



56

**El malestar en el proceso.
Análisis de los problemas
en el procedimiento penal mexicano**

José Antonio Caballero Juárez
Carlos F. Natarén Nandayapa

DERECHO PENAL

Septiembre de 2004

En el presente documento se reproduce fielmente el texto original presentado por los autores, por lo cual el contenido, el estilo y la redacción son responsabilidad exclusiva de éstos. ❖ D. R. (C) 2004, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n, Ciudad de la Investigación en Humanidades, Ciudad Universitaria, 04510 México, D. F. ❖ Venta de publicaciones: Coordinación de Distribución y Fomento Editorial, Arq. Elda Carola Lagunes Solana, Tels. 5622-7463/64 exts. 703 o 704, fax 5665-3442.

CONTENIDO

I. Introducción.....	1
II. Las reformas constitucionales	2
III. La averiguación previa.....	3
IV. La preinstrucción	16
V. La instrucción penal.....	18
VI. La presunción de inocencia en el proceso penal mexicano	24
VII. Conclusiones	28
VIII. Bibliografía	28

I. INTRODUCCIÓN

El procedimiento penal en México es un tema que por lo general despierta reacciones negativas. Los cuestionamientos se dirigen tanto a las instituciones encargadas de la procuración y de la administración de justicia, como a los encargados de llevar a cabo dicha función. Si bien se han realizado diversos esfuerzos para subsanar los problemas existentes, es necesario reconocer que los resultados positivos han sido escasos. Se ha reformado la constitución, se han modificado los códigos de procedimientos civiles, se ha despedido a policías judiciales, se han implementado exámenes antidrogas para el personal... Sin embargo, la confianza ciudadana hacia los órganos de procuración y administración de justicia es escasa.¹

Pero ¿qué es lo que se puede hacer para mejorar el desempeño de los órganos encargados de la procuración y administración de justicia? Probablemente el primer paso tiene que ser forzosamente la elaboración de un diagnóstico sobre la forma en la que funciona el sistema. No dudamos que ya se han hecho ejercicios de este tipo. No obstante, consideramos que un grave problema de los esfuerzos hasta ahora realizados radica en su opacidad. Es decir, no hay información disponible sobre la existencia de diagnósticos internos de las procuradurías de justicia. Tampoco existen informes que documenten y traten de explicar los éxitos o los fracasos de las políticas orientadas a mejorar el servicio que prestan dichos órganos. En general, tanto tribunales como procuradurías suelen ser reacios a la publicación de información sobre su desempeño. Ante esta situación es fundamental señalar que la falta de datos sobre la forma en la que funciona el sistema de justicia penal en el país representa un obstáculo prácticamente insuperable para el planteamiento de un diagnóstico sobre su funcionamiento.

A pesar de ello, consideramos que vale la pena avanzar hacia la elaboración de un diagnóstico sobre el sistema de justicia penal en el país. En consecuencia, el presente trabajo se ocupa de hacer una propuesta de análisis de las diversas etapas que componen el procedimiento penal mexicano con el objeto de identificar la problemática existente en cada una ellas. Desde luego no se trata de un esfuerzo que pretenda agotar el tema. Como acabamos de mencionar, no contamos con información suficiente para hacerlo, además de que dicha empresa plantea una labor de investigación de mediano plazo. Por el contrario, nuestra intención es tratar de iniciar un debate sobre la forma en la que se puede analizar el procedimiento penal en México. Para tal efecto, este trabajo plantea en primer lugar algunas consideraciones sobre los principales cambios constitucionales que se han presentado en la materia. Una vez discutido el marco constitucional, presentamos un esquema en el que se exponen los problemas del procedimiento penal de acuerdo con las tres grandes etapas en las que se desarrolla y en las que participan fundamentalmente tres tipos de actores. Las tres etapas responden a la división tradicional del procedimiento penal, es decir, averiguación previa, pre-instrucción e instrucción.² En el caso de los actores, los dividimos

Los autores desean expresar su agradecimiento a Antonio Rodrigo Mortera por su invaluable apoyo en la elaboración de este trabajo

¹ Data Opinión Pública y Mercados, Este País, Octubre 2003, número 151, página 56.

² Deseamos aclarar que en este punto nos sujetamos a la terminología que tradicionalmente se ha utilizado en México y que está reflejada en los Códigos y Leyes procesales, sin embargo, deseamos destacar que estas etapas

en víctimas, indiciados y órganos de procuración y administración de justicia. Nuestro trabajo se centra en discutir las principales dificultades que se plantean en cada una de las etapas aludiendo a la perspectiva de los actores involucrados. Finalmente, cabe mencionar que la mayor parte de nuestras fuentes de información son producto de investigaciones empíricas. Nos parece importante resaltar lo anterior, toda vez que estimamos que la información empírica es escasamente utilizada a pesar de tener un importante potencial para alimentar los procesos de toma de decisiones.

II. LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES

A partir de principios de la década de los noventa se suscitó un importante debate sobre el proceso penal en México. El primer capítulo de dicha discusión ocurrió en 1993 con motivo de las modificaciones a los artículos 16, 19 y 20 de la constitución.³ Hasta antes de dicha reforma los requisitos para poder iniciar una acción penal establecían que era necesario acreditar la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado. El cuerpo del delito se definía como “el conjunto de elementos objetivos o materiales que constituían la descripción típica del ilícito (por lo que la conducta debía de encuadrar perfectamente en la hipótesis penal para ser considerada delito)”.⁴ En cuanto a la probable responsabilidad, lo que se buscaba era atribuir la causación del resultado al indiciado. Es decir, que las pruebas existentes permitieran deducir la participación del indiciado en el delito.

Las reformas de 1993 modificaron completamente el panorama. Al efecto establecieron que los nuevos requisitos para el ejercicio de la acción penal eran acreditar los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado. La reforma se presentó como una acción favorable para la modernización del derecho penal en México y el otorgamiento de mayores garantías a los procesados. El nuevo “...sistema partió de un concepto final de acción que ubica el dolo y la culpa (elementos subjetivos) en el tipo penal. En este sistema la culpabilidad tiene otra connotación; se concibe como un juicio de reproche que se hace al autor de una conducta antijurídica, por haber actuado en contra de lo que exige la norma, pudiendo haberlo hecho de otra manera, por tanto, la responsabilidad penal está compuesta de la conciencia de la antijuricidad y de la culpabilidad”.⁵ El régimen resultante de la reforma fue muy criticado.⁶ Se dijo que el planteamiento generaba muchas dificultades para el desarrollo del trabajo de las procuradurías de justicia. Los términos establecidos en la constitución para definir la situación jurídica de los detenidos en las agencias del ministerio público eran demasiado breves para satisfacer las necesidades que planteaba una investigación en la que debían determinarse los elementos del tipo penal y la nueva definición de la probable responsabilidad. Por otra parte, el foro tampoco pareció tener la preparación suficiente para el manejo del nuevo régimen.⁷

en líneas generales coinciden con las etapas de instrucción, la etapa intermedia y la etapa del juicio de otros ordenamientos jurídicos de nuestra tradición jurídica.

³ Ver decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 3 de septiembre de 1993

⁴ (Madrazo, 1999, 272)

⁵ (Madrazo, 1999, 272)

⁶ Algunos comentarios críticos sobre la reforma de 1993 y sus efectos en la codificación procesal pueden verse en (García Ramírez, 1994, 14 y ss).

⁷ (Ramos Rivera, José Luis, 2001, 200 y ss)

En la práctica el resultado del nuevo sistema aumentó la importancia de las investigaciones durante la averiguación previa. De esta manera, cuando los agentes del ministerio público integraban las consignaciones, el caso se encontraba prácticamente concluido. Cuando los jueces revisaban las consignaciones y emitían un auto de formal prisión, las probabilidades de que eventualmente se dictara sentencia condenatoria eran muy altas, toda vez que los altos estándares para el dictado del auto de formal prisión planteados por la constitución dejaban muy poco lugar para la litis en la fase de instrucción. Los efectos de la reforma también afectaron a los indiciados. Al aumentar el grado de importancia de la averiguación previa, la limitada intervención de la defensa durante esta etapa se puso de relieve.⁸ El esquema exigía que las pruebas y los argumentos de la defensa se presentaran durante la integración de la averiguación previa. Sin embargo, en la práctica la intervención de la defensa siguió siendo muy discreta.

Hacia 1998 las críticas al sistema establecido en la constitución empezaron a centrarse en la inoperancia de los órganos de procuración de justicia y el consecuente incremento de la impunidad. Las procuradurías argumentaban que era muy difícil reunir los requisitos necesarios para iniciar una acción penal. De hecho, la iniciativa de reformas a la constitución para modificar los requisitos para el ejercicio de la acción penal tuvo su origen en la Procuraduría General de Justicia. Finalmente, en 1999 se reformó nuevamente la constitución con el objeto de regresar a un esquema semejante al anterior a 1993.⁹ Es decir, los requisitos que se establecieron para la procedencia de la acción fueron comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

Hoy en día encontramos que el panorama del sistema penal mexicano no ha cambiado radicalmente. Parece ser que las previsiones sobre los efectos de la reforma de 1999 fueron mucho más optimistas que los resultados hasta ahora alcanzados. En las líneas siguientes nos concentraremos precisamente en dibujar un panorama general de la situación imperante.

Para tal efecto, el análisis se realizará identificando las tres fases del procedimiento penal, es decir, la averiguación previa, la pre-instrucción y la instrucción. En cada una de ellas se discutirá la posición de los actores del procedimiento penal agrupados en tres categorías: la víctima, el imputado y las instituciones.

III. LA AVERIGUACIÓN PREVIA

1. *La perspectiva de la víctima u ofendido*

A. Limitada participación en la averiguación previa

La situación de la víctima presenta varias ambigüedades dentro del procedimiento penal mexicano. Si bien ha existido una tendencia a reforzar su posición en el proceso,¹⁰ es necesario admitir que la posición de las víctimas sigue siendo precaria. En términos generales, la víctima tiene una participación limitada en la integración de la averiguación previa. No obstante, en mu-

⁸ (Ramos Rivera, José Luis 2001, 201)

⁹ Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de marzo de 1999.

¹⁰ Artículo 20 apartado B de la Constitución.

chas ocasiones los agentes del ministerio público exigen la colaboración de las víctimas en la investigación con el objeto de integrar la averiguación previa. Dicha colaboración no se reduce a prestar declaraciones sino que también incluye la búsqueda de testigos y de medios de prueba en general que contribuyan a la integración del expediente. Sin embargo, una vez prestada dicha colaboración, la víctima nuevamente juega un papel superficial, toda vez que la determinación sobre el uso que se dará a dichos medios de prueba sólo corresponde a los agentes del ministerio público. De esta manera, en ocasiones se observa que la víctima es la que en la práctica lleva la mayor parte del peso de la investigación y la representación social es la que la evalúa y decide su procedencia a la luz del monopolio para el ejercicio de la acción penal que tiene conferido.

La existencia del propio monopolio para el ejercicio de la acción penal es una cuestión que genera ciertas irregularidades. En un esquema en el que los agentes del ministerio público deben contar con un amplio margen de discrecionalidad para el ejercicio de sus funciones, la falta de transparencia y el monopolio de la función acusadora, terminan por crear un ambiente propicio para la corrupción. Es decir, si se tiene el monopolio exclusivo de una acción, se tiene discrecionalidad para ejercerla y no existe transparencia para observar la forma en la que dicha acción se ejerce o se deja de ejercer, se crea un ambiente en el que los titulares de la acción tienen muchas alternativas para orientar su actuación. Al mismo tiempo esta posición permite que los actores involucrados en el proceso tengan muchos incentivos para tratar de atraer a los agentes del ministerio público a su causa, dado que la intervención de estos últimos es fundamental. De esta manera, los agentes del ministerio público pueden optar por no ejercitar la acción penal o producir una consignación inadecuada y con ello evitar el procesamiento de los acusados.

Adicionalmente, es necesario tomar en cuenta la forma en la que las procuradurías de justicia supervisan y evalúan el trabajo de los agentes del ministerio público. Dadas las condiciones en las que funcionan las agencias, el principal mecanismo de control constituye la acción de los superiores jerárquicos.

Ciertamente las anteriores consideraciones deben ser analizadas a la luz de las recientes modificaciones legislativas y jurisprudenciales que permiten a las víctimas cuestionar el no ejercicio de la acción penal. Sin duda se trata de cambios que contribuyen a reducir la opacidad de la acción de los agentes del ministerio público. No obstante, debe reconocerse que este nuevo esquema no ha sido capaz de solucionar todos los problemas planteados.

B. Problemas para la reparación del daño

La cuestión de la reparación del daño es un tema que no sólo involucra a las víctimas de un delito sino que también evidencia importantes problemas institucionales. Por una parte, las averiguaciones previas y en general los procesos penales suelen prestar poca atención a esta cuestión. En ese sentido, la carga de la prueba y el impulso procesal necesario para obtener la reparación del daño corresponde a la víctima aunque no tiene necesariamente la condición procesal adecuada para presentar su reclamo.

Por otro lado, los bienes asegurados con motivo de la comisión de un delito suelen permanecer durante largos periodos en condiciones precarias de almacenamientos y sujetos a un deterioro permanente. Esta circunstancia genera importantes pérdidas a las víctimas del delito sin contar con los costos que enfrentan las instituciones públicas para su almacenamiento.

2. Aspectos orgánicos

A. La falta de eficacia en las investigaciones penales

Uno de los problemas más graves del sistema penal mexicano, es la ineficacia de los principales actores en la averiguación previa. En concreto: los agentes del ministerio público y la policía a su cargo.¹¹

Recientes investigaciones demuestran que a medida que pasa el tiempo después de ocurrido el delito, se reduce de una manera drástica la posibilidad de detectar y detener a un presunto delincuente. Una prueba contundente, deviene del estudio titulado: “Delincuencia y Marginalidad y Desempeño Institucional”, en donde se establece que una porción muy reducida de sujetos recluidos fueron detenidos después de que habían transcurrido más de 24 horas desde la comisión del delito. En efecto, de acuerdo con las respuestas obtenidas, el 48 % de los inculpados fueron detenidos dentro de los sesenta minutos posteriores a la comisión del delito y el 22% fue detenido dentro de las 24 horas siguientes.¹² El anterior dato revela que las investigaciones realizadas por policías y agentes del ministerio público tienen alcances muy limitados. El resultado práctico es que si los imputados no son aprehendidos en flagrancia o a las pocas horas de la comisión del delito, el porcentaje de probabilidades de que sean detenidos se reduce dramáticamente. Evidentemente esto se refleja en un claro aumento en la impunidad, así como en una creciente desconfianza en la acción de las instituciones responsables de la procuración de justicia.¹³ Precisamente en relación con los niveles de desconfianza, es importante destacar el alto número de víctimas que no reportan el delito ante ninguna autoridad porque les parece que sería una pérdida de tiempo y que los trámites son largos y difíciles.¹⁴

Otro problema relacionado con las deficiencias en las labores de investigación tiene que ver con la violación de los derechos humanos de los imputados y de las víctima del delito. En ocasiones, la ausencia de capacitación y recursos puede llevar a las autoridades a optar por prácticas violatorias de derechos.¹⁵

Entre las causas que suelen mencionarse para explicar las deficiencias en las investigaciones destacan las siguientes: excesivas cargas de trabajo impuestas a los agentes del ministerio público y la policía judicial; falta de equipamiento y entrenamiento apropiados; la corrupción; falta de incentivos para investigar; y el uso limitado de los servicios periciales.¹⁶ Sin embargo, la

¹¹ (PRODH 2001, p. 27) Además, el mismo centro, señala que de acuerdo con datos de la Dirección General del Sistema Nacional de información sobre Seguridad Pública, las investigaciones llevadas a cabo por funcionarios encargados de hacer cumplir la ley son ineficaces e ineficientes. “Reprueban método en averiguaciones”, *Reforma*, 23 agosto 1999, p. 28.

¹² (Bergman, 2003 p. 45)

¹³ Internet, (<http://www.icesi.org.mx/index.cfm?artID=523>), 16 noviembre 2003.

¹⁴ Instituto Ciudadano de Estudios Sobre la Inseguridad A.C., *Primera Encuesta Nacional de Inseguridad Pública en las Entidades Federativas, conforme a estándares internacionales y métodos estadísticos sugeridos por la ONU.*, México, 2002, p. 6.

¹⁵ (PRODH, 2001, pp. 29 y 30.) Un ejemplo especialmente interesante es el caso de Alfonso Martín del Campo que se encuentra pendiente de resolución en la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

¹⁶ De la Barrera Solorzano, Luis, *La Lid contra la Totura*, 1995, p. 63-67; Zepeda Guillermo, *Garantías Constitucionales o incapacidad institucional*, presentación preparada para el fondo nacional de consulta sobre seguridad pública, procuración y administración de justicia, 2 marzo 1998, citado el anexo estadístico del tercer informe de

falta de un entrenamiento adecuado y, en general, la ausencia de mecanismos que incentiven la profesionalización de los servidores públicos responsables de la procuración de justicia, parece ser el principal problema que aqueja a las instituciones.¹⁷

De esta manera, la falta de profesionalización de policías y agentes del ministerio público, la ineficacia o inexistencia de controles para supervisar y evaluar su labor, así como la ausencia de transparencia en sus funciones, se combinan para generar corrupción y prácticas irregulares en las corporaciones. Esta situación es especialmente marcada en el ámbito de las policías en donde las encuestas revelan que hay un alto índice de corrupción.¹⁸

Desde una perspectiva institucional, también es necesario destacar los problemas que enfrentan policías y agentes del ministerio público para coordinar sus labores. Esta falta de coordinación obstaculiza el desarrollo de las investigaciones e impide un uso eficiente de los recursos existentes.

B. Laboratorios infrutilizados y problemas con los servicios periciales

El panorama actual en materia de servicios periciales presenta importantes problemas. En primer lugar debe reconocerse que el empleo de los servicios periciales especializados para la integración de averiguaciones previas es limitado. Incluso cuando dichos servicios son utilizados, los agentes del ministerio público los emplean en forma limitada para sustentar sus argumentaciones sobre la probable responsabilidad de los indiciados.¹⁹

Por otro lado, la vinculación de los servicios periciales a las procuradurías de justicia genera diversas irregularidades. En primer lugar, se dificulta el acceso de los indiciados y las víctimas a los resultados de los peritajes y a la forma en la que los mismos se elaboraron. En segundo lugar, se pueden generar argumentos orientados a cuestionar la independencia de los servicios periciales. Por otro lado, es notoria la ausencia de servicios periciales alternativos al servicio de los justiciables. En consecuencia, la mayor parte de las periciales deben realizarse por los peritos de las procuradurías.

C. Falta de incentivos para realizar investigaciones por otros medios

Los artículos 287 del Código Federal de Procedimientos Penales y 59 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señalan que una confesión por sí sola no puede ser la base de la consignación de un detenido por el Ministerio Público. Más aún, el artículo 249 del segundo código, establece que una confesión no será válida si va acompañada de otras pruebas o presunciones que la hagan inverosímil.

No obstante lo anterior, como analizaremos más detalladamente en el siguiente apartado, en el lapso donde el inculpado físicamente está a disposición de la policía, encontramos que éstos interrogan a los detenidos y los conminan a confesar o a proporcionar información acerca del

gobierno del presidente Ernesto Zedillo, conteniendo datos de noviembre de 1997 de la Procuraduría General de Justicia para el Distrito Federal.

¹⁷ Internet, (<http://www.icesi.org.mx/index.cfm?artID=523>), 16 noviembre 2003.

¹⁸ (Pásara 2003, p. 50.)

¹⁹ El análisis de una muestra de expedientes concluidos en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal permite comprobar este aspecto. (Pásara, 2003).

delito en cuestión. En otros casos, la policía puede recurrir a la violencia u otras medidas de coacción.²⁰ Al parecer, el resultado de esta práctica, en muchas ocasiones ha sido suficiente para comprobar la plena responsabilidad del sentenciado. Es decir, la policía (sólo necesita la confesión) no necesita realizar otras investigaciones para que el agente del ministerio público integre la averiguación previa y el juzgador dicte sentencia condenatoria.²¹

Otros datos demuestran que las pruebas documentales y periciales, casi no son presentadas ante el juzgador. Una investigación realizada en los juzgados penales del Distrito Federal encontró que los medios probatorios que aparecieron con mayor frecuencia en los expedientes examinados son: declaraciones del denunciante o agraviado, procesado, policías remitentes y testigos. Esto, también concuerda con el estudio cuantitativo realizado por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y el National Center for States Courts, en donde constataron que la prueba documental y la pericial son casi inexistentes entre las ofrecidas por el Ministerio Público y aparecen con poca frecuencia entre las ofrecidas por la defensa.²²

Los datos anteriores parecen confirmar que los medios de prueba empleados para integrar las averiguaciones previas son poco sofisticados y que las investigaciones son limitadas.

Entre los principales argumentos que explican por qué prevalecen las pruebas confesionales y las testimoniales, está la dificultad para los inculcados en objetar el contenido de las confesiones rendidas ante autoridades distintas al juez. Todavía más difícil, es que los tribunales de apelación y de amparo utilicen como fundamento para revocar una sentencia el hecho de que la confesión haya sido extraída de manera ilegal.²³ En el caso de las testimoniales, la jurisprudencia se inclina por privilegiar la posición defendida por la acusación.²⁴

La Organización de Naciones Unidas mediante un diagnóstico sobre la situación de las garantías individuales en México, señaló que la tortura sigue siendo el método privilegiado de investigación, ya que los agentes del Ministerio público y los policías judiciales no conocen o no

²⁰ (PRODH, 2001, p. 50)

²¹ Ver el caso Martín del Campo. Otro estudio encontró que el 20% de las confesiones es por tortura y golpes; 13% por amenaza; 51% porque son culpables; y, el 16% por otras razones. (Bergman 2003).

²² (Pásara 2003) y (TSJDF-NCSC, 2002)

²³ (PRODH, 2001, 52). El proyecto del Comité de Abogados y el Prodh no encontró un solo caso en el cual un tribunal haya descartado una confesión de la evidencia o de la consideración del tribunal, por haber sido obtenida bajo presión. Este mismo estudio señala alguno de los argumentos utilizados por los jueces para desvirtuar la confesión: “el inculcado no ha establecido una conexión causal entre el maltrato y la confesión”; “la tortura no continuó mientras se rendía la declaración ministerial”; “las confesiones son corroboradas por otros indicios en el expediente”; etcétera. (PRODH, 2001, 54 y 55). Ver también (Pásara 2003). RETRACTACION. INMEDIATEZ. Las primeras declaraciones son las que merecen mayor crédito, pues por su cercanía con los hechos son generalmente las veraces, por no haber existido tiempo suficiente para que quien las produce reflexione sobre la conveniencia de alterar los hechos. Este criterio jurídico, que da preferencia a las deposiciones iniciales, tiene su apoyo en el principio lógico de contradicción y cabe aplicarlo no sólo en tratándose de retractaciones hechas por el acusado, o por los testigos, sino también por la ofendida. Novena Época, Tribunales Colegiados, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo IV, Agosto de 1996; Tesis: VI.2o. J/61, página: 576.

²⁴ “En la jurisprudencia mexicana se ha elaborado asimismo la noción de confesión calificada divisible, que permite distinguir en la confesión prestada por el procesado segmentos a los que se otorga pleno valor, de pasajes a los que se niega valor alguno. La confesión calificada es divisible en tres supuestos: (a) si es inverosímil, (b) si carece de confirmación comprobada o (c) si se encuentra contradicha por otras pruebas fehacientes; casos éstos en los cuales el juez podrá tener por cierto sólo lo que perjudica al inculcado y no aquello que lo beneficia” (Pásara 2003, 19)

saben aplicar otros métodos.²⁵ La recurrencia al empleo de la tortura parece ser un fenómeno que responde a varias razones. En primer lugar, se argumenta que policías, agentes del ministerio público y jueces se enfrentan una sobrecarga de trabajo y el empleo de la tortura contribuye a resolver más rápido los asuntos. En segundo lugar, las tesis antes transcritas sobre la validez de las primeras declaraciones de los imputados constituyen un incentivo para no abandonar dicha práctica. También es necesario considerar que cuando la tortura es denunciada, la víctima tiene la carga de la prueba.²⁶

3. *La perspectiva del indiciado*

A. *Validez de la declaración ministerial del indiciado*

Como ya se ha mencionado, los jueces suelen dar valor probatorio a las declaraciones ministeriales de los indiciados a pesar de que estos últimos se opongan. Esta situación genera importantes desequilibrios procesales. Por lo general, la situación en la que se produce la declaración ministerial presenta un escenario adverso para el indiciado. En ocasiones no tienen contacto efectivo con un defensor o puede ser sometido a presiones u otro tipo de abusos por parte de los cuerpos de seguridad con el objeto de que hagan una declaración que facilite su consignación.

La situación se torna especialmente delicada cuando la jurisprudencia y los criterios judiciales se muestran proclives a aceptar las declaraciones ministeriales. De esta manera, estas declaraciones adquieren especial importancia para el desarrollo del eventual proceso. En consecuencia, resulta necesario revisar qué tipo de acciones pueden ayudar a reducir los problemas de indefensión del indiciado durante la averiguación previa y en particular al rendir su declaración ministerial.

B. *La jurisprudencia y sus efectos sobre los imputados*

En este apartado se abordarán algunos criterios jurisprudenciales y los efectos que tienen sobre la defensa de los imputados en los procesos. Nuestro objetivo es mostrar cómo, en ocasiones, quienes tienen la responsabilidad fundamental de tutelar los derechos de los justiciables pueden llegar a sostener criterios que afectan la posibilidad de que los imputados puedan presentar una defensa efectiva en sus procesos.

En primer lugar, deben mencionarse aquellos criterios que sostienen que, en principio, las primeras declaraciones de los indiciados y testigos deben ser tenidas por ciertas a pesar de que exista una retractación posterior. Los efectos del empleo de este tipo de criterios tienen importantes consecuencias sobre la forma en la que se desarrollan los procesos. En efecto, su aplicación subvierte la lógica de valoración de la prueba, invierte las reglas de su carga e impide la auténtica intermediación procesal.

²⁵ Internet, (<http://es.news.yahoo.com/031025/4/318dn.html>), 25 de octubre de 2003.

²⁶ Internet, (<http://www.derechos.org/nizkor/mexico/doc/ai.html>), 20 de noviembre de 2003. En: Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, Visita del Relator Especial a México, documento de la ONU E/CN.4/1998/38/Add.2, 14 de enero de 1998, párrafo 43.

Los argumentos esgrimidos en la jurisprudencia para sustentar la validez del principio de la inmediatez se fundan en que las primeras declaraciones del inculpado o de los testigos tienen mayor cercanía con los hechos controvertidos.²⁷ Asimismo, se sostiene que dichas declaraciones están dotadas de una mayor espontaneidad, porque el declarante no ha sido aleccionado o no ha podido reflexionar sobre lo sucedido, de tal modo que le permita encontrar un camino que lo exonere de responsabilidad o le beneficie de algún modo.

Sin embargo, el criterio de la “inmediatez” no constituye un principio absoluto desde la perspectiva de la jurisprudencia. De esta manera, existen criterios en donde se marcan algunas excepciones al principio. No obstante, dichas excepciones generalmente se refieren a situaciones en donde la inmediatez pudo haber beneficiado al imputado. Así encontramos que el “principio de inmediatez” únicamente tiene vigencia cuando las primeras declaraciones perjudican al inculpado, pues, si éste, luego de una primera declaración afirmando su inocencia, declara algo que pueda ser usado en su contra, se considerará que su primera declaración no tiene validez para exculparlo.²⁸ Está misma excepción opera en lo relativo a la declaración de los testigos.

Como ya se ha mencionado, el empleo de este tipo de criterios tienen efectos perniciosos sobre la forma en la que se desarrollan los procedimientos penales. En primer lugar deben destacarse sus efectos sobre la función investigadora del Ministerio Público respecto de los hechos con apariencia delictiva, ya que dicho criterio jurisprudencial alienta a centrar la investigación en la búsqueda de una confesión del indiciado, pues esta prueba será suficiente para sostener la acusación en el proceso, sin importar que existan, o no, otras pruebas que la confirmen. De esta forma se desalienta la investigación sobre otro tipo de pruebas o evidencias y, si bien indirectamente, se incentiva la posibilidad de uso de la coacción para obtener la confesión.

²⁷ PRUEBA TESTIMONIAL, PRINCIPIOS QUE RIGEN LA INMEDIATEZ PROCESAL, PARA LA VALORACIÓN DE LA. Los principios que rigen la inmediatez procesal, para efectos de valoración de la prueba testimonial son la percepción, evocación y recuerdo, los cuales se ven afectados con el transcurso del tiempo, en virtud de que en cuanto a la primera, como facultad de percibirse de los sucesos a través de los sentidos, por sí misma se va desvaneciendo en cuanto a su fidelidad al pasar del tiempo; la evocación como la facultad de traer al consciente lo que permanece guardado en la memoria, además de variar en cada persona, dicha facultad también se debilita al correr el tiempo; finalmente el recuerdo como la capacidad de almacenar los acontecimientos captados por los sentidos se va olvidando paulatinamente; por ello, el derecho reconoce el principio de inmediatez como factor importante, que deberá tomar en cuenta el juzgador al valorar lo declarado por los testigos. Novena Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo: XIII, mayo de 2001, tesis: I.6o.P.17 P, página, 1211.

²⁸ DECLARACIONES DEL REO. INMEDIATEZ PROCESAL. Cuando el acusado rinde una primera declaración, en la que niega su culpabilidad en el delito que se le imputa, y luego, en una segunda declaración, da una versión que le perjudica, aceptando su responsabilidad penal, no puede invocarse el principio de inmediatez procesal, conforme al cual las primeras declaraciones del reo prevalecen sobre las posteriores, pues sería absurdo desestimar una segunda declaración, en la que el activo admite su culpabilidad, cuando éste tuvo tiempo de reflexionar e incluso preparar una mejor versión, en apoyo a su negativa inicial. La preferencia de las primeras declaraciones sólo se da cuando, primeramente, éstas perjudican al inculpado, y luego, en un afán defensivo, él las modifica en su beneficio, pero este principio lógico no opera a la inversa, o sea, cuando la primera declaración beneficia al que la rinde y luego la modifica en su perjuicio. *Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Séptima Epoca, Volumen 187-192, página 23.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO.

Amparo directo 182/96. Camilo Olivares Casanova y Natividad Villanueva Lara. 13 de junio de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Baltazar Alvear. Secretario: Guillermo Salazar Trejo.

En segundo lugar, debe señalarse que establecer una regla de valoración de la declaración del acusado, en tanto prueba en el proceso, va en contra de la libre valoración de las pruebas por parte del juzgador. De esta manera el “principio de inmediatez” se convierte en un obstáculo para la independencia de los jueces y tribunales, además de significar un retroceso a los, afortunadamente ya superados, sistemas de prueba legal o tasada.

Finalmente, debe considerarse que el criterio jurisprudencial de la “inmediatez” impide la existencia de una auténtica intermediación en el proceso penal mexicano. En efecto, si consideramos que, como se ha señalado, la intermediación procesal exige que el juez intervenga personalmente en el desahogo de las pruebas,²⁹ nada puede ir más en contra de este principio que obligar al juzgador a otorgar pleno valor probatorio a una declaración del acusado en la que él, forzosamente, no puede estar presente.

Es evidente que este criterio jurisprudencial es un obstáculo a la plena vigencia del sistema acusatorio en el proceso penal

Irónicamente o MP inquisitivo, es al mismo tiempo uno de los elementos de más sencilla solución; esta podría venir desde dos perspectivas: un cambio de criterio por parte del Poder Judicial o, como otra posibilidad, la existencia de una reforma legal que obligue a replantear el tema.

C. Flagrancia y urgencia demasiado amplias

Se señala que existe flagrancia cuando el autor del hecho con apariencia delictiva es encontrado en el momento de cometerlo. De esta forma, podemos establecer que flagrancia no es una condición intrínseca del delito sino una característica externa, resultante de una relación circunstancial del presunto delincuente con el hecho.

En nuestro ordenamiento jurídico la flagrancia se encuentra ligada a la protección de los derechos fundamentales. En efecto, el párrafo cuarto del artículo 16 de la Constitución dispone que toda detención debe cumplir los requisitos que los párrafos anteriores de ese mismo precepto establece, a saber: mandamiento judicial, previa denuncia o querrela, tipicidad del acto y probable responsabilidad. De esta forma, frente a la perspectiva garantista que busca establecer un mínimo de condiciones para toda detención, la flagrancia —fundada en la necesaria respuesta a los delitos— permite la inmediata aprehensión del presunto delincuente.

Sin embargo, el desarrollo legal de este precepto constitucional modifica profundamente la esencia de la flagrancia, ampliando significativamente su contenido, lo que repercute en el sistema de protección de garantías. En efecto, el artículo 193 del Código Federal de Procedimientos Penales —de acuerdo con la redacción de las reformas de 8 de febrero de 1999— establece tres formas de flagrancia: La primera fracción se refiere a la forma tradicional que, como se ha dicho, se concreta en el hecho que el inculpado sea sorprendido cometiendo el delito. La segunda fracción se refiere a los supuestos en que se le sorprende inmediatamente después de ejecutado.

²⁹ Las únicas excepciones a esta regla se refieren a las pruebas que son de imposible reproducción en el seno del proceso, al respecto puede verse la doctrina existente sobre pruebas preconstituidas, Cfr. Gascón Inchaustegui, prueba sobre la prueba en el proceso penal, p.

La tercera de las formas de la flagrancia en realidad engloba varios supuestos que trataremos de distinguir, así existirá flagrancia cuando el inculpado es señalado como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere participado con él en la comisión del delito; de la misma forma, se considera flagrancia cuando se encuentre en poder del indiciado el objeto, instrumento o producto del delito; finalmente, será flagrancia cuando aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el delito.

Para estos supuestos, la misma fracción tercera del artículo 193 establece como condiciones que deberá tratarse de un delito grave, que no haya transcurrido un plazo de cuarenta y ocho horas desde el momento de la comisión de los hechos con apariencia delictiva, que se haya iniciado la averiguación previa respectiva y que no se hubiera interrumpido la persecución del delito.³⁰

No puede dejar de señalarse que el plazo de 48 horas o, incluso, la existencia de plazos más extensos,³¹ para considerar la existencia de la flagrancia puede significar una interpretación que puede tener un efecto restrictivo sobre el derecho contemplado en la Constitución. En buena medida, debe ponderarse de qué manera debe entenderse el concepto de flagrancia contemplado por el artículo 16 de la Constitución y cuáles pueden ser las razones que permitan justificar la interpretación que se decida emplear. En particular debe considerarse la extensión del término de 48 o de 72 horas, de acuerdo con el código procesal de que se trate, y la necesidad de que las autoridades obtengan una orden de aprehensión para detener a cualquier indiciado. Los criterios más recientes de los tribunales tienden a aceptar el concepto amplio de flagrancia.³² En todo ca-

³⁰ De esta redacción del Código la doctrina ha señalado que junto a la flagrancia se introduce en las fracciones segunda y tercera del 193 CFPP la *cuasiflagrancia y la equiparación a la flagrancia*. (Bunster, 2000, p. 1710.)

³¹ La legislación del estado de Veracruz establece un plazo de 72 horas. Ver artículo 187 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Veracruz.

³² FLAGRANCIA. ARTÍCULO 187 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE VERACRUZ, REFORMADO. Aun cuando el acusado no fue detenido en el lugar de los hechos sino en una calle aledaña al mismo, horas después de que se produjeron, debe considerarse que se surte la hipótesis que contempla el artículo 187 del Código de Procedimientos Penales del Estado (reformado y adicionado por la Ley Número 96 de veintitrés de enero de mil novecientos noventa y ocho), referente a que se equipara a la existencia de delito flagrante, entre otros casos, cuando se trata de delito grave y no haya transcurrido un plazo de setenta y dos horas desde el momento del hecho delictivo. Novena Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta* Tomo: IX, Febrero de 1999 Tesis: VII.P.95 P, página: 506 (Tesis aislada) y FLAGRANCIA, DETENCIÓN EN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE COLIMA). Si las constancias de autos revelan, que con motivo de la identificación y señalamiento por parte de la ofendida, el activo fue detenido cuarenta y ocho horas después de la comisión del ilícito, esto es, dentro de las setenta y dos horas siguientes a los hechos que se le atribuyen, ello evidencia que fue capturado en flagrante delito, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 112, párrafo tercero, inciso c), del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Colima, que establece: "Nadie podrá ser privado de su libertad, sino en los casos y términos señalados en la Constitución General de la República.- Cuando se trate de delito flagrante, en los momentos de estarse cometiendo, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.-Se entiende que se está también en delito flagrante cuando el imputado es detenido después de ejecutado el hecho delictuoso, si: a) alguien lo señala como responsable y es material e inmediatamente perseguido, en tanto no se abandone la persecución; o b) alguien lo señala como responsable, y se encuentra en su poder el objeto, instrumento o producto del delito, o bien, aparecen huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su intervención en la comisión del mismo, siempre que no hayan transcurrido setenta y dos horas desde la comisión del delito; o c) la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien haya participado con él en la comisión del delito lo identifica y señala como responsable y no ha transcurrido el plazo señalado en el inciso anterior...". En consecuencia, estuvo en lo correcto la responsable al calificar de legal la detención del inculpado, pues en el precepto legal antes invocado, el legislador, mediante la disyuntiva "o", que significa uno u otro, estableció varias hipótesis de flagrancia, y si la auto-

so, debe tenerse presente que la forma en la que se opte por definir los alcances del derecho consagrado en el artículo 16 de la Constitución debe ser producto de una reflexión que equilibre en forma adecuada la tutela de derechos de los justiciables con las políticas públicas orientadas a la reducción y combate a la delincuencia.

D. Limitada intervención de la defensa

Durante el desarrollo de la averiguación previa la posición del indiciado es endeble frente a la acción del ministerio público. Esta situación suele tener efectos adversos sobre sus posibilidades de defensa. Con frecuencia se percibe una marcada inactividad de los indiciados y sus defensores durante la etapa ministerial. Las explicaciones de este fenómeno son variadas. No obstante, una de las principales es aquella que se relaciona con la actitud de los agentes del ministerio público, quienes se suelen mostrar poco favorables al desahogo de diligencias solicitadas por la defensa y, en general, muestran una limitada colaboración para que los abogados del indiciado se entrevisten con su cliente o intervengan en el desahogo de otras pruebas.

Por lo que respecta al contacto entre el imputado y su abogado, es necesario reconocer que es una práctica frecuente limitar la comunicación de aquellos. De esta manera, los contactos entre imputados y defensores son esporádicos durante esta etapa. Adicionalmente, los agentes del ministerio público acostumbran esperar hasta la última etapa de sus pesquisas, cuando el plazo de las 48 horas establecido por el artículo 16 de la Constitución se encuentra cercano a su conclusión, para tomar la declaración ministerial del indiciado. Esta conducta plantea diversos problemas para la defensa. Por una parte reduce las posibilidades de acción de los abogados defensores, puesto que la declaración ministerial es por lo general el primer momento en el que el indiciado conoce de qué se le acusa y entra en contacto con su abogado. Por otro lado, margina a la defensa de las investigaciones desarrolladas durante la averiguación previa, ya que cuando se toma la declaración ministerial el expediente está prácticamente listo para la consignación.³³ Esta última

ridad de instancia, para fundar y motivar su determinación, se apoyó en lo antes reseñado, es evidente que no se quebrantó lo dispuesto por el artículo 16 constitucional. Novena Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta* Tomo: X, Noviembre de 1999 Tesis: III.2o.P.56 P, página 987 (Tesis aislada).

³³ Sobre esta cuestión los tribunales federales han sostenido que en estos casos no se afecta el derecho a la defensa contemplado en el artículo 20 de la Constitución. DEFENSA ADECUADA. DIFERENCIAS ENTRE LOS ALCANCES Y EFECTOS DE LAS GARANTÍAS CONSAGRADAS EN LAS FRACCIONES IX Y X, PÁRRAFO CUARTO, APARTADO A, DEL ARTÍCULO 20 CONSTITUCIONAL. Una recta interpretación de lo dispuesto en las fracciones IX y X, párrafo cuarto, apartado A, del artículo 20 constitucional, permite deducir la existencia de significativas diferencias entre los alcances y efectos de las garantías de defensa adecuada consagradas en dichas fracciones; esto es así, porque jurídica y fácticamente existe imposibilidad para que ambas sean observadas en igualdad de circunstancias, en virtud de que el campo de su aplicación pertenece a fases procedimentales distintas, además de que se rigen por reglamentaciones específicas contenidas en los artículos 128 y 160 del Código Federal de Procedimientos Penales. En efecto, para el ejercicio de esta prerrogativa constitucional en la fase indagatoria de un proceso penal federal, no es factible jurídica ni materialmente que esa garantía pueda ser exigible y existan condicionantes reales para que su otorgamiento pueda hacerse antes del desahogo de la diligencia de declaración inicial a cargo de los inculpados y, por tanto, el mandato constitucional que obliga a la designación de abogado o persona de su confianza que los asista durante el desahogo de todas las diligencias ministeriales que al respecto sean practicadas en esta fase previa, debe ser interpretado en forma sistemática y lógica, no literal, a fin de que tenga la debida consistencia jurídica, pues es inconcuso que existe imposibilidad real y objetiva para que esta garantía sea observada en aquellas diligencias probatorias que ya hubiesen sido desahogadas con antelación, en razón de que únicamente cuando se llega a ese estado procedimental (toma de declaraciones ministeriales), la autoridad persecutora de delitos se

consecuencia también ocasiona que la defensa no tenga capacidad efectiva para preparar argumentos orientados a desvirtuar las diligencias desahogadas en la averiguación previa y a presentar pruebas de descargo.

El escenario anterior se puede complicar todavía más si se toma en cuenta lo dispuesto la legislación procesal. En ese tenor, es posible mencionar el artículo 53, fracción VI, tercer párrafo del Código de procedimientos penales del estado de Coahuila, que establece que “el ministerio público no estará obligado a notificar la admisión o práctica de los medios de prueba. Igualmente, podrá ejercitar la acción penal sin recibir los que ofreció el inculpado o su defensor en su momento, el juzgador decidirá sobre la admisión y práctica de las mismas.” Asimismo, el Código federal de procedimientos penales, el artículo 128, inciso E) que dispone “que se le reciban los testigos y demás pruebas [al inculpado]...siempre que no se traduzca en entorpecimiento de la averiguación...”, puede significar importantes limitaciones para la defensa si es que la autoridad no ejerce en forma adecuada su facultad discrecional.

En términos generales, se aprecia un importante desequilibrio entre las partes durante la averiguación previa, lo cual redundará en una limitada capacidad de defensa de los inculcados. Lo anterior, no ilustra simplemente una cuestión de inequidad procesal en una fase administrativa del proceso penal, sino que también tiene graves implicaciones sobre el papel que se espera cumplan los agentes del ministerio público quienes deben encaminar sus acciones como representantes de la sociedad bajo el principio de la buena fe.

E. *Persona de confianza como defensor*

El artículo 20 apartado A fracción IX de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que el inculpado tiene derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza desde el inicio de su proceso, así como durante todos los actos de éste. Por otro lado, el Código Federal de Procedimientos Penales señala que se deberá asignar un defensor de oficio, si la persona de confianza no es abogado.³⁴ Sin embargo, encontramos

encuentra real y jurídicamente en condiciones de saber si los hechos investigados son constitutivos de delito federal y si el o los detenidos se encuentran en calidad de inculcados o de testigos de esos hechos, pues sólo hasta ese momento ministerial, el representante social federal, con base en los resultados que arrojen las diligencias probatorias aludidas, es factible que cronológicamente se encuentre en posibilidad de cumplir y hacer cumplir la garantía constitucional aludida, lo que no sucede respecto del derecho de defensa ejercido en las diversas etapas que en términos de lo previsto en el artículo 4o. del Código Federal de Procedimientos Penales, conforman el proceso penal federal (preinstrucción, instrucción, primera instancia y segunda instancia) pues en tales casos, el juzgador federal desde el auto de radicación tiene conocimiento de los hechos consignados y de la calidad de las personas puestas a su disposición, por lo que no existe impedimento alguno para que desde ese momento procesal y hasta la total conclusión del juicio pueda ser ejercida y cumplida la garantía constitucional en cita; luego entonces, los inculcados, procesados y sentenciados tienen la atribución legal debida de exigir y ejercer con eficiencia y eficacia esa garantía desde el momento mismo de su puesta a disposición ante el órgano jurisdiccional federal, o bien, durante el transcurso de los diversos periodos que comprende el proceso penal federal. Novena Época, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo: XVII, Junio de 2003, Tesis: 1a./J. 31/2003, página, 49, (Jurisprudencia).

³⁴ Art. 160 CFPP.

otras disposiciones que no contemplan lo anterior. Por ejemplo, la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.³⁵

Existen numerales en diversas leyes reglamentarias del artículo 5º constitucional que establecen que el acusado podrá ser oído en defensa por sí o por medio de personas de su confianza o por ambos según su voluntad. Y en caso de que la persona o personas de la confianza del acusado, designados como defensores no sean abogados, se invitará para que designe, además, un defensor con título. En caso de que no hiciera uso de este derecho se le nombrará defensor de oficio, que en todo caso deberá ser titulado.³⁶

No obstante las disposiciones anteriores, la capacidad operativa de las defensorías de oficio es limitada y los defensores tienen una independencia limitada. Esta circunstancia genera fenómenos especialmente complicados. Por una parte, los agentes del ministerio público enfrentan problemas para encontrar defensores y garantizar formalmente el derecho a la defensa de los inculcados durante la averiguación previa. Esto los obliga a buscar abogados o “personas de confianza” entre quienes se encuentren disponibles en la agencia o sus alrededores. Evidentemente, la capacidad de dichos defensores por lo general es limitada. En estos casos, la primera sala de la Suprema Corte de Justicia ha sostenido que la Constitución no exige que quien asuma la defensa sea un perito en derecho.³⁷ Por otra parte, la falta de independencia de las defensorías de oficio y, en general, su debilidad, tiene importantes efectos en la relación de los defensores con los agentes del ministerio público. En muchos casos el defensor se encuentra prácticamente subordinado al agente del ministerio público, con lo cual su capacidad de maniobra queda muy limitada. En otros casos todavía más extremos, los agentes del ministerio público optan por asignar al inculcado “una persona de su confianza” para que lo asista en las diligencias llegando a ocurrir situaciones en las que inculcado y persona de confianza ni siquiera se conocen.³⁸ En este mismo sentido,

³⁵ Art. 9 Ley Federal contra la Tortura, y art. 134 bis CPPDF. Sin embargo, en la práctica, es común que en el Distrito Federal se asigne un defensor de oficio para el proceso ante el juez en caso de que la persona de confianza del inculcado no sea abogado. Prodh (2001), p. 48.

³⁶ Artículo 21 de la Ley del Ejercicio Profesional para el Estado de México; artículo 28 de la Ley Reglamentaria del artículo 5º constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal; artículo 22 de la Ley Reglamentaria del Ejercicio Profesional para el Estado de Baja California.

³⁷ DECLARACIÓN MINISTERIAL FEDERAL. NO CONSTITUYE REQUISITO LEGAL QUE LA PERSONA QUE ASISTA A LOS INCULPADOS EN SU DESAHOGO SEA NECESARIAMENTE UN LICENCIADO EN DERECHO. Una correcta interpretación de lo dispuesto en el artículo 20, fracción X, párrafo cuarto, constitucional, lleva a considerar que no necesariamente debe ser un profesional del ramo la persona que asista a los inculcados cuando rindan sus declaraciones ministeriales en una averiguación previa federal. Ello es así, porque la garantía de defensa consagrada en ese precepto fundamental, que textualmente refiere que: “Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan.”, se encuentra sujeta a las limitaciones y reglamentaciones que al respecto se establezcan por el legislador ordinario en la legislación procesal respectiva y, al no señalarse la mencionada exigencia para colmar tal garantía en el artículo 128 del Código Federal de Procedimientos Penales, el cual resulta aplicable al regir específicamente a esa garantía en esta fase previa procedimental, es inconcuso que los inculcados se encuentran autorizados para ejercer dicha garantía constitucional por sí, por un abogado, o por persona de su confianza. De ahí, que para el debido desahogo de esas diligencias ministeriales no se requiera que la designación aludida recaiga, forzosamente, en un perito en derecho o profesional del ramo. Novena Época, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo: XII, Diciembre de 2000, Tesis: 1a. XXXVI/2000, página, 241.

³⁸ (PRODH, 2001, p. 48 y 49). Incluso existen algunas medidas elaboradas para los observadores extranjeros. Por ejemplo, el Manual para Observadores Internacionales de Derechos Humanos en México, establece que las autoridades

durante una visita a México, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señaló que efectivamente, muchas de las personas de confianza que señala la constitución, son nombradas por el mismo ministerio público; o, se pone a un defensor de oficio que no está presente pero que firma después el acta para convalidar el acto.³⁹

Además de lo anterior, los datos arrojados por recientes investigaciones demuestran que, hoy en día, el 54% de los defensores en la etapa de averiguación previa eran personas de confianza; el 17.8% eran defensores privados; y sólo el 27% eran defensores públicos.⁴⁰

Los anteriores datos nos plantean importantes problemas para garantizar efectivamente el derecho de los indiciados a un defensor capaz. Adicionalmente, si tomamos en consideración que los abogados tienen una limitada capacidad de maniobra durante la averiguación previa, encontramos que los indiciados tienen poco qué hacer en esta fase.

F. *Carencia de registro adecuado y completo de los detenidos*

La legislación procesal contiene diversas disposiciones que establecen la obligación de las autoridades de documentar inmediatamente las detenciones que realicen. Los artículos 134 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 197 del Código Federal de Procedimientos Penales, respectivamente, establecen la obligación para que quien hubiere realizado una aprehensión en cumplimiento de una orden judicial, de informar al juez de la fecha, hora y lugar en que se efectuó la aprehensión. Del mismo modo el artículo 269 del primer Código, y el artículo 129 del segundo, establecen que cuando el inculpado fuere detenido o se presentare voluntariamente ante el ministerio público, éste último, hará constar la hora, lugar y fecha de la detención, así como, en su caso el nombre y cargo de quien la haya ordenado y ejecutado. Sin embargo, a pesar de las anteriores disposiciones, existen casos en los que las autoridades omiten cumplir con lo preceptuado por la ley. Es decir, la información que se debe registrar sobre las detenciones no es completa o no se realiza en el momento en que la ley lo exige. Asimismo, se pueden presentar ciertas irregularidades durante la detención de los imputados que no serán registradas.⁴¹

Los organismos internacionales de Derechos Humanos,⁴² han resaltado en diversas ocasiones que es fundamental para tutelar los derechos de las víctimas que se registre con cuidado todo lo sucedido durante la detención incluyendo: las razones de la aprehensión; lugar y hora de cada detención; el momento en que la persona fue llevada a un lugar de detención; la identidad de los funcionarios o agentes que participaron en la detención; nombres de todos los presentes; y el interrogatorio efectuado al detenido.

En la práctica, existen casos en donde el registro de los datos acerca de la hora y circunstancias de la detención son falsificados. Esto fomenta el maltrato físico, psicológico y otros abu-

des acostumbran nombrar como persona de confianza a cualquier individuo, que no es conocido por el indiciado. (<http://studentorgs.utexas.edu/nave/documents/Derechos.pdf>), 18 de noviembre 2003.

³⁹ Internet, (<http://www.cidh.oas.org/countryrep/Mexico98sp/capitulo-4.htm>), 18 de noviembre 2003.

⁴⁰ *Nacional Center for State Courts*, 2002, en prensa.

⁴¹ *Ibidem*, p. 38 y 39.

⁴² Entre ellos tenemos al Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas; El Conjunto de Principios de las Naciones Unidas para la Protección de todas las Personas Bajo cualquier Forma de Detención o Prisión; Amnistía Internacional. *Ibidem*, p. 38.

sos a los detenidos. De acuerdo a recientes estudios, existen casos donde los elementos de la Policía Judicial o militares detienen a un individuo y lo retienen durante horas o días, antes de reportar la detención. Por ejemplo, algunos de los casos presentados ante la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos indican que en algunas ocasiones se mantiene incomunicados a los detenidos durante algunas horas y que en esos lapsos los detenidos son torturados y obligados a firmar confesiones.⁴³ Algunos otros informes señalan el alto número de detenciones arbitrarias cometidas por autoridades federales y por autoridades estatales.⁴⁴

En un informe de mayo de 2002, la Comisión Nacional de Derechos Humanos denunció la impunidad ante casos de tortura, detenciones ilegales, desapariciones y ejecuciones extrajudiciales. Además señaló que la tortura, las detenciones arbitrarias y los malos tratos siguen siendo: “*una práctica habitual*” del ejército y de las corporaciones policíacas, federales, estatales y municipales.⁴⁵ Más aún, un informe anterior que comprende del periodo del 16 de noviembre de 2000 al 31 de diciembre de 2001, señala que la detención arbitraria es el cuarto motivo de queja ante ese organismo con 193 casos presentados.⁴⁶

IV. LA PREINSTRUCCIÓN

En lo relativo a esta etapa procesal únicamente nos centraremos en la aparición de un problema cuyos efectos se perciben con mayor claridad en el funcionamiento de los juzgados y en la capacidad de defensa de los imputados. Se trata del reducido plazo constitucional para el dictado del auto de formal prisión.

Una vez que el ministerio público pone a disposición del juzgador al indiciado, la autoridad judicial cuenta con un plazo de setenta y dos horas para resolver la situación jurídica de este último. Este plazo, a petición del inculcado, podrá ser duplicado con la finalidad de aportar o desahogar pruebas con base en las cuales el juzgador dictará el auto de término constitucional. De esta manera, los jueces cuentan ordinariamente con 72 horas para resolver la situación jurídica de quienes han sido puestos a su disposición en calidad de imputados y, en forma extraordinaria con 144 horas.

Existen tres tipos de auto de término constitucional. En primer lugar el auto de libertad que se dicta cuando el juez considera que la acusación presentada por el ministerio público no es suficiente para sustentar un proceso penal en contra del imputado. En segundo lugar, el auto de sujeción a proceso, en el que el juez encuentra que hay elementos suficientes para iniciar un proceso para determinar la responsabilidad del imputado, pero no procede la prisión preventiva. Finalmente, se encuentra el auto de formal prisión en el que el juez encuentra los elementos necesarios para iniciar un juicio y además, declara procedente la prisión preventiva del imputado. En los dos últimos casos, los jueces tienen la obligación de dictar dichos autos cuando se acredite el

⁴³ El caso Alejandro Ortiz. Internet, (<http://www.laneta.apc.org/cmdpdh/infdetenciones2002.pdf>), 18 de noviembre 2003.

⁴⁴ Ver “*La PGR y el Ejército encabezan lista de detenciones arbitrarias*” (*La Jornada*, 5 de noviembre de 2002) y “*El plan cero tolerancia aumentaría detenciones ilegales, advierte ONU*” (*La Jornada*, 9 de noviembre de 2002) en donde se cita información proveniente del Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y de otros organismos, relacionada con las detenciones arbitrarias.

⁴⁵ Internet, (http://www.cvmexico.org.mx/htmls/not_feb-20-03_6.html), 18 de noviembre 2003.

⁴⁶ (<http://www.laneta.apc.org/cmdpdh/infdetenciones2002.pdf>)

cuerpo del delito y la probable responsabilidad del imputado, así como se satisfaga lo establecido en el artículo 161 del Código Federal de Procedimientos Penales. Es decir, que se le haya tomado la declaración preparatoria al inculpado; esté comprobado el cuerpo del delito que tenga señalada sanción privativa de libertad; que esté probada la probable responsabilidad del acusado; y, por último, no esté plenamente comprobada a favor del inculpado alguna circunstancia eximente de responsabilidad o que extinga la acción penal.

De lo anterior se desprende que el juez debe realizar un conjunto importante de actuaciones durante las setenta y dos horas –o en su caso ciento cuarenta y cuatro horas–, plazo que es insuficiente para no encontrarse en alto riesgo de emitir un auto de término erróneo. Además, debemos tener presente que dentro de dicho término, el juzgador deberá radicar el asunto, calificar la detención, y tomar la declaración preparatoria. Adicionalmente, debe considerarse que con frecuencia los jueces que se encuentran de turno son los responsables de conocer todos los asuntos requieren una solución. De esta manera, los jueces no sólo se ven presionados por el auto de término sino también por la carga de trabajo.⁴⁷

Algunos autores afirman que el tiempo establecido en el artículo 19 constitucional no es suficiente desde un punto de vista objetivo, para revisar la forma y el fondo de cada caso. Asimismo, tampoco es adecuado para realizar las diligencias correspondientes en forma cuidadosa, oportuna y debida.⁴⁸ Debido a esto, se corre un mayor riesgo de valorar inadecuadamente las pruebas.

Un objetivo de la ampliación a ciento cuarenta y cuatro horas es brindar al inculpado una mayor oportunidad de defensa.⁴⁹ Sin embargo, incluso con dicha ampliación, el tiempo es insuficiente, por lo que en la mayoría de los casos no es posible articular una defensa adecuada. Sobre esta cuestión debe considerarse que frecuentemente ocurre que hasta que se inicia la diligencia de la declaración preparatoria dentro de las primeras 48 horas del término constitucional, el inculpado tiene la oportunidad de contactar a su defensor y enterarse de todo el contenido de la averiguación previa. Es decir, es hasta ese momento en que se entera con precisión de qué se le acusa y qué pruebas existen en su contra.

Aunado a lo anterior, los juzgadores suelen confirmar un alto porcentaje de las consignaciones con el auto de formal prisión.⁵⁰ Dada la insuficiencia del tiempo, los jueces, pueden terminar por reducir los estándares necesarios para dictar un auto de formal prisión.⁵¹ Esto, no es permisible, habida cuenta que de ahí derivará –o podrá derivar– la privación de la libertad de una persona, acto que reclama la existencia de motivos que no sean deleznable por su contenido contradictorio o incoherente desde el plano jurídico.⁵² Asimismo, cabe señalar que dicho pro-

⁴⁷ Algunos estudios muestran que el juzgador desarrolla una especial tensión al abordar este tópico. (Concha y Caballero, 2001, p. 204)

⁴⁸ (Hernández Pliego, 2002, p. 408); (Lara Espinoza, 1998, p. 257.)

⁴⁹ Ya que el juzgador no sólo tomará en cuenta los datos arrojados por la averiguación previa, sino también los elementos recabados durante el término constitucional. Poder Judicial de la Federación, *Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, Tomo VI, Segunda Parte-1, julio a diciembre de 1990, tesis: V.2o. J/3, p. 328.

⁵⁰ Un estudio reveló que el 92% de las consignaciones con detenido concluyen en auto de formal prisión. (TSJDF-NCSC, 2002) Por otra parte datos del INEGI, muestran que al 63% de los consignados por el delito de difamación se les dictó auto de formal prisión. (*Reforma*, 30 de junio de 2003)

⁵¹ Dada la forma en la que se presenta la consignación, resulta más fácil para los jueces confirmarla con un auto de formal prisión que oponerse con un auto de libertad.

⁵² (Hernández Pliego, 2002, p. 403)

blema no es exclusivo de los jueces de primera instancia, los tribunales de alzada y el poder judicial federal, a través del amparo, suelen confirmar las resoluciones de la primera instancia.

No pasa desapercibido, que si bien es cierto que el auto de formal prisión no constituye la verdad legal sino tan sólo marca el inicio de la instrucción, en la práctica, recientes estudios demuestran que la sentencia retoma el contenido del auto de término constitucional.⁵³ Más aún, las sentencias penales en el Distrito Federal, no sólo repiten la sistematización de la orden de aprehensión o del auto de formal prisión, sino también los contenidos de estos.⁵⁴

En conclusión, es insuficiente el tiempo para un examen exhaustivo con la finalidad de determinar si está acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, así como para preparar una defensa efectiva. En consecuencia, se corre un alto riesgo que el auto de término no sea adecuado. Máxime, considerando el impacto que tiene el auto de formal prisión sobre el desarrollo del proceso y, posteriormente, en la sentencia.

V. LA INSTRUCCIÓN PENAL

1. *La perspectiva de la víctima u ofendido*

Tal y como se ha expresado en el apartado correspondiente de la averiguación previa, la falta de legitimación procesal de la víctima ocasiona importantes obstáculos para su adecuada participación. En esta materia no sólo interesa la participación de la víctima en el proceso para coadyuvar efectivamente con la acusación sino también su intervención en defensa de intereses ajenos al social como lo es el caso de la reparación del año. De hecho, en ciertos casos es posible observar que precisamente su limitada capacidad de participación ocasiona que se pierda la ocasión de actuar oportunamente en el proceso para asegurar sus derechos.

2. *Aspectos orgánicos*

A. *Actitud pasiva de los jueces para la tutela de derechos*

La práctica judicial contemporánea muestra cierta pasividad hacia la defensa de las garantías de los individuos involucrados en el proceso. El análisis de las sentencias⁵⁵ y de la jurisprudencia⁵⁶ así parece indicarlo.

⁵³ (Pásara 2003)

⁵⁴ (Pásara 2003)

⁵⁵ (Pásara 2003)

⁵⁶ Algunos ejemplos pueden ser los siguientes: GARANTÍA DE DEFENSA, VIOLACIÓN A LA, ATRIBUIDA AL MINISTERIO PÚBLICO EN LA ETAPA DE AVERIGUACIÓN PREVIA. NO ES UN ACTO DE IMPOSIBLE REPARACIÓN. Los actos de naturaleza procesal, por regla general, no son impugnables en amparo indirecto porque no suponen una afectación cierta, directa e irreparable a los derechos sustantivos del gobernado, en la medida en que la violación de esos derechos adjetivos puede ser subsanada si éste obtiene una resolución favorable a sus intereses o, en caso contrario, mediante la reposición del procedimiento. En consecuencia, como la garantía de defensa a que se refiere el artículo 20, apartado A, fracción V, de la Constitución General de la República, es un derecho de carácter adjetivo o procesal, porque no tutela derecho sustantivo alguno, sino establece mecanismos

B. Falta de asistencia de los jueces a las audiencias

El incumplimiento del principio de intermediación procesal es otro de los principales problemas en el proceso penal mexicano. El juzgador no está presente en muchas de las actuaciones

procesales que tienen como fin salvaguardar la libertad del inculpado, su violación atribuida al Ministerio Público en la etapa de averiguación previa no puede ser considerada de imposible reparación y, por tanto, no es reclamable mediante el juicio de garantías biinstancial., Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta* Amparo en revisión 1602/2001. 22 de octubre de 2001. DECLARACIÓN MINISTERIAL FEDERAL. NO CONSTITUYE REQUISITO LEGAL QUE LA PERSONA QUE ASISTA A LOS INculpADOS EN SU DESAHOGO SEA NECESARIAMENTE UN LICENCIADO EN DERECHO. Una correcta interpretación de lo dispuesto en el artículo 20, fracción X, párrafo cuarto, constitucional, lleva a considerar que no necesariamente debe ser un profesional del ramo la persona que asista a los inculpados cuando rindan sus declaraciones ministeriales en una averiguación previa federal. Ello es así, porque la garantía de defensa consagrada en ese precepto fundamental, que textualmente refiere que: "Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan.", se encuentra sujeta a las limitaciones y reglamentaciones que al respecto se establezcan por el legislador ordinario en la legislación procesal respectiva y, al no señalarse la mencionada exigencia para colmar tal garantía en el artículo 128 del Código Federal de Procedimientos Penales, el cual resulta aplicable al regir específicamente a esa garantía en esta fase previa procedimental, es inconcuso que los inculpados se encuentran autorizados para ejercer dicha garantía constitucional por sí, por un abogado, o por persona de su confianza. De ahí, que para el debido desahogo de esas diligencias ministeriales no se requiera que la designación aludida recaiga, forzosamente, en un perito en derecho o profesional del ramo. Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta* Amparo directo en revisión 198/99. 21 de junio de 2000. MINISTERIO PÚBLICO, LA NEGATIVA DEL, PARA REALIZAR ALGÚN ACTO NO PUEDE CONSIDERARSE QUE NECESARIAMENTE CONTENGA EFECTOS POSITIVOS. Si el agente del Ministerio Público durante el trámite de la averiguación previa omite o se niega a realizar algún acto solicitado por la defensa, debe considerarse que se constituye con ello un acto negativo, sin que necesariamente tenga efectos positivos; y menos aún que la consignación sea una consecuencia de la negativa del órgano investigador, puesto que la misma consiste en un hecho futuro e incierto, ya que el proceso de una averiguación previa, tiene como finalidad la investigación de la posible comisión de un ilícito, por parte del órgano facultado por el artículo 102 constitucional, quien tiene la facultad de decretar el ejercicio o inejercicio de la acción penal; luego entonces, es evidente que la consignación de la indagatoria es un acto que puede o no suceder y por tanto la negativa del Ministerio Público a una petición no acarrea como efecto positivo la consignación de la averiguación previa. Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta* Queja 68/97. Adrián Benítez Doria. 31 de octubre de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretaria: Angélica María Torres García. AVERIGUACIÓN PREVIA, COPIAS DE LA. LOS ARTÍCULOS 20 BIS Y 129 BIS DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL DEL ESTADO DE SONORA, NO VULNERAN LA GARANTÍA ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 20, FRACCIÓN VII, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Los artículos 20 bis y 129 bis, ambos del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Sonora, no son contrarios al espíritu del artículo 20, fracción VII, de la Constitución Federal, toda vez que aun cuando es verdad que de conformidad con tal fracción, le serán facilitados todos los datos que solicite el inculpado para su defensa y que tal dispositivo también resulta aplicable al indiciado en la averiguación previa, de conformidad con el cuarto párrafo de la fracción X de la disposición últimamente mencionada, también es cierto que esta fracción limita la garantía contenida en la fracción VII, conforme a los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan, es decir, los datos que deben proporcionarse al inculpado para su defensa, deberán ser acordes a lo que las leyes procesales locales establezcan; luego, si la legislación procesal para el Estado no autoriza la expedición de copias de la averiguación, sin distinguir si ello resulta aplicable a terceros, al inculpado, a su defensor, al ofendido o la víctima, entonces debe interpretarse aplicable a todos sin excepción, toda vez que si la ley no distingue, menos aún pueden hacerlo quienes resuelven. Consecuentemente, no puede decirse que el texto de los numerales citados al inicio, vulneran la garantía consagrada en la fracción VII del artículo 20 constitucional, pues es la propia Carta Magna la que consigna que la garantía prevista en dicha fracción, se otorgue en los términos y con los requisitos y taxativas que determinen las leyes. Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta* Amparo en revisión 388/96. Walter Eldo Burr Barreño. 16 de enero de 1997. Por todos véase: Quinta Época, *Semanario Judicial de la Federación* Tomo III, página 823, tesis de rubro: "DEFENSA, DATOS PARA LA."

del proceso, y únicamente interviene cuando “hay asuntos delicadillos o el caso es complicado”.⁵⁷ Por ejemplo, una de las diligencias más importantes es la declaración preparatoria ya que es crucial para todo acusado. Sin embargo, ante la falta de inmediación, el juez no escucha la versión del indiciado sobre los hechos, y tampoco las posibles irregularidades que pudieron haber existido en la averiguación previa.⁵⁸

A pesar de que el juez tiene la obligación de asistir al juicio; así como, estar presente en la audiencia de derecho, en la práctica no es así.⁵⁹ Prueba de ello, es la encuesta aplicada en 2002, donde se preguntó: ¿Estaba el juez en la declaración? sólo el 30% de los entrevistados respondió afirmativamente. Más aún, un 90% reportaron que nunca tuvieron oportunidad de hablar con el juez.⁶⁰

En este sentido, parece ser que los jueces han delegado el grueso de la tramitación del juicio a los secretarios. Esto se deduce con otra respuesta a una pregunta efectuada en la encuesta: ¿Quién considera que lleva el control de las audiencias?, en donde el 51% señaló que el secretario de acuerdos del juzgado, y sólo un 8.5% de los encuestados indicaron que el juez.⁶¹

Algunos autores sostienen que uno de los resultados de que el juez no conduzca el proceso penal es que se reduce la posibilidad de que el juicio se conduzca bajo las reglas y estándares del debido proceso penal. Esto puede generar deficiencias en la tutela de garantías y, en ocasiones, imprecisión en el dictado de la sentencia. Asimismo, se dice que los jueces que no asisten a las audiencias corren el riesgo de analizar erróneamente las pruebas.⁶² Podría pensarse que toda ausencia física del juez en los momentos clave del proceso, da lugar no sólo a una distancia entre el juez y el procesado, sino también, produce el alejamiento del juez al proceso.⁶³

Sin embargo, no es posible realizar un análisis de la ausencia de inmediación sin aludir a las condiciones de trabajo que enfrentan los jueces y su personal cotidianamente. Una justa valoración de su trabajo necesariamente lleva a considerar que en ocasiones la carga de trabajo puede resultar excesiva para la unidad jurisdiccional. En consecuencia, los jueces se ven obligados a aceptar que se desarrollen varias audiencias al mismo tiempo. Por otra parte, el énfasis que se pone en registrar todo lo actuado por escrito produce un importante cuerpo documental que contiene lo actuado en las audiencias de tal forma que los jueces pueden acceder a dicha información en cualquier otro momento. Evidentemente, este último argumento debe ser valorado a la luz de los beneficios que trae consigo el principio de inmediación.

⁵⁷ (Pásara 2003)

⁵⁸ (Bergman, 2003, p. 53)

⁵⁹ Según lo dispuesto en el artículo 431 fracción V del CPPDF y de una adecuada interpretación del artículo 160 de la Ley de Amparo. Sin embargo, existen dos razones por las cuales esto no así. La primera, radica en que el secretario de acuerdos tiene fe pública, y como hace constar una supuesta asistencia del juez, es muy difícil de desvirtuar. La segunda, es que una vez agotada la apelación, lo procedente es el juicio de amparo directo, y dado que en dicho juicio no se admiten pruebas, el inculpado queda en estado de indefensión.

⁶⁰ (Bergman, 2003, p. 52)

⁶¹ (Bergman, 2003, p. 52-53 y 92-93)

⁶² (PRODH, 2001, p. 66)

⁶³ (Pásara 2003)

C. *Publicidad limitada de las audiencias y en general del proceso*

La cuestión de la limitada publicidad del proceso se encuentra estrechamente relacionada con la forma en la que se desarrolla el trabajo en los tribunales del país. En primer lugar, cabe destacar que las condiciones de los juzgados en donde se tramitan los procesos penales no suelen ser las más adecuadas. El espacio para el desarrollo de las diligencias es limitado. La oportunidad de los indiciados para establecer contacto con su defensor con comodidad es prácticamente inexistente. Adicionalmente, el énfasis que se pone en mantener constancia escrita de todo lo actuado dificulta mucho la observación de lo que sucede en las audiencias. En términos generales puede decirse que las audiencias se celebran en torno a las máquinas de escribir o computadoras utilizadas para capturar lo que está ocurriendo.

Por otro lado, es necesario discutir las condiciones en las que es posible acceder a la información sobre los procesos que se encuentran en trámite. Si bien hay importantes cuestiones relacionadas con el derecho a la intimidad de las partes involucradas, también es necesario considerar que la publicidad es en sí misma una garantía que contribuye a reducir la posibilidad de que se cometan irregularidades durante la tramitación de las causas.

D. *Independencia limitada de los jueces*

La independencia judicial es un elemento indispensable para asegurar la imparcialidad de los juzgadores en el ejercicio de sus funciones, así como su capacidad para tutelar efectivamente los derechos de los justiciables. Desde mediados de los años noventa, los poderes judiciales del país se encuentran en un proceso de reforma judicial que tiene como uno de sus principales objetivos la consolidación de la independencia judicial. No obstante, los resultados han sido desiguales. En los procesos penales la independencia del juez es un asunto especialmente delicado toda vez muchas veces su labor es observada por los medios de comunicación y sujeta a la opinión pública. En estos casos es especialmente delicada la tutela de la independencia del juez frente a presiones de los agentes del ministerio público o a los juicios paralelos llevados por los medios de comunicación. El juez debe tener capacidad para sobreponerse a dichas presiones y producir una resolución producto de una libre valoración del expediente y la defensa de las garantías de las partes involucradas en el mismo.

Un aspecto institucional que genera especiales conflictos en materia de independencia tiene que ver con la revisión que los jueces hacen de las consignaciones que presentan los agentes del ministerio público. Esta situación genera tensiones entre servidores judiciales y representantes sociales, toda vez que los primeros deben ratificar o desechar las argumentaciones de los últimos. Pero el problema no es exclusivamente técnico. En buena medida cada vez que una consignación no produce un auto de formal prisión no sólo se indica que hay diferencia de criterios entre juez y agente del ministerio público, sino que también puede indicar que éste último no ha realizado correctamente su trabajo y que un delito permanece impune. Ahora, bien, también puede interpretarse como una situación en la que el juez fue negligente en la valoración del caso y optó por dejar en libertad al indiciado. En ese sentido, los jueces pueden verse sometidos a presiones de los agentes del ministerio público quienes pueden amenazarlos con la posibilidad de iniciar averiguaciones previas para determinar la licitud de sus conductas. De hecho, mientras más precaria sea la independencia judicial, más limitada será su capacidad de tutelar adecuada-

mente los derechos de las partes involucradas en el proceso. En buena medida este fenómeno puede observarse en actitudes de los juzgadores que tienden a favorecer incondicionalmente la posición de la acusación o simplemente a que se revierta el principio de presunción de inocencia como se comentará en la siguiente sección.

3. *La perspectiva del acusado*

A. Amparo improcedente por actos consumados

El amparo, entendido como un medio de protección para el inculpado contra los posibles abusos de las autoridades en el proceso penal, está diseñado para salvaguardar las garantías individuales de todo gobernado. Ya sea, exigiendo a la autoridad el respeto de los derechos del imputado, o restituyendo al quejoso en el goce de la garantía individual violada.

Sin embargo, en la práctica este recurso ha presentado ciertas limitaciones como mecanismos diseñando para evitar abusos en el proceso penal. Por ejemplo, existen disposiciones que limitan la posibilidad de solicitar el amparo cuando el caso ha avanzado a la siguiente etapa del proceso.⁶⁴ Esto puede ocasionar que un indiciado a quien le ha sido dictada sentencia condenatoria de primera instancia y que alegue haber sido coaccionado para obtener una confesión ante el Ministerio Público, no tenga acceso a ningún tipo de protección por estimarse que la violación a sus garantías es irreparable.

Los criterios del poder Judicial de la Federación, también señalan que en el caso de las garantías contenidas en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la causal de improcedencia por cambio de situación jurídica sólo aplica cuando no exista sentencia de primera instancia.⁶⁵

La libertad personal puede ser restringida por una orden de retención; ratificación judicial de la detención, orden de aprehensión y sentencia. Si bien es cierto que todas tienen una naturaleza diversa, también lo es, que resulta incorrecto sostener que con el sólo cambio de situación jurídica, cesaron los efectos de la situación jurídica anterior. Más aún, el auto de formal prisión es consecuencia necesaria del auto que ratificó judicialmente la detención o bien, del que libró la orden de aprehensión y, a su vez, es el antecedente indispensable para la emisión de la sentencia de primera instancia. Es por esto, que si las primeras actuaciones fueron violatorias de garantías,

⁶⁴ (PRODH, 2001, p. 70). El artículo 73, fracción X, de la Ley de Amparo, señala que las violaciones a los derechos de los inculpados contenidas en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, son irreparables una vez dictada la sentencia de primera instancia.

⁶⁵ ORDEN DE APREHENSIÓN. INTERPRETACIÓN DE LA FRACCIÓN X DEL ARTÍCULO 73 DE LA LEY DE AMPARO, VIGENTE A PARTIR DEL NUEVE DE FEBRERO DE 1999. Antes de la reforma de 1999, no existía la procedencia de esta causal que tratándose de la petición del amparo en contra de la orden de aprehensión o la ratificación judicial de la detención, por tanto, era obligación de los jueces estudiar el fondo del asunto, no obstante se hubiere resuelto ya la situación jurídica del inculpado. Esto lleva a pensar algunos autores que la reforma en comento, limitó la garantía de seguridad jurídica de los gobernados, pues cuando se pide amparo por violación al artículo 16 constitucional en materia penal, y se dicta el auto de plazo constitucional, procede el sobreseimiento del juicio de garantías. Novena Época, Tribunales Colegiados, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo: XIV, octubre de 2001, tesis: VIII.1o. J/17, p. 970.

no es posible concluir que el último acto convalide la constitucionalidad de los anteriores. Más aún, como ya observamos, los efectos de cada situación jurídica perduran.⁶⁶

Actualmente el artículo 73, fracción X, de la Ley de Amparo, limita la garantía de defensa que asiste a todo gobernado, asimismo, sustenta procedimientos en donde existe inseguridad jurídica; y todavía más, esta disposición vuelve anulatorio cualquier reclamo de justicia para quien la reclama —sin importar la situación jurídica— porque fueron violentados sus derechos individuales.⁶⁷

En consecuencia, dados los objetivos del juicio de amparo, es necesario revisar no sólo la ley sino la actuación no debe considerarse que la improcedencia de éste, resulte un obstáculo para analizar la actuación de la autoridad con la finalidad de determinar si efectivamente se vulneró alguna garantía individual.

B. *La ausencia de medios procesales para hacer valer las vulneraciones a derechos fundamentales*

Otra vía que se ha intentado para impugnar las vulneraciones a los derechos fundamentales en el proceso penal es el reconocimiento de inocencia,⁶⁸ sin embargo, esta institución —derivado de su propia naturaleza y teleología— se ha revelado como insuficiente para representar una solución a las violaciones procesales.

En efecto, el reconocimiento de inocencia permite al sentenciado que ha sido declarado culpable de un delito, alegar en su favor circunstancias supervenientes que demuestran la existencia de un error en su condena. De acuerdo con la jurisprudencia, se trata de una institución de “carácter extraordinario y excepcional que reconociendo el principio de seguridad jurídica surgido con la sentencia definitiva, tiene por objeto corregir verdaderas injusticias cometidas por el juzgador penal, cuando habiendo condenado a una persona, posteriormente se demuestra de manera fehaciente e indubitable que es inocente”.⁶⁹ Doctrinalmente, el ahora llamado reconocimiento de inocencia se distinguía como un tipo de indulto, es decir, se reconocía una diferencia entre indulto necesario (reconocimiento de inocencia) e indulto por gracia.

Al día de hoy, el reconocimiento de inocencia vino a sustituir la figura del indulto necesario y judicial que se desprende de un error del juzgador. El indulto, a diferencia del primero, es un perdón que como acto de gracia concede el Poder Ejecutivo como un acto de Estado, en beneficio de un reo, por haber prestado servicios importantes a la Nación o por razones de interés social. Por otra parte, el reconocimiento de inocencia está sujeto a la excitación del órgano jurisdiccional y su otorgamiento se da en virtud de la valoración que hace este órgano de las hipótesis previstas en la ley, generalmente en la ley adjetiva.

⁶⁶ (López Aguilar 2003)

⁶⁷ (López Aguilar 2003)

⁶⁸ Al respecto puede traerse a colación el caso *Martín del Campo c. México* en el cual se busca salvar las reservas declaradas por México al aceptar la competencia contenciosa al impugnar ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos la desestimación de un reconocimiento de inocencia.

⁶⁹ Novena época. Tribunales Colegiados de Circuito. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo V, febrero de 1997, tesis I. 1°. P.22P. Página 785 (tesis aislada).

De lo dicho hasta este punto es evidente que el reconocimiento de inocencia tiene una finalidad específica, la cual no permite que a través de este incidente se reparen las vulneraciones a los derechos fundamentales ocurridos en el desarrollo del proceso penal. Los promoventes de reconocimientos de inocencia generalmente pretenden que la Suprema Corte de Justicia de la Nación o el Tribunal Superior de Justicia correspondiente revisen la sentencia definitiva, valoren nuevamente las pruebas, valoren la posible comisión de violaciones procesales y modifiquen la resolución. Este planteamiento permite que muchos de los reconocimientos de inocencia sean declarados infundados. De hecho, sólo se tiene noticia de un caso concreto procedente y fundado, un reconocimiento de inocencia formulado en mil novecientos noventa por Alberto Saba Musalli.⁷⁰

En conclusión, una vez señalada la insuficiencia de este reconocimiento de inocencia, así como del mismo amparo, para ofrecer una vía de protección a los derechos fundamentales de naturaleza procesal es evidente que debe modificarse la legislación procesal vigente con la finalidad de abrir una vía que declare la nulidad del proceso penal en todos los casos de vulneraciones de derechos fundamentales.

VI. LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL PROCESO PENAL MEXICANO

Finalmente dedicaremos un último apartado para plantear en líneas generales algunos aspectos problemáticos del derecho fundamental a la presunción de inocencia en proceso penal. La falta de vigencia de este principio es un aspecto especialmente preocupante que, por lo tanto, deseamos subrayar ya que en nuestra opinión afecta el funcionamiento sistema procesal penal en su conjunto.

1. *Planteamiento general*

El principio liberal de presunción de inocencia corresponde al derecho fundamental de toda persona a no ser considerado culpable de la comisión de un delito, hasta que no se haya demostrado su responsabilidad en la comisión de un delito en un proceso ante un tribunal en el que haya tenido un efectivo derecho de audiencia. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que este principio se traduce en que “el gobernado no está obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito”,⁷¹ siendo, por lo tanto, obligación del Ministerio Público demostrar la responsabilidad del acusado.

⁷⁰ Reconocimiento de Inocencia 8/89 Ministro Ponente: Luis Fernández Doblado. Secretaria Lic. Edith Ramírez de Vidal.

⁷¹ PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. De la interpretación armónica y sistemática de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero, y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprenden, por una parte, el principio del debido proceso legal que implica que al inculcado se le reconozca el derecho a su libertad, y que el Estado sólo podrá privarlo del mismo cuando, existiendo suficientes elementos incriminatorios, y seguido un proceso penal en su contra en el que se respeten las formalidades esenciales del procedimiento, las garantías de audiencia y la de ofrecer pruebas para desvirtuar la imputación correspondiente, el Juez pronuncie sentencia definitiva declarándolo culpable; y por otra, el principio acusatorio, mediante el cual corresponde al Ministerio Público la función persecutoria de los delitos y la obligación (carga) de buscar y presentar las pruebas que acrediten la existencia de éstos, tal y como se desprende de

La presunción de inocencia es una derivación del principio del debido proceso y descansa sobre tres premisas. Por un lado está relacionada con las bases axiomáticas del derecho procesal penal, ya que presupone que el derecho penal va dirigido a personas con libre albedrío y capacidad para evitar las conductas prohibidas. Por otra parte, la presunción de inocencia implica un valor social: la convicción de que es peor condenar a un inocente que dejar impune a un culpable. Finalmente, el derecho fundamental a la presunción de inocencia representa un elemento de compensación a favor del inculpado, que se ve enfrentado al poder del Estado.⁷²

2. La vigencia del principio en el proceso penal mexicano

En el procedimiento penal mexicano la vigencia del derecho a la presunción de inocencia es limitada. Por una parte, durante las primeras fases del proceso, es decir durante la averiguación previa y la etapa intermedia, la presunción de inocencia prácticamente desaparece. Entre los factores que facilitan esta ausencia está el hecho que este derecho no siempre se ha considerado parte de la tradición jurídica mexicana,⁷³ que no está expresamente contenido en la Constitución y, todavía más importante, que la jurisprudencia mexicana no ha desarrollado ningún criterio similar al *beyond a reasonable doubt*⁷⁴ del proceso penal en la tradición del common law.⁷⁵ Así se puede observar que en la práctica medidas cautelares personales como el arraigo domiciliario y la prisión preventiva son reglas de aplicación general, sin apenas tomar en cuenta las circunstancias específicas del inculpado o, peor aún, del sospechoso. Otro ámbito en el que la presunción de inocencia apenas se hace perceptible es durante la fase del juicio. En efecto, es de resaltarse la

lo dispuesto en el artículo 19, párrafo primero, particularmente cuando previene que el auto de formal prisión deberá expresar "los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado"; en el artículo 21, al disponer que "la investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público"; así como en el artículo 102, al disponer que corresponde al Ministerio Público de la Federación la persecución de todos los delitos del orden federal, correspondiéndole "buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos". En ese tenor, debe estimarse que los principios constitucionales del debido proceso legal y el acusatorio resguardan en forma implícita el diverso principio de presunción de inocencia, dando lugar a que el gobernado no esté obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito, en tanto que el acusado no tiene la carga de probar su inocencia, puesto que el sistema previsto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le reconoce, a priori, tal estado, al disponer expresamente que es al Ministerio Público a quien incumbe probar los elementos constitutivos del delito y de la culpabilidad del imputado. Novena Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo: XVI, Agosto de 2002 Tesis: P. XXXV/2002 Página: 14 (jurisprudencia).

⁷² García Ramírez señala que "el proceso penal se convierte en un tema delicado y trascendental donde se resuelve el conflicto más severo entre intereses en juego, encarnados por personajes desiguales". (García Ramírez, 2003, p. 261)

⁷³ Es significativa la poca atención que en los mismos manuales de derecho procesal penal se le dedica a este derecho fundamental, lo que demuestra que durante la formación de los futuros abogados este derecho es soslayado, por ej. cfr. (Hernández Pliego, 2002).

⁷⁴ Al respecto, la primera vez que la Suprema Corte de los Estados Unidos de América sostuvo expresamente esta cláusula fue en la decisión *In re Winship* [397 U.S. at 364] en 1970.

⁷⁵ De hecho, como señalamos en el punto correspondiente a los efectos perversos del criterio jurisprudencial de "inmediatez", la jurisprudencia mexicana constituye uno de los elementos que juegan en contra de la vigencia de este principio.

poca o nula atención que se le presta a la necesidad de que exista una prueba de cargo suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia.⁷⁶

3. La prisión preventiva y la presunción de inocencia

En México la aplicación, como regla general, de la prisión preventiva del procesado es una de las causas principales de la vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que la prisión preventiva como regla de aplicación general en los procesos penales, es contraria a las normas de la Convención Americana, ya que vulnera el derecho a la libertad personal y a la presunción de inocencia.⁷⁷

El actual régimen jurídico constitucional —artículo 18—, que restringe la prisión preventiva a los casos de delitos sancionados con pena corporal resulta especialmente permisivo dentro del contexto del derecho constitucional comparado. En efecto, para la CIDH, la prisión preventiva debe restringirse a los casos particulares donde así lo aconsejen las condiciones individualizadas, junto con la amenaza fundada contra la sociedad y el orden público. En este sentido se ha pronunciado la doctrina mexicana,⁷⁸ señalando como objetivos la agilización de los procesos penales, el mejoramiento de las condiciones de los centros de detención, y una revisión periódica de la detención. Sin embargo el debate doctrinal sobre la relación entre presunción de inocencia y prisión preventiva continua vigente.⁷⁹

Debe señalarse que, en este punto, la aplicación *efectiva* de los beneficios de libertad condicional consagrados en la legislación mexicana es una medida importante para lograr la disminución del alto porcentaje de presos preventivos que existen en México. Al respecto, el artículo 20 Constitucional, establece como garantía del acusado la libertad provisional bajo caución, y para fijarla, el juzgador debe tomar en cuenta las circunstancias personales del mismo y la gravedad del delito.

⁷⁶ También esto se puede considerar efecto de que aunque el proceso penal mexicano es formalmente acusativo, en la práctica se desarrolla como inquisitivo, y, por lo general, los jueces se limitan a ratificar la acusación formulada por el M.P. En este sentido puede citarse el trabajo de Luis Pásara, investigación empírica cuyas conclusiones, aunque de ámbito local, pueden trasladarse al conjunto del proceso penal mexicano. Pásara señala que es la Averiguación previa la que tiene el carácter fundante de todo el proceso. “Es, más bien, la anticipación del resultado final . . .” ya que lo habitual es que el contenido de la sentencia corresponda básicamente al de la consignación. Cfr. (Pásara, 2003).

⁷⁷ Informe N 2/97 de la CIDH, sobre Argentina. En dicho informe la CIDH señaló asimismo, que sólo por razones legítimas se puede justificar la prisión preventiva de una persona durante un plazo prolongado. Sin embargo, la Comisión indicó que tiene la convicción de que, en todos los casos, deben tomarse en consideración los principios universales de presunción de inocencia y de respeto a la libertad individual. Las justificaciones que mencionó la CIDH en dicho informe son: la presunción de que el acusado ha cometido un delito, el peligro de fuga, el riesgo de comisión de nuevos delitos, la necesidad de investigar y la necesidad de colusión, el riesgo de presión sobre los testigos, y la preservación del orden público.

⁷⁸ “...siendo la privación de la libertad una pena, no puede preceder a la sentencia, sino cuando la necesidad lo pide. La cárcel, por tanto, es la simple custodia de un ciudadano mientras al reo se le juzga; y esta custodia, siendo, como es, esencialmente penosa, debe durar el menor tiempo posible y, además, debe ser lo menos dura que se pueda.” (García Ramírez, 1994, 524).

⁷⁹ (Hernández Pliego, 2001, pp. 127-144).

4. *La necesidad de prueba de cargo para desvirtuar la presunción de inocencia*

El derecho a la presunción de inocencia, concebido como regla de juicio, entraña el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas. En consecuencia se señala que toda sentencia de condena:

- a) debe expresar las pruebas en que se sustenta la declaración de responsabilidad penal;
- b) tal sustento ha de venir dado por verdaderos actos de prueba conformes a la Ley y a la Constitución;
- c) valorada, y debidamente motivada, por los Tribunales con sometimiento a las reglas de la lógica y la experiencia.

En este sentido se señala que la sentencia de condena debe enumerar las pruebas que considera de la importancia suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia. La prueba de cargo ha de estar referida a los elementos esenciales del delito objeto de condena, tanto de naturaleza objetiva como subjetiva. Sobre la parte acusadora pesa, pues, la carga de acreditar con pruebas válidas, los elementos del delito, sus circunstancias constitutivas y la participación real del acusado.⁸⁰

A falta de prueba directa de cargo también la prueba indiciaria puede sustentar un pronunciamiento de condena sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia, siempre que los elementos constitutivos del delito se establezcan no sobre la base de simples sospechas, rumores o conjeturas, sino a partir de hechos plenamente probados o indicios, mediante un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano que se explicita en la Sentencia condenatoria.⁸¹ Para que la prueba indiciaria pueda traspasar el umbral de las meras sospechas o conjeturas, ha de gozar de los siguientes requisitos: a) el hecho o hechos base (o indicios) han de estar plenamente probados; b) los hechos constitutivos de delito deben deducirse precisamente de tales hechos base; c) para que se pueda controlar la razonabilidad de la inferencia es preciso, en primer lugar, que el órgano judicial exteriorice los hechos que están acreditados, o indicios, y sobre todo que explicita el razonamiento engarce lógico entre el hecho base y el hecho consecuencia, y d) finalmente, que este razonamiento esté asentado en las reglas del criterio humano o en las reglas de experiencia común.⁸²

En la práctica mexicana parece ser que de alguna manera el principio de inocencia se ha invertido, de esta manera, durante todo el proceso es el indiciado el encargado de desvirtuar las pruebas de la acusación y no ésta la que debe probar la culpabilidad del indiciado. El problema se presenta desde la integración de la averiguación previa. Posteriormente, durante el término constitucional, los jueces analizan fundamentalmente la averiguación previa y con base en ella dictan

⁸⁰ Al respecto el Tribunal Constitucional español exige "como presupuesto para desvirtuar la presunción iuris tantum de inocencia que la mínima actividad probatoria pudiere de alguna forma entenderse de cargo y que de la misma se pudiere deducir, por tanto, la culpabilidad del procesado. No es suficiente, por consiguiente, que el órgano jurisdiccional sentenciador haya dispuesto de una mínima actividad probatoria, es decir, que se hayan practicado pruebas y que los órganos policiales y jurisdiccionales hayan desplegado el máximo celo en averiguar el delito e identificar a su autor; sino que es necesario que el resultado de la prueba pueda racionalmente considerarse de signo incriminatorio, esto es, de cargo, y no de descargo" STC 31/1981.

⁸¹ Este aspecto ha sido destacado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español desde la antigua STC 174/1985.

⁸² Al respecto puede verse también la STC 169/1986.

el auto de formal prisión o de sujeción a proceso. En realidad, para ellos resulta más fácil ratificar el contenido de la averiguación previa que generar una resolución desvirtuando la acusación del ministerio público.

VII. CONCLUSIONES

Los anteriores datos revelan importantes problemas en el funcionamiento de la justicia penal en México. Desde luego que el tema que tiene más impacto es el relativo a la tutela de los derechos de los justiciables. No obstante, también es necesario reconocer que existen graves problemas institucionales que dificultan el funcionamiento del sistema. En primer lugar es fundamental reconocer que la situación imperante requiere urgentemente de respuestas. Asimismo es necesario reconocer que los problemas existentes no pueden resolverse exclusivamente a través del planteamiento de reformas a las leyes. En realidad la situación reclama una aproximación integral al proceso penal en la que los esfuerzos institucionales deben respaldarse con el apoyo de la sociedad civil y ciertamente con algunos ajustes al marco jurídico. Pero mientras esto no suceda, el panorama seguirá siendo sombrío.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- Bergman, Marcelo (coordinador), Elena Azaola, Ana Laura Magaloni y Layda Negrete. 2003. *Delincuencia, Marginalidad y Desempeño Institucional. Resultados de la encuesta a población en reclusión en tres entidades de la República Mexicana: Distrito Federal, Morelos y Estado de México*, CIDE, México, 2003.
- Bunster, Álvaro, “flagrancia”, *Nuevo diccionario jurídico mexicano*, México, IIJ-UNAM Porrúa, 2000, p. 1710.
- Centro de Derechos Humanos “Miguel Agustín Pro Juárez”, y Lawyers Committee For Human Rights, *Injusticia Legalizada*, México, 2001, Centro de Derechos Humanos “Miguel Agustín Pro Juárez” A.C.,
- Concha Cantú, Hugo Alejandro y José Antonio Caballero Juárez, *Diagnóstico sobre la administración de justicia en las entidades federativas. Un estudio institucional sobre la justicia local en México*, México, National Center for State Courts, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001, p. 204
- Díaz de León, Marco Antonio. *Diccionario de Derecho Procesal Penal y de términos usuales en el proceso penal*. Pág. 1183.
- García Ramírez, Sergio, “Los sistemas de enjuiciamiento penal y sus órganos de acusación”, en *Ponencias Generales del XII Congreso Mundial de Derecho Procesal*, México, Asociación Internacional de Derecho Procesal-Instituto Mexicano de Derecho Procesal, 2003,
- García Ramírez, Sergio, *Manual de Prisiones*, 3ª. ed., México, Porrúa, 1994
- Hernández Pliego, Julio César, *El Proceso Penal Mexicano*, México, Porrúa, 2002, p. 408.
- Hernández Pliego, Julio César, “Presunción de inocencia y prisión preventiva”, en *Iter criminis*, México, INACIPE, Número 1, segunda época, diciembre de 2001,

Lara Espinoza, Saúl, *Las Garantías Constitucionales en Materia Penal*, México, Porrúa, 1998, p. 257.

López Aguilar, Miguel Ángel, “Análisis del artículo 59, fracción XV, párrafo segundo, del Proyecto de Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, *Internet*, (<http://www.tepantlato.com.mx/biblioteca/TEPANTLATO16/analisis.htm>), 20 de noviembre 2003.

Pásara, Luis, *Como sentencian los jueces en el Distrito Federal*, Cuaderno de trabajo número 12, México, CIDE, 2003.

Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y National Center for State Courts (TSJDF-NCSC), 2002, Material presentados en el seminario realizado en septiembre de 2002 en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.