

ALGUNOS ASPECTOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL EN MÉXICO Y ALEMANIA

Fernando GARCÍA CORDERO

El Congreso Internacional que nos reúne en una amplia jornada de análisis y debate fue convocado bajo el signo de *Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*. Creo que es un acierto de los organizadores pero, también, un difícil reto metodológico para todos los que participamos en las mesas de trabajo. En efecto, los estudios comparados han pasado a un primer plano en muchos ámbitos de la actividad humana, en particular en la educación y la administración, incluyendo, desde luego, la de justicia y, en general, en casi todas las ramas de las ciencias políticas y sociales. Se trata del impacto de la innovación científica y tecnológica y de su corolario en la industria, el comercio, las finanzas y la comunicación, esto es, la llamada globalización, que está transformando las economías locales y regionales. Todo esto es manifiesto. Lo vemos diariamente. Hemos cambiado nuestros hábitos perceptivos y nos acostumbramos cada vez más a ver el mundo como un complejo de naciones interrelacionadas. Así, los sistemas jurídicos de los diferentes Estados, a la luz de la ciencia, son cada vez más la expresión de una cultura jurídica, y esta última el fruto de una idiosincrasia nacional; confirman la idea adelantada por Montesquieu en el sentido de que la geografía, el clima, las instituciones sociales y el carácter nacional de cada pueblo constituyen las fuentes directas del derecho.

Desde la óptica de la investigación comparada ya no podemos confrontar un código procesal penal frente a otro sin el examen cuidadoso de las condiciones históricas, económicas y sociales que les dieron origen. El análisis puramente formal tiende a ser una pieza de museo. Así lo demuestra Claus Roxin en su *Tratado de derecho procesal penal*. El libro segundo lleva el título significativo de “Historia y derecho comparado”. De entrada nos dice que el derecho adjetivo alemán nació “de la raíz au-

tóctona y de una doble recepción del derecho extranjero, a saber: el derecho romano o, más bien, el derecho italiano de la Edad Media, y el pensamiento jurídico y las instituciones jurídicas anglo-francesas”.

Más adelante, cuando examina “la perversión del derecho procesal” bajo la feroz administración del régimen nacionalsocialista y los esfuerzos por recuperar el imperio de la ley en la posguerra y los años ulteriores, deja sentir, aunque sin aportar citas directas, el peso de los tratados y acuerdos de la Organización de Naciones Unidas sobre cuestiones ligadas tanto a la independencia procesal y el cumplimiento de las formalidades esenciales del procedimiento, como el respeto a los derechos humanos de las víctimas y de los inculpados. Recomendaciones, acuerdos y tratados que, de haber sido ratificados por todas las naciones que los aprobaron, habrían debilitado los efectos negativos que acompañan a la innovación tecnológica y a la globalización en los países en vías de desarrollo y que afectan tres niveles cruciales: el sistema financiero, la industria y la protección laboral, niveles que, al deteriorarse, propician la pobreza extrema y el incremento de la delincuencia. El caso de las mujeres asesinadas en Ciudad Juárez y otras poblaciones de la frontera norte son un ejemplo dramático de ese vacío, pero también lo es la migración y el aumento de la deuda interna y externa.

Por eso, las preguntas que se formulan son las que interrogan acerca de si este cambio puede distorsionar el crecimiento y quebrantar la soberanía y la identidad nacional de los países atrasados y con menor capacidad competitiva. Todas son cuestiones apremiantes y exigen respuestas realistas, con la mayor honestidad posible y con objetividad y respeto a cada cultura nacional. Muchos fenómenos vinculados a la nueva delincuencia organizada —narcotráfico, robo de vehículos, acopio de armas, tráfico de órganos, lavado de dinero, asalto, secuestro, tráfico de menores y de indocumentados— ponen de relieve la necesidad de ahondar los estudios comparados de culturas y sistemas jurídicos.

Este enfoque puede ser sorprendente ya que, muchas veces, nos revela que las naciones altamente industrializadas tienen, cuando menos, en la esfera del derecho penal sustantivo y adjetivo, historia, problemas y retos muy semejantes a los de las economías emergentes. Pone de manifiesto, también, que las heridas y laceraciones históricas —el genocidio y los crímenes de los nazis en Alemania y las desapariciones forzadas y asesinatos durante la llamada “guerra sucia” en México— pueden dejar se-

cuelas parecidas, gemelas, equivalentes: una estela de desconfianza y falta de credibilidad en las instituciones de justicia; como consecuencia, dice Claus Roxin, de “procedimientos simulados sin ninguna garantía y con resultados establecidos de antemano”.

Desde esta plataforma abordaré algunos aspectos generales del desarrollo del Código de Procedimientos Penales en México y Alemania y me detendré en algunas cuestiones particulares que, a mi parecer, pueden arrojar luz y servir de guía para la superación de ciertas carencias y limitaciones de nuestra legislación adjetiva en la materia.

*

El derecho comparado es una contribución de las ciencias jurídicas de los siglos XIX y XX. Surgió paralelamente a los estudios comparativos de las estructuras sociales pero impuso, desde un principio, un rasgo distintivo: su investigación es de carácter jurídico y está orientado al análisis del contenido normativo de los diversos sistemas legales. Su propósito central es claro: el deseo de encontrar los medios más justos y a la vez eficaces para organizar las relaciones jurídicas entre los hombres. Como otras ramas de la cultura, el derecho comparado recibió una fuerte influencia de la sociología, influencia que no asombra a nadie, ya que es tan vieja, al menos en Francia, como la Ilustración. La obra clásica de Montesquieu, *El espíritu de las leyes*, dada a conocer en 1748, está concebida, en todos sus niveles, desde la perspectiva sociológica.

Tanto el desarrollo de los sistemas y las culturas nacionales como la evolución del derecho comparado presentan, bajo el peso de la sociología, cuatro enfoques que son casi escuelas, a saber: el historicismo, el antiformalismo, el instrumentalismo y el pluralismo. En el primer enfoque, la fuerza del examen histórico es un camino directo para ubicar los anacronismos jurídicos de la legislación, particularmente cuando se estudian cuerpos legislativos que fueron elaborados imitando leyes extranjeras. El segundo, el antiformalismo, ha sido siempre una de las fuentes más vitales y dinámicas del análisis sociológico del derecho. En efecto, la oposición a la naturaleza no realista, abstracta y casi siempre conservadora de algunas normas y conceptos jurídicos reveló toda su fuerza en el examen crítico de leyes y doctrinas anquilosadas. Aquí los ejemplos salen sobrando, van desde la lucha contra la tortura hasta la terminología abe-

rrante del viejo derecho penitenciario. Pero el riesgo principal del formalismo se produce cuando un sistema jurídico queda aislado, se olvida de los impulsos históricos y culturales que inciden positivamente sobre el derecho; así, se transforma en una doctrina que distorsiona la realidad y frena el crecimiento. No debemos olvidar que los estudios comparados conciben el derecho no como un agente pasivo, sino como un agente activo para el cambio social. El derecho está obligado a dar una respuesta a las nuevas demandas y presiones sociales cuyos efectos y alcances no puede darse el lujo de ignorar. Por eso decíamos al principio que el formalismo forma parte del parque jurásico del derecho.

Si quisiéramos abordar la evolución del procedimiento penal en México y Alemania durante el siglo XIX y el inicio del XX, bastarían los enfoques anteriores para tener una idea más o menos clara de su historia, de su evolución y de sus problemas. En efecto, en el sentido moderno del término, la legislación adjetiva en México fue codificada en 1870-1880; en Alemania en 1877. Ambos cuerpos normativos recibieron la influencia de Francia e Inglaterra —en nuestro país, por mediación de España—. Los problemas que enfrentaban ambos países para constituirse como Estados nacionales, guardando, como es natural, toda proporción, eran muy similares. Las limitaciones del procedimiento fueron las limitaciones de la época. Mientras México realiza un esfuerzo de actualización en 1894, en Alemania el derecho procesal penal habría de esperar hasta el ciclo reformista de 1919-1933, etapa en que nuestro país ve nacer los códigos adjetivos penales de 1929 y 1931 para el Distrito Federal y de 1934 para el fuero federal. A partir de entonces, tanto Alemania como México viven un proceso continuo de decenas y decenas de reformas. No podemos, lamentablemente, detenernos en esta fase histórica.

Regresando a donde estábamos, debo decir que los enfoques del instrumentalismo y del pluralismo conservan su fuerza hasta nuestros días. El instrumentalismo tuvo en el siglo XIX dos autores que todavía se estudian en nuestras facultades, Jeremy Bentham y Rudolf von Ihering. Esta concepción propone que el derecho y la valoración del mismo se haga conforme a propósitos y fines sociales claramente definidos. Dado que las leyes son herramientas al servicio de la sociedad, sus preceptos, normas y reglas no deben ser cerradas e inamovibles, sino estar abiertas a nuevas interpretaciones y a su revisión según exija el cambio social. El derecho, esto es, la legislación vigente y las instituciones del Estado, no son tan

solo un instrumento para conservar el imperio de la ley y dar solución a los litigios, sino que deben promover también los arreglos voluntarios y las transacciones y apoyar la participación cívica, la educación y la *legitimidad* política como medios que hagan posible definir las aspiraciones sociales de conjunto. Como puede verse, esta plataforma de doctrina bien puede en México, todavía, inspirar un programa de gobierno.

En cuanto al pluralismo, puede decirse que su tesis central es, aparentemente, un lugar común: *el derecho se localiza en la sociedad*. Como todos sabemos, el derecho público y el derecho público comparado son el resultado del surgimiento del Estado nacional moderno en Occidente. En otros términos, son un producto de sistemas jurídicos altamente codificados. Lo que parecía ser un lugar común nos está diciendo que el derecho, o ciertas prácticas sociales, están más allá de los órganos oficiales de gobierno y de la legislación que los justifica. Aunque el pluralismo nació vinculado al papel de las asociaciones y de la vida colectiva que en ellas se desarrollan, en nuestros días puede ser extrapolado al lugar que ocupan —o que deben ocupar— las etnias, los grupos minoritarios, los intereses de género y otras colectividades. Como puede advertirse, la tan preconizada sociedad plural contemporánea es bastante más extensa que la concepción originaria del pluralismo limitada a las asociaciones y a las instituciones públicas o privadas que tienen costumbres, procedimientos y jerarquías, frecuentemente fuera de los límites del Estado, como fuente única de autoridad.

El derecho comparado, como acabamos de ver, articula su fuerza mediante aportaciones que proceden de otras ciencias. Fue, sin lugar a dudas, un precursor del enfoque multidisciplinario. Los elementos históricos, sociológicos y jurídicos, aportados por distintos pueblos y naciones y articulados según las necesidades y los intereses de la investigación, vitalizaron y dieron una nueva perspectiva a los académicos, los juristas y los legisladores de Europa y de América. Tal es el caso, en Francia, de Emile Durkheim y su teoría de las sanciones y, en Alemania, de Max Weber, a quien se debe una de las indagaciones más amplias en los estudios jurídicos comparados y una “racionalización” del derecho coherente con las líneas de pensamiento abstracto de la filosofía. Weber reveló que, gracias a las investigaciones universitarias sobre el derecho romano, y a su exposición como un sistema coherente y sin fisuras lógicas, los distintos Estados nacionales europeos pudieron dar a la cultura jurídica

la forma de un *corpus* unitario, armónicamente desplegado. Pocos países como Alemania fueron atraídos, con tanta fuerza, desde el siglo XIX, por la innovación comparada. No es extraño que, para la preparación del Código Penal y Procesal Penal (1873-1877), creara una comisión de veintisiete juristas y un médico encargado de redactar el anteproyecto. Más tarde, y para actualizar los ordenamientos, el ministerio de justicia patrocinó un estudio dedicado a la comparación sistemática de la legislación penal extranjera. El fruto de la comisión fue la publicación de un tratado en dieciséis volúmenes editado durante 1905-1909, obra considerada como un hito en el desarrollo del derecho comparado. El propósito de tan vasto esfuerzo era sustentar una reforma de grandes vuelos, equiparable a los esfuerzos de Inglaterra, Francia y los Estados Unidos.

En las primeras décadas del siglo XX este impulso produjo aportes como la Ley de Justicia de Menores (1923), que provocó la reorganización completa del procedimiento penal en este terreno. Sin embargo, no se pudo hacer más. Durante 1933-1935, dice Claus Roxin, “distintas medidas habían modificado el derecho procesal y el derecho de la organización de los tribunales en el sentido del nacionalsocialismo”, medidas que, concluye, “condujeron, sin excepción, a una disminución de las seguridades propias del Estado de derecho”. La tiniebla de la Segunda Guerra Mundial impidió en Alemania dar continuidad al proceso de perfeccionamiento del Código Penal.

Los nuevos avances del derecho comparado, las tendencias que culminaron en los enfoques estructural y funcional y, a un lado, las repercusiones finales del evolucionismo no tuvieron continuidad. El Estado de excepción que eliminó el imperio de la ley en Alemania y que repudió al derecho internacional clausuró su desarrollo.

Todos estos hechos son claros, pero nuestro entendimiento del derecho, formado a veces con imágenes románticas de la ley, no nos permite advertir que el delito de disolución social, vigente en México desde 1941 hasta 1970, tenía la misma inspiración que muchas de las medidas de Hitler. Este delito perturbó nuestro procedimiento penal.

Inmediatamente después de la guerra, Alemania se avocó a recuperar el Estado de derecho destruido por los nazis y a restablecer la legislación penal y el respeto a los derechos humanos. En términos históricos, la actualización de la legislación adjetiva tuvo una respuesta oportuna. En México, las distorsiones y arbitrariedades del derecho penal, igual que

otras inmensas lagunas jurídicas, tuvieron una respuesta tardía. Así, esperamos hasta la matanza de Tlatelolco para derogar el delito de disolución social en 1970.

Más tarde, en nuestro país se abrió una serie de enmiendas singularizada por altibajos, flujos y reflujos y la falta de una concepción unitaria. Un día se avanzaba, Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados; otro se retrocedía, Ley Federal contra la Delincuencia Organizada. La cadena ininterrumpida de reformas a los códigos penales sustantivo y adjetivo y las enmiendas a diversos dispositivos constitucionales ha desvertebrado al proceso penal mexicano, ha duplicado normas y, lo que es peor, ha fracturado su unidad orgánica. En rigor, la Ley Federal arriba mencionada no sólo establece un procedimiento penal paralelo, sino que invade los terrenos sustantivo y de ejecución de la pena al determinar las conductas típicas de la delincuencia organizada y regular los beneficios de la libertad preparatoria o de la condena condicional así como la prelibertad y la remisión de la pena.

Queda claro, por todo lo anterior, que tanto en México como en Alemania el procedimiento penal se despliega en los marcos de un sistema jurídico desarrollado, moderno, integrado dentro de los parámetros de una Constitución general que da sustento legal a una República representativa, democrática y federal, presupone la existencia de medios de coacción especialmente establecidos, y debe contribuir, por lo tanto, al fortalecimiento de un *consensus* público, respetando, por un lado, la racionalidad de la esfera jurídica y, por el otro, los fundamentos morales de los derechos y obligaciones cívicas, premisa y condiciones del orden público y del imperio de la ley.

En el derecho penal contemporáneo, los rasgos que acabo de describir son, exactamente, los que permiten la *independencia procesal*, piedra de toque de una justicia humana, equitativa y expedita.

A pesar de que las fuentes filosóficas, doctrinarias y jurídicas del procedimiento penal en México y Alemania son, en términos generales, las mismas, los códigos y las leyes que lo regulan presentan diferencias en el fondo y en la forma. En efecto, la estructura del procedimiento penal alemán difiere del mexicano. Mientras en el primero el código contempla tres fases, a saber: proceso preliminar (sumario), proceso intermedio y proceso principal, entre nosotros el ordenamiento adjetivo dispone dos etapas, la averiguación previa y el proceso propiamente dicho. Para mu-

chos estudiosos se trata de una diferencia puramente formal. Sin embargo, *no advierten que el papel que el fiscal realiza en Alemania durante el sumario está acotado por el juez instructor*. Así, “el inculpado debe ser presentado inmediatamente al juez y debe ser interrogado por éste” (décima sección: Interrogatorio del inculpado, artículo 135). “Sólo en algunos casos excepcionales —dice Claus Roxin— puede, en parte con y en parte sin aprobación del tribunal, renunciar a proseguir y acusar al inculpado”. Pero si la fiscalía, obligada a acusar ante acciones punibles en respeto al principio de legalidad, insiste Roxin, citando al propio Código Penal alemán: “obstaculiza a propósito o intencionalmente, total o parcialmente, que otro sea castigado o sometido a una medida de acuerdo a la ley penal por razón de un hecho ilegal, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco años o con multa” (artículos 258, I y 258 a del Código Penal alemán). En sentido contrario, *en México la averiguación previa queda bajo control absoluto del Ministerio Público*, que actúa como una autoridad investigadora dotada de facultades discrecionales, atropellando las formalidades esenciales del procedimiento, dilatando la resolución de los litigios y desnaturalizando, en consecuencia, su intervención como parte durante el proceso. Sin investigación previa imparcial y objetiva no hay proceso equilibrado y justo.

En otras palabras, se trata de una diferencia de fondo derivada de la naturaleza, las facultades y los alcances de la autoridad que cubre esta fase en cada país. Pero hay todavía un aspecto más delicado. En Alemania, como Roxin consigna, “la fiscalía es una autoridad de la justicia que no puede ser atribuida ni al Ejecutivo ni al tercer poder; sino que se trata de un órgano independiente de la administración de justicia que está entre ambos”, y el juez de la investigación o de instrucción depende del Poder Judicial. En México, el Ministerio Público depende del Poder Ejecutivo, circunstancia que lo hace proclive al tráfico de influencias, los abusos de poder y el autoritarismo, elementos todos que pueden quebrantar la independencia procesal y el equilibrio de las partes. Estas discrepancias se advierten también en la estructura formal y la redacción de ambos códigos. El ordenamiento alemán, en lo que concierne a su secuencia lógica, al orden de sus libros, títulos, secciones y artículos, es simétrico con la evolución del proceso, desde el inicio de las averiguaciones hasta la resolución judicial final. Claus Roxin, en el prólogo al Código Procesal Penal alemán, dice que la ley adjetiva, después de exponer las considera-

ciones generales en el libro primero, retorna en el segundo “al desarrollo del proceso penal y muestra —en modo casi cronológico— su evolución desde el comienzo de las investigaciones hasta la sentencia”. En sentido contrario, el nuestro aborda su materia sin coherencia lógica y con desaliño en el orden de exposición.

Las diferencias de forma tienen mayor amplitud y nos remiten a derechos, obligaciones, plazos y términos, pruebas y otras diligencias, sin tomar en cuenta el contexto nacional mexicano. Termino con algunas cuestiones de forma. No olvidemos que en el procedimiento penal la forma es contenido. Una diligencia, o el desahogo de una prueba, por más simple o sencilla que pueda parecer, si no está acotada con perfección en la técnica procedimental, puede perturbar o distorsionar todo el proceso. Por eso, estos detalles aparentes son los que más pueden iluminarnos sobre avances o retrocesos en los códigos que el derecho comparado confronta. Lamentablemente, me limito al cajón de sastre o, dicho con las mismas palabras, a tomar botones de muestra. No haré otra cosa más que destacar algunos logros del derecho procesal alemán que pueden ayudarnos a superar las deficiencias que arrastramos.

El libro primero del ordenamiento alemán dedica la sexta sección a los testigos. El artículo 53 contempla el derecho de rehusarse a prestar testimonio por motivos profesionales, y enumera a religiosos, notarios, contadores agremiados, asesores fiscales, médicos, etcétera. En el inciso cinco dice: “personas que colaboran o han colaborado profesionalmente en la preparación, producción o divulgación de obras impresas periódicas o de emisiones radiofónicas, por autor, remitente o corresponsal de contribuciones y apoyos, así como por las comunicaciones hechas con respecto a su actividad, siempre que se trate de contribuciones, apoyos y comunicaciones para la redacción”.

En México, la presión sobre periodistas, comunicadores y autores de artículos de opinión constituye un giro negro en el ejercicio del poder. El asesinato de periodistas y la intromisión en la vida interna de diarios y revistas son de sobra conocidos. La reforma política que introdujo el régimen de partidos y la alternancia en el poder debilitó estas prácticas. Sin embargo, en los últimos años la amenaza, el control y la censura intentan una vez más resurgir. Las autoridades ministeriales en reiteradas ocasiones han citado a periodistas con la pretensión de exigirles que revelen las fuentes de información. La acción es acompañada de acoso,

presiones y amenazas sobre los autores con métodos que recuerdan a la inquisición y que tienen un tufo de intolerancia. Nuestro código adjetivo es omiso en este campo, un terreno que debería estar reglamentado, ya que la práctica nefasta, estimulada desde los órganos del poder, de filtrar información a los medios, y la no menos perniciosa de ventilar asuntos jurídicos en la prensa, radio y televisión han contribuido al descrédito de las autoridades, al tráfico de influencias, al desprestigio de inocentes y al desencanto y alarma de la sociedad; no es un secreto que estas acciones, en muchos casos, han puesto en sobre aviso a delincuentes y presuntos responsables quienes, ante tanta generosidad, optan por ocultarse elevando la tasa de órdenes de aprehensión incumplidas, termómetro de la impunidad.

El ordenamiento alemán contempla la acción privada del ofendido en toda una serie de delitos menores (allanamiento de morada, violación del secreto postal, amenazas, lesiones corporales, ofensas, etcétera). La acusación privada se realiza al margen del fiscal, directamente ante el juez penal. Con este procedimiento, el Estado busca resolver litigios mediante la conciliación, estimular vías expeditas y debilitar el rezago judicial. El inculpado debe pagar las costas del juicio. No obstante, para evitar actos de frivolidad o provocación, el ofendido está obligado a depositar una garantía que cubra las costas si la acción privada no se justifica. La participación del ofendido también procede cuando se afectan los derechos de patentes, modelos registrados, marcas, modelos estéticos y otros, como las obras de artes plásticas y de fotografía.

Entre 1931 y 1934, nuestros códigos adjetivos para el Distrito Federal y para el fuero federal recibieron, respectivamente, cuatrocientas setenta y siete y trescientas ochenta y cuatro reformas. Ninguna jornada legislativa contempló la acción privada, a pesar de que tenemos uno de los rezagos judiciales más grandes del mundo, y a pesar de que las autoridades actúan con menosprecio frente a los denunciantes de delitos menores, delitos que, como prueba nuestra historia criminal, muchas veces se transforman en mayores gracias a la irresponsabilidad y altanería de ministerios públicos y jueces. A mi juicio, es imperativo incorporar la acción privada a nuestra legislación.

La décima sección del libro primero del código adjetivo alemán está dedicada al interrogatorio del inculpado. En ella se describen los derechos y las obligaciones del presunto responsable. En el listado de los

“métodos interrogatorios prohibidos” se advierte el esfuerzo del legislador por desterrar las arbitrariedades del nacionalsocialismo. El numeral 136a, en sus tres incisos, consigna:

...la voluntad de participación del inculpado no se puede dañar mediante malos tratos, fatiga, intervención corporal, administración de medios, tortura, fraude o hipnosis... Están prohibidas la amenaza como una medida inadmisibles y la promesa de un beneficio legalmente no previsto. No están permitidos los medios que dañen la memoria o la capacidad de discernimiento del inculpado.

Las prohibiciones anteriores son válidas “sin tener en consideración el consentimiento del inculpado”. Las declaraciones que se hayan verificado violando dichas prohibiciones “no se pueden utilizar aunque el inculpado consienta su utilización”. El controvertido uso del detector de mentiras o polígrafo queda prohibido bajo el rubro “administración de medios”.

Nuestro código, si bien conserva todas las disposiciones del artículo 20 constitucional, no es tan explícito como el alemán, ya que la fatiga, la intervención corporal, la administración de medios y la hipnosis, mecanismos derivados de improbables logros científicos, han demostrado —como el polígrafo— no ser confiables ni objetivos y, en muchos casos, inducir a las autoridades a decisiones fatales.

No obstante, la décima sección del código alemán conserva una fórmula que, a la luz de los derechos humanos, atenta contra el inculpado. El numeral 136a ordena: “sólo se puede usar de la violencia en tanto que el derecho del procedimiento lo permita”.

A propósito de la violencia, contradicciones entre la norma escrita y la práctica y arbitrariedades que jamás deberían ser “consuetudinarias”, presento otros ejemplos:

Mientras que la práctica forense alemana, práctica sancionada por el propio código adjetivo, exige al defensor rigurosa formación académica, capacidad teórica y competencia profesional equiparables a las de los jueces, mismas que de no mostrarlas el litigante es objeto de sanciones administrativas impuestas por la institución que organiza profesionalmente a los abogados, en México no existe la colegiación obligatoria, por eso el Código de Procedimientos Penales no puede recurrir a ese tipo de sanciones administrativas; por eso, dicho sea de paso, nuestros cole-

gios han tomado la forma del club social, de las agrupaciones preocupadas más por el posicionamiento político que por la dignificación del ejercicio del derecho.

Mientras que en el derecho adjetivo alemán las medidas precautorias se aplican siguiendo puntualmente lo dispuesto por la ley, en México, adelantándose a la sabiduría del legislador, las autoridades practican el arraigo domiciliario, por ejemplo, en residencias aseguradas a los narcotraficantes, mansiones que a veces son nombradas con el eufemismo de cárceles privadas.

En Alemania, la reanudación de un proceso concluido con fuerza de ley es, a pesar de la fuerza de la ley, admitido. La reanudación ofrece dos variantes: a favor o en contra del sentenciado. La primera es conocida de sobra por todos, el famoso “disculpe usted, estábamos equivocados”, lo que en términos jurídicos llamamos reconocimiento de la inocencia del sentenciado. La segunda, en contra del sentenciado, se presenta cuando se da la confesión *veraz* de una persona absuelta o cuando se ofrecen nuevos hechos o medios probatorios que, solos o junto con las pruebas anteriores, demuestran y son apropiados para dar fundamentos a la condena por un crimen.

En nuestra legislación, una sentencia que causa estado, es el lugar común que denominamos “cosa juzgada”, no puede modificarse por pruebas supervenientes, aun y cuando éstas tengan un carácter irrefutable y contundente. Nosotros arrastramos una vieja anomalía jurídica que penetró hasta la Constitución. En efecto, dice el artículo 23: “Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene”. Voltaire preguntaría: ¿y por qué no?

Resulta irónico. Nuestro derecho procesal penal, que a veces se adelantó en términos históricos a la evolución de la ley adjetiva alemana, hoy, a una distancia de casi ciento veinticinco años, conserva, en la carta magna, una disposición que lo limita y lo desactualiza.

No existe una cartografía única para el derecho comparado. Pero si una cosa hemos aprendido para movernos en su territorio es que el método simple de confrontar derecho penal *versus* derecho penal, derecho fiscal frente a derecho fiscal, laboral contra laboral, es ya un procedimiento superado. El derecho procesal penal, en cualquier país moderno, constituye un aspecto de un sistema jurídico, y el propio sistema jurídico dimana de una cultura jurídica que tiene sus raíces en la historia, la economía,

la vida social, la cultura, las tradiciones y los usos y costumbres. Por eso, una reforma integral al procedimiento penal no puede alcanzarse si no se modifica el sistema de administración de justicia considerado de conjunto. Además, es justo decir que si el Poder Judicial no es afectado por esa transformación, la reforma, por más integral que sea su nombre, está condenada al fracaso.

Tal es nuestra historia en los últimos setenta y tres años, incluidos los tres que van del siglo XXI. Bien mirado, me limito a repetir lo que es una exigencia imperiosa: sólo una reforma de Estado capaz de dinamizar las vertientes económica, política y social puede sustentar en nuestro tiempo a cualquier reforma jurídica con pretensiones integrales.

Podemos aprender mucho del derecho procesal alemán y del de otros países, pero si la autoridad no fortalece las garantías de legalidad, facilita el acceso de la población a los tribunales, unifica y actualiza la legislación penal y vincula la cultura jurídica de las mayorías con las metas y propósitos de la educación en todos los niveles; si no apoya un modelo de crecimiento que frene la corrupción, detenga la entrega de los recursos y empresas de la nación al extranjero e impida atracos desde el poder que sacrifican al pueblo y dejan al Estado sin recursos, como el Fobaproa y los rescates derivados de la ineptitud de los servidores públicos; si no incrementa el gasto social y educación, entonces cualquier recomendación y/o coadyuvancia de los colegios profesionales de abogados, de las facultades y de los investigadores, cualquier avance de la doctrina jurídica internacional que el derecho comparado ponga en un primer plano quedará en buenos deseos, recomendaciones o, como diría Hamlet, en palabras, palabras, palabras...

Las alternativas que enfrenta el mundo de nuestros días no son nada estimulantes: la quiebra de la paz y del orden internacional y el vacío de esperanza que deriva de la globalización, por un lado, y las dificultades que viven los países en desarrollo, acosados por los organismos internacionales de financiamiento que estrechan los márgenes de maniobra para impulsar la economía, la democracia y el Estado de derecho, por el otro. La amenaza de la delincuencia organizada que ha roto las fronteras, por un lado, y la corrupción pública y privada que ha desestabilizado las instituciones, por el otro. Las ciencias jurídicas, y dentro de ellas el derecho comparado, están obligadas a recuperar un margen de confianza en la ley, un término medio que permita equilibrar los factores de poder y las

demandas de la población y frenar el delirio y la frivolidad contemporáneas.

Si esta tarea no es alcanzada, si el examen de las culturas y sistemas jurídicos se reduce a un ejercicio académico impotente y estéril frente a los problemas que el derecho, la legislación y los pueblos enfrentan, creo que nunca jamás podremos leer con tranquilidad cualquier definición de la justicia que trace alguna esperanza para la sociedad.