captores y no sea entregada a la autoridad que sea competente para definir su situación jurídica. Tales motivos razonables únicamente pueden tener como origen impedimentos fácticos reales y comprobables (como la distancia que existe entre el lugar de la detención y el lugar de la puesta a disposición). Evidentemente, estos motivos deben ser compatibles con las facultades estrictamente concedidas a las autoridades.

Lo anterior implica que los y las agentes de policía no pueden retener a una persona por más tiempo del estrictamente necesario para trasladarla ante el Ministerio Público, a fin de ponerlo a disposición, donde deben desarrollarse las diligencias de investigación pertinentes e inmediatas que permitan definir su situación jurídica —de la cual depende su restricción temporal de la libertad personal— y se solicite el control de detención correspondiente.

Por tanto, la policía no debe simplemente retener a una persona con la finalidad de obtener su confesión o información relacionada con la investigación que realiza, para inculparla directamente o para inculpar a otras personas(1).

(1) PRIMERA SALA DE LA SCJN; Amparo directo en revisión 517/2011, pp.105-106.

Fuente: de Pina, Volga y Alejandro Jiménez. *Defensa Pública y Derechos Humanos en el Sistema de Justicia Penal Acusatorio*, México, IMDHD, 2015, pp 100 - 101



DOCUMENTO DE REFERENCIA

ARRAIGO HA SUSTITUIDO A LA INVESTIGACIÓN

El arraigo ha servido para la tortura, violación a los derechos humanos y prácticas perversas, concordaron expertos de la SEGOB, PGR y ONU que participaron en los foros realizados en el Senado para revisar la figura del arraigo.

(...)

(El) representante de la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de la ONU, se pronunció por eliminar esta medida cautelar, pues varias instancias internacionales lo han recomendado a México luego de acreditar que con su aplicación se violan los derechos humanos. “El estado debe garantizar que desaparezca, tanto en la práctica federal como la estatal (...), la figura es un prejuizamiento sobre la culpabilidad de la persona a la que se le impone”.

(...)

Fuente: Diario El Economista, 20 de febrero de 2013, consultado en <http://eleconomista.com.mx/>

LA ONU PIDE A MÉXICO ELIMINAR LA PRÁCTICA DEL ARRAIGO

El Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos demandó ayer eliminar la práctica del arraigo en nuestro país, tanto a nivel federal como estatal, debido a que ha derivado en violaciones a los derechos humanos.

Por su parte, el subprocurador de Derechos Humanos de la PGR (...) también se pronunció por la eliminación del arraigo y reconoció que el exceso en la práctica de esta medida ha debilitado a las instituciones de justicia.

(...)

El representante de la ONU recordó que diversas instancias internacionales han recomendado a México desaparecer la medida en cuestión, al tiempo que (el funcionario de la PGR) apuntó que “el arraigo en México es una práctica que ha dejado secuelas de abusos y violación a los derechos humanos”.

(...)

Fuente: Diario La Crónica de Hoy, 21 de febrero de 2013, consultado en <http://www.cronica.com.mx/>

**BASE
NORMATIVA:**

CPEUM: Art. 20, apartado B, fracción III

PIDCP: Art. 9, numeral 2

CADH: Art. 7, numeral 4 y Art. 8, numeral 2, inciso b)

CSDN: Art. 40, numeral 2, inciso b), subinciso ii)



4.4.3 DERECHO DEL DETENIDO A SER INFORMADO DE LAS RAZONES DE SU DETENCIÓN, LOS CARGOS QUE SE LE IMPUTAN Y LOS DERECHOS QUE LE ASISTEN

Un derecho fundamental del detenido es ser informado por la autoridad que efectúa su captura de los motivos de su detención, de los cargos que se le imputan y de los derechos que le asisten. Respecto a la identidad del acusador, el propio texto constitucional prevé la excepción de que su nombre y sus datos se mantengan en reserva en casos de delincuencia organizada, previa autorización del juez.

Entre los derechos del detenido que le deben ser comunicados por la autoridad que efectúa la detención destacan los derechos a la

presunción de inocencia, a no autoincriminarse, a no ser objeto de malos tratos ni torturado, a no ser incomunicado, a ser asistido por un abogado o defensor público, a contar con un intérprete si lo necesitara, a mantenerse informado sobre los avances del procedimiento; a ser asistido por personal médico y psicológico, a la protección de sus datos personales, a impugnar la detención en caso de que la considere ilegal o arbitraria, a condiciones propicias de detención en caso de tener alguna discapacidad y a ser llevado sin dilación ante la autoridad judicial.

4.4.4 DERECHO A LA INVIOABILIDAD DEL DOMICILIO Y DE LAS COMUNICACIONES PRIVADAS. PROHIBICIÓN DE ACTOS DE MOLESTIA

La Constitución proscribe los actos de molestia en la persona, la familia, el domicilio, los papeles o posesiones, la correspondencia y las comunicaciones privadas de toda persona efectuados sin un mandamiento de la autoridad competente. En cuanto a las comunicaciones privadas, el texto constitucional las considera inviolables, aunque pueden ser intervenidas previa autorización de la autoridad judicial federal, siempre y cuando la autoridad solicitante funde y motive las causas legales de su solicitud y señale el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración.

Conforme a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos el domicilio y la vida privada se encuentran intrínsecamente ligados, ya que el domicilio se convierte en un espacio en el

BASE NORMATIVA:

CPEUM: Art. 16, párrafos primero, décimo primero, décimo segundo, décimo tercero y décimo séptimo.

PIDPC: Art. 17

CADH: Art. 11, numeral 2

CSDN: Art. 16, numeral 1



cual se puede desarrollar libremente la vida privada y la vida familiar (casos de las Masacres de Ituango vs. Colombia, sentencia de 1 de julio de 2006; Escué Zapata vs. Colombia, sentencia de 4 de julio de 2007; y, Fernández Ortega y otros vs. México, sentencia de 30 de agosto de 2010).

Los agentes de la policía están en aptitud de ingresar en un domicilio dando aviso previamente al ministerio público a fin de que éste solicite a la autoridad judicial la orden de cateo correspondiente. Resultan arbitrarios los cateos en los que no están predefinidos los objetos o las personas que se buscan en el interior del domicilio respectivo, de modo que la evidencia encontrada en un cateo con esas características debe ser desechada por el juez.

A continuación se transcribe el **texto de las disposiciones constitucionales y legales aplicables en materia de cateo**:

Artículo 16.

(...)

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, a solicitud del Ministerio Público, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirse, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

Artículo 252. Actos de investigación que requieren autorización previa del Juez de control

II. Las órdenes de cateo;

(...)

Artículo 282. Solicitud de orden de cateo

Cuando en la investigación el Ministerio Público estime necesaria la práctica de un cateo, en razón de que el lugar a inspeccionar es un domicilio o una propiedad privada, solicitará por cualquier medio la autorización judicial para practicar el acto de investigación correspondiente. En la solicitud, que contará con un registro, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que han de aprehenderse y los objetos que se buscan, señalando los motivos e indicios que sustentan la necesidad de la orden, así como los servidores públicos que podrán practicar o intervenir en dicho acto de investigación.

Si el lugar a inspeccionar es de acceso público y forma parte del domicilio particular, este último no será sujeto de cateo, a menos que así se haya ordenado.

(...)

Artículo 288. Formalidades del cateo

Será entregada una copia de los puntos resolutive de la orden de cateo a quien habite o esté en posesión del lugar donde se efectúe, o cuando esté ausente, a su encargado y, a falta de éste, a cualquier persona mayor de edad que se halle en el lugar.

Cuando no se encuentre persona alguna, se fijará la copia de los puntos resolutive que autorizan el cateo a la entrada del inmueble, debiendo hacerse constar en el acta y se hará uso de la fuerza pública para ingresar.

Al concluir el cateo se levantará acta circunstanciada en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado, o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique el cateo, pero la designación no podrá recaer sobre los elementos que pertenezcan a la autoridad que lo practicó, salvo que no hayan participado en el mismo. Cuando no se cumplan estos requisitos, los elementos encontrados en el cateo carecerán de

todo valor probatorio, sin que sirva de excusa el consentimiento de los ocupantes del lugar.

Al terminar el cateo se cuidará que los lugares queden cerrados, y de no ser posible inmediatamente, se asegurará que otras personas no ingresen en el lugar hasta lograr el cierre.

Si para la práctica del cateo es necesaria la presencia de alguna persona diferente a los servidores públicos propuestos para ello, el Ministerio Público, deberá incluir los datos de aquellos así como la motivación correspondiente en la solicitud del acto de investigación.

En caso de autorizarse la presencia de particulares en el cateo, éstos deberán omitir cualquier intervención material en la misma y sólo podrán tener comunicación con el servidor público que dirija la práctica del cateo.

**BASE
NORMATIVA:**

PIDPC: Art. 17,
numerales 1 y 2

CADH: Art. 11,
numerales 1 y 2

CSDN: Art. 16,
numeral 1



4.4.5 DERECHO A LA HONRA Y A LA REPUTACIÓN

El derecho a la honra y a la reputación corresponde fundamentalmente al imputado, aunque se extiende también a favor de la víctima y de otras personas que por cualquier causa tengan relación con el proceso, como los testigos y los familiares de las partes. En virtud de tales derechos las personas no deben ser calumniadas, injuriadas o humilladas ni injustamente despojadas de su dignidad o de su buen nombre, como tampoco expuestas o exhibidas para el escarnio público.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

En grupo realicen lo siguiente:

- 1 Definan el término “flagrancia”
- 2 Describan con sus propias palabras en qué consiste la “flagrancia equiparada” (Art. 146, fracción II del Código Nacional de Procedimientos Penales)
- 3 ¿Qué pruebas puede ofrecer el ministerio público ante el Juez de control para justificar la legalidad de una detención en flagrancia?
- 4 Además de la fecha de la detención, ¿qué otros elementos debe contener el registro de detenciones?
- 5 Proporcionen un ejemplo de un caso de “flagrancia simulada”
- 6 Previsiblemente, ¿cuáles serán los criterios con los que el Juez de control evaluará si el ministerio público puso al detenido a su disposición “sin demora”?
- 7 ¿Por qué se afirma que la figura del arraigo violenta los derechos humanos?
- 8 Elaboren una lista de los derechos que deben ser informados a un detenido.
- 9 Una persona que cometió un delito es sorprendida en flagrancia y perseguida en la vía pública hasta que ingresa en un domicilio particular, ¿el agente que realizaba la persecución puede continuarla ingresando a dicho domicilio sin que medie una orden judicial?



4.4.6 DERECHO A LA INTEGRIDAD FÍSICA Y PSICOLÓGICA. PROHIBICIÓN DE LA TORTURA

Una de las causas principales por las que el modelo penal inquisitivo fue revisado y reformado está relacionada con la práctica de la tortura y los tratos inhumanos, crueles o degradantes. En el viejo sistema dichas prácticas eran sistemáticas porque resultaba “rentable” para los fines persecutorios aplicar la tortura con fines de incriminación, debido fundamentalmente a la primacía que tenía la confesión del inculpado entre el conjunto de pruebas y a que los jueces convalidaban dichas confesiones rendidas fuera de la sede judicial ante el ministerio público cuando el detenido se encontraba bajo su custodia. De ahí que el derecho a la integridad y la prohibición de la tortura guarden un estrecho vínculo con el derecho a no autoincriminarse o declararse culpable establecido en el *Pacto de San José*.

En el nuevo modelo acusatorio, las pruebas rendidas fuera de la sede judicial no deben tener valor probatorio alguno y las obtenidas mediante violaciones a los derechos humanos deben ser anuladas por el juez. Hipotéticamente, en las nuevas condiciones procesales la tortura no encontraría incentivos para persistir, lo que obligará a las instituciones de procuración a profesionalizarse y afinar sus métodos de investigación a efecto de recabar pruebas contundentes que no requieran necesariamente la confesión del responsable para su incriminación.

BASE NORMATIVA:

Base normativa

CPEUM: Art. 20, apartado B, fracción II

PIDPC: Art. 7

CADH: Art. 5, numeral 2 y Art. 8, numeral 2, inciso g) y numeral 3

CT

PCT

Protocolo de Estambul

CIT

CSDN: Art. 37, inciso a)

DPTPT

Convención de Belém Do Pará





DOCUMENTO DE REFERENCIA

CONFESIÓN BAJO COACCIÓN O TORTURA

... esta Comisión Nacional (de los Derechos Humanos) advierte que algunos servidores públicos encargados de la seguridad pública, tanto del ámbito de la prevención del delito y de la procuración de justicia como de la etapa de ejecución de penas, con el fin de obtener de un probable responsable de un delito una confesión, (o) información (...), incurrir en atentados a su integridad física o psicológica, configurando lo que algunos instrumentos internacionales describen como tortura física o psicológica, lo cual ha propiciado que el número de quejas por tortura no haya podido ser erradicado y persista como una práctica en la que el sufrimiento propiciado a las víctimas deriva de procedimientos que suelen no producir alteración perdurable o perceptible, toda vez que produciendo daños emocionales, tales como el terror o el miedo, mediante diferentes técnicas, se logra desorganizar la integridad del individuo y así someter su voluntad.

(...)

La finalidad de la tortura es generalmente obtener una confesión o información; sin embargo, según el Protocolo de Estambul, uno de los objetivos fundamentales de la tortura psicológica es reducir al sujeto a una posición de desvalimiento y angustia extremos que pueda producir un deterioro de las funciones cognitivas, emocionales y del comportamiento, ya que la tortura constituye un ataque a los mecanismos fundamentales de funcionamiento psicológico y social de la persona. En esas circunstancias, el torturador no sólo trata de incapacitar físicamente a la víctima, sino también de desintegrar su personalidad.

Fuente: Recomendación General No. 10 de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos Sobre la Práctica de la Tortura



ENTREVISTA E INTERROGATORIO

Hay dos tipos básicos de interacción en la labor del investigador: la entrevista de la víctima y testigos y el interrogatorio de los sospechosos. Los dos tipos son algo diferentes. Por lo general un investigador no tiene dificultad en alentar a un testigo o víctima a recordar lo que sucedió y cuándo (aunque a veces, por supuesto, un testigo puede no sentirse dispuesto a cooperar o puede estar ocultando algo).

Los sospechosos, en cambio, tratan normalmente de evitar dar respuestas veraces a las preguntas del investigador y, por consiguiente, se deduce que dichos interrogatorios son más antagónicos. Las buenas prácticas y el respeto de los derechos humanos, así como la profesionalidad del interrogador, deberían evitar la posibilidad de que los interrogatorios del sospechoso se vuelvan violentos, pero pueden existir lugares en que se toleren o incluso se alienten las técnicas enérgicas de interrogatorio, que pueden llegar a incluir el uso de la tortura. Estas prácticas son inaceptables e ilegales con arreglo al derecho internacional y las normas jurídicas internacionales de derechos humanos. La experiencia demuestra que las condiciones en que los sospechosos hacen confesiones o admisiones pueden guardar relación con el trato que han recibido durante la detención antes de hacer la confesión o admisión (...). Esto puede deberse a la amenaza o el uso directo de violencia —por ejemplo, tortura— a otros factores de intimidación indirecta o de conducta amenazadora por parte del interrogador o al hecho de que la experiencia resulte física o mentalmente perturbadora para el interrogado. Las personas sometidas a interrogatorio policial experimentan normalmente ansiedad y se encuentran en situación de desigualdad dinámica que favorece al interrogador. Hay abundantes pruebas de que algunas personas están predispuestas a contestar las preguntas de la policía de cualquier manera con tal de acortar el interrogatorio y algunos llegan incluso a confesar delitos que no cometieron. En algunos países, este riesgo de confesiones “falsas” se considera tan grande que las confesiones de culpabilidad he-

chas únicamente a un agente de policía no son admisibles en juicio.

Fuente: *Policía. Investigación de Delitos. Manual de instrucciones para la evaluación de la justicia penal*, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, Nueva York, 2010.

4.4.7 DERECHO A NO SER INCOMUNICADO

A toda persona privada de su libertad, por detención, aprehensión, arraigo o cualquier figura similar, le asiste el derecho de mantener contacto con sus familiares y su abogado o su defensor público, lo que incluye recibir visitas por parte de dichas personas, conversar con ellas y mantener contacto telefónico con periodicidad. La incomunicación o el aislamiento del detenido han sido utilizados con fines incriminatorios, básicamente para obstaculizar su defensa y para obtener información del propio detenido e inclusive su confesión. Conforme al nuevo modelo penal, las pruebas obtenidas en “puntos ciegos” del procedimiento, cuando el detenido ha sido aislado o incomunicado, aun por periodos cortos, tendrían que ser anuladas o desestimadas por ser violatorias de los derechos humanos.

El derecho a no ser incomunicado forma parte del derecho a que las detenciones sean públicas, es por esto que el derecho a notificar a

BASE NORMATIVA:

CPEUM: Art. 20, apartado B, fracción II

PIDCP: Art. 14, numeral 3, inciso b)

CADH: Art. 8, numeral 2, inciso d)

CSDN: Art. 37, inciso c)



un tercero sobre su detención no se circunscribe únicamente “al derecho a una llamada” sino a verdaderamente lograr una notificación efectiva con un tercero.

**BASE
NORMATIVA:**

CPEUM: Art. 2, apartado A, fracción VIII, Art. 10, párrafos primero y segundo

PIDPC: Art. 14, numeral 3, inciso f)

CADH: Art. 8, numeral 2, inciso a)

CSDN: Art. 40, numeral 2, inciso b), subinciso vi)

LGV: Art. 7, fracción XXXI

CNPP: Art. 45, Art. 109, fracciones XI, XII y XIII, Art. 110 y Art. 113



4.4.8 DERECHO DEL DETENIDO A UN INTÉRPRETE SI DESCONOCE O NO HABLA EL IDIOMA O SI TIENE ALGUNA DISCAPACIDAD

El derecho a un intérprete en el caso de que el imputado desconozca o no hable el idioma del país es una condición sin la cual no puede hacerse efectivo el derecho de defensa adecuada. Este derecho está íntimamente vinculado con el derecho a que se dé aviso inmediato a las autoridades consulares del país del detenido en el caso de que éste sea extranjero. Las instituciones de justicia, incluidas las de procuración, deben estar en aptitud de proporcionar los servicios de intérpretes a la población indígena cuando uno de sus miembros está involucrado como víctima o como imputado en un procedimiento penal, lo mismo que a los extranjeros y a las personas con alguna discapacidad que le impida comprender plenamente o expresarse sin el auxilio de un intérprete.

4.4.9 DERECHO A LA DEFENSA ADECUADA

El derecho del imputado a la defensa adecuada, como también de quien tiene la condición jurídica de acusado, comprende el acceso a los registros de investigación y a los datos necesarios para preparar su defensa con oportunidad, la asistencia de un abogado elegido libremente o, en su defecto, un defensor público designado por el juez, la comunicación necesaria entre el defensor y su defendido, el acceso por parte de su abogado a todos los actos del proceso, el derecho a la anulación de la confesión rendida en ausencia de su defensor, a estar presente en el proceso y defenderse personalmente, a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo, a ser asistido por un intérprete de ser necesario y a no ser obligado a declararse culpable.

Si bien el Código Nacional de Procedimientos Penales establece en su artículo 114 que el imputado tiene derecho a declarar en cualquier etapa del procedimiento, inclusive ante la policía o el ministerio público, debe considerarse que conforme a las reglas del debido proceso la única declaración o confesión que debe tener valor probatorio es la que se rinde ante la autoridad judicial, de modo que si el imputado desconoce el sentido de la confesión realizada ante autoridades no judiciales debe prevalecer la rendida ante el juez, pues de otro modo se estaría frente a una regresión hacia el modelo inquisitivo.

BASE NORMATIVA:

CPEUM: Art. 20, apartado B, fracción VI y VIII... Art. 20, apartado B, fracción II
 PIDCP: Art. 14, numeral 3, incisos b), d) y e)
 CADH: Art. 8, numeral 2, inciso c), d), e) y f)
 CNPP: Art. 114



**BASE
NORMATIVA:**

CPEUM: Art.
20, apartado B,
fracción VII

PIDCP: Art.
14, numeral 3,
inciso c)



4.4.10 DERECHO A SER JUZGADO SIN DILACIONES, DENTRO DE LOS PLAZOS ESTABLECIDOS

El imputado tiene derecho a la justicia pronta y expedita. Debe ser juzgado antes de cuatro meses cuando se le atribuye un delito sancionado con un máximo de dos años de prisión y antes de un año para delitos cuya pena excede ese término. Dichos términos pueden ser prorrogados a solicitud del imputado si lo considera necesario para su defensa.

**BASE
NORMATIVA:**

CPEUM: Art.
22, párrafo
primero

CADH: Art. 5,
numeral 3



4.4.11 PRINCIPIO DE NO TRASCENDENCIA DE LA PENA

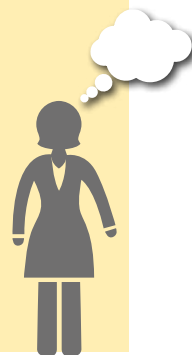
De acuerdo al principio de no trascendencia de la pena, las sanciones y demás medidas que el estado adopte en respuesta a las conductas penales no debe afectar a familiares o amigos del imputado o la víctima, ni a cualquier otra persona. Este principio no se limita a impedir que el estado imponga penas a una persona por el delito cometido por un familiar o amigo, sino que protege a éste contra toda supresión o restricción de derechos con motivo de la intervención punitiva, siempre que

dichas afectaciones no sean inherentes o connaturales a las sanciones o medidas legales aplicadas por la autoridad con irrestricto respeto a los derechos humanos.

ACTIVIDAD INDIVIDUAL O GRUPAL

Respondan en grupo lo siguiente:

- 1 ¿Por qué se afirma que la anulación de las confesiones obtenidas bajo coacción es el principal incentivo para la profesionalización del ministerio público?
- 2 En su opinión, ¿con el nuevo modelo disminuirá el índice de eficacia del ministerio público en la obtención de condenas? Justifique su respuesta.
- 3 ¿Qué proporción de los imputados estiman ustedes que confesará libremente su responsabilidad ante la autoridad judicial?
- 4 Señale en qué momentos o tramos del procedimiento puede incurrir el ministerio público en la incomunicación del imputado.
- 5 Señale uno o más ejemplos en los que el ministerio público debe garantizar la asistencia de un intérprete con motivo de una discapacidad.
- 6 En el nuevo modelo penal, ¿está en aptitud el ministerio público de obstaculizar el derecho a la defensa adecuada del imputado? Justifique su respuesta.



7 ¿Qué factores podrían incidir en el incumplimiento de los plazos marcados por la ley para que el imputado sea juzgado?

8 Identifique una situación en el que, sin proponérselo, la autoridad puede afectar a una persona ajena al delito en violación al principio de no trascendencia de la pena.





**MINISTERIO PÚBLICO Y DERECHOS
HUMANOS EN EL SISTEMA DE JUSTICIA
PENAL ACUSATORIO**

Septiembre de 2015, México D.F. (Primera Edición)
2,000 ejemplares

El Instituto Mexicano de Derechos Humanos y Democracia, A. C. (IMDHD) ha elaborado este documento como un material de apoyo en las tareas de capacitación de los agentes del ministerio público en el contexto de la implementación del nuevo modelo penal acusatorio. Se centra en temas fundamentales de derechos humanos relacionados con la función que el ministerio público desempeñará a la luz de la nueva legislación.

- MINISTERIO PÚBLICO Y DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO
- POLICÍA INVESTIGADORA Y DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO
- POLICÍA PREVENTIVA Y DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO
- DEFENSA PÚBLICA Y DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO
- PERITOS Y DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO
- JUECES Y DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO
- PERIODISTAS Y DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO
- JUECES DE EJECUCIÓN Y DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO

