

CAPÍTULO PRIMERO ANTECEDENTES Y PRINCIPIOS

I. Antecedentes	1
II. El código de Guerrero	2
III. Los códigos de Morelos y Tabasco	4
A. Nota general	4
B. Morelos	5
C. Tabasco	6
IV. Orientación general	7
V. Principios y garantías procesales	8
A. Objetivo del proceso	9
B. Legalidad	9
C. Equilibrio	10
D. Verdad histórica	11
E. Consideración del ofendido	11
F. Objetividad del Ministerio Público	11
G. Inmediación	12

CAPÍTULO PRIMERO ANTECEDENTES Y PRINCIPIOS

I. ANTECEDENTES

No ha cesado la reforma penal mexicana. En los últimos años han aparecido numerosos ordenamientos de esta especialidad. En el catálogo de las novedades figuran reformas a la Constitución y nuevas leyes sustantivas y adjetivas. En el conjunto coexisten cambios progresistas y afortunados, por una parte, y modificaciones regresivas o desafortunadas, por la otra.

No es mi propósito revisar ahora todos los cambios ocurridos en los últimos lustros, cuyo conjunto está pendiente de un examen sistemático que ponga de manifiesto el rumbo general y particular de las reformas. A varios de esos cambios me he referido en diversas obras: así, *Proceso penal y derechos humanos* (2a. ed., México, Porrúa, 1992), *El nuevo procedimiento penal mexicano* (2a. ed., México, Porrúa, 1995), *Poder Judicial y Ministerio Público* (México, Porrúa, 1996), *Temas y problemas de justicia penal* (México, Seminario de Cultura Mexicana, 1997) y *Delincuencia organizada* (México, Porrúa, 1997).

En estas páginas sólo examinaré los aspectos más relevantes de los nuevos Códigos de Procedimientos Penales para los estados de Morelos y Tabasco —que trajeron consigo, en mi concepto, avances de suma importancia en el régimen procesal penal del país— y a su más directo antecedente, el Código de Procedimientos Penales del estado de Guerrero, que en diversos puntos suscitó las soluciones normativas posteriormente adoptadas en aquellas dos entidades.

Por lo que atañe a reformas constitucionales en materia procesal penal, destacan los cambios de 1984 a la fracción I del artículo 20 constitucional, que contuvo avances significativos, y las reformas de 1993 a diversos preceptos de la ley suprema, practicada con gran premura y escasa reflexión, que aportó soluciones útiles y disposiciones erróneas; a esta última categoría correspondió, por ejemplo, el cambio en esa misma fracción I del artículo 20. En 1994 se produjo, con gran celeridad, la llamada “reforma judicial”, con aciertos y errores que han sido ampliamente comentados.

En 1996, el Constituyente Permanente incorporó nuevas modificaciones a la ley fundamental del país. Las preocupaciones en torno a la delincuencia organizada supusieron reformas en los artículos 16, 21, 22 y 73, sumamente discutibles, de las que luego se desprendió una controvertible y controvertida Ley Federal contra la Delincuencia Organizada. En el mismo 1996 fue nuevamente reformada la fracción I del artículo 20; esta reforma trazó el camino del porvenir —principalmente: devolución al juzgador de las facultades para decidir, razonadamente, acerca de la excarcelación provisional— y rectificó varios errores cometidos en el texto de 1993.

Por lo que hace a cambios en la legislación adjetiva penal, es preciso tomar en cuenta las profundas reformas incorporadas en 1983 —y en algunos años siguientes— a los códigos de la materia para la Federación y el Distrito Federal. Es bien sabido que en 1983 se reformó a fondo el Código Penal federal y distrital, a través de la revisión más profunda y renovadora que haya recibido ese ordenamiento en el curso de su larga vigencia; por ende, es posible hablar de un código penal antes de 1983, y otro a partir de dicho año. Algo semejante sucedió en el campo del procedimiento penal, por conducto de las reformas citadas.

II. EL CÓDIGO DE GUERRERO

En las entidades federativas hubo también intenso trabajo renovador. Es posible traer a colación algunos ejemplos: entre éstos cuentan los códigos de Baja California y Querétaro, con interesan-

tes novedades, y Guerrero, el ordenamiento más breve del país, que consta de ciento setenta y nueve artículos principales, más seis preceptos transitorios, elaborado por el autor de estos comentarios por invitación del gobernador José Francisco Ruiz Massieu, quien siguió de cerca los trabajos preparatorios de la reforma. Para este efecto, se contó con la valiosa intervención de diversos funcionarios de esa entidad federativa; entre ellos, el licenciado Luis Camacho Castañón, magistrado penal del Tribunal Superior de Justicia.

El nuevo texto procesal penal guerrerense, promulgado el 4 de febrero de 1993 y publicado el 5 de febrero (con *vacatio legis* de nueve meses: artículo primero transitorio) sustituyó a un código superado por las circunstancias sociales y el desarrollo del derecho procesal; éste había sido promulgado el 22 de junio de 1937 y publicado el 13 de julio siguiente. En lo sucesivo, me referiré a este ordenamiento con las siglas CGRO.

La excepcional brevedad del ordenamiento fue comentada en los siguientes términos en la correspondiente exposición de motivos:

se trata de un ordenamiento breve, tal vez el de extensión más reducida entre los de su género en la República. Para conseguir esta razonable brevedad fueron cuidadosamente revisados los textos del código vigente y de otros ordenamientos nacionales que se tuvieron a la vista con el propósito de agrupar cuestiones que podrían concentrarse y excluir desarrollos innecesarios.

El código guerrerense —al igual que los de Morelos y Tabasco, como luego se dirá— procura conciliar cuidadosamente los intereses que entran en juego en el procedimiento penal. Así lo manifestó su exposición de motivos: la reforma procesal penal en Guerrero recoge los signos del cambio en el orden jurídico nacional; éstos son “el mayor respeto a los derechos y legítimos intereses del inculpado, la tutela de esos mismos derechos e intereses en el caso del ofendido, la protección de la sociedad, agraviada por los hechos punibles, y en todo caso el mejoramiento en el servicio público de justicia”.

III. LOS CÓDIGOS DE MORELOS Y TABASCO

A. Nota general

En esta línea de cambios pertinentes se sitúan los nuevos ordenamientos procesales penales —y, asimismo, penales sustantivos— de Morelos (1996) y Tabasco (1997), que se analizan conjuntamente. Es posible y conveniente adoptar esta técnica expositiva en virtud de que se trata, en esencia, de un cuerpo jurídico; los principios —políticos y técnicos— y las soluciones procesales son coincidentes; comparten reglas generales y particulares. Por supuesto, hay diferencias de mayor o menor relevancia, que en cada caso mencionaré; pero aquéllas no alteran la unidad básica del sistema procesal común, el más reciente y avanzado de la República.

Los nuevos ordenamientos procesales penales constan, cada uno, de doscientos setenta y dos artículos principales y dos transitorios. Por ende, son considerablemente más breves que los equivalentes en nuestro país —salvo el de Guerrero—, que suelen integrarse con más de quinientos preceptos. Valgan como muestra los ordenamientos federal, con quinientos setenta y seis artículos, y del Distrito Federal, con seiscientos setenta y siete.

No pretendo hacer ahora el estudio exhaustivo de estos códigos, que daría lugar a un manual o un tratado de derecho procesal penal, tarea muy distante de mis propósitos y de mis fuerzas. Sólo deseo presentar los aspectos fundamentales de los nuevos ordenamientos, comentando aquéllos que revistan mayor interés o novedad, que no son pocos. Cuando no haya indicación que señale otra cosa, se entenderá que los artículos citados corresponden tanto al ordenamiento procesal de Morelos como al de Tabasco, cuyos preceptos tienen la misma numeración. Asimismo, la referencia CPP alude a esos dos ordenamientos, indistintamente. Cada vez que exista diferencia entre ellos, señalaré a qué código corresponde la cita, o bien, manifestaré lo que cada uno de esos códigos dispone a propósito de una misma materia.

B. *Morelos*

En el estado de Morelos regían antiguas leyes penales: los códigos penal y de procedimientos penales, expedidos medio siglo atrás (1945-1946), habían recogido escasamente los cambios que incorporó el derecho mexicano en el curso de varias décadas. Correspondían, sustancialmente, a los lineamientos de las leyes equivalentes del Distrito Federal, de 1931. La idea de actualizar este importante campo de la regulación jurídica se debe al gobernador Jorge Carrillo Olea.

Los anteproyectos de códigos penal y procesal penal para Morelos me fueron encargados por el gobierno de esa entidad; los trabajos respectivos se realizaron entre 1995 y 1996. En la preparación del anteproyecto de Código Penal para Morelos participamos inicialmente el doctor Gustavo Malo Camacho y el suscrito. Lamentablemente, mi distinguido colega falleció antes de concluir la formulación del documento. Posteriormente, recibí opiniones y sugerencias valiosas de los doctores Olga Islas de González Mariscal y Enrique Díaz Aranda. En lo que toca al anteproyecto procesal penal, me beneficié de los comentarios de la licenciada Victoria Adato Green.

Para preparar el anteproyecto procesal se tuvieron a la vista, además de la legislación morelense en vigor, los códigos para la Federación y el Distrito, con sus reformas hasta 1996, inclusive. Asimismo, fueron consultados los ordenamientos de varias entidades de la República, particularmente las mencionadas líneas arriba. En los trabajos preparatorios realizados en Morelos fue destacada y decisiva la participación del procurador, licenciado Carlos Peredo Merlo, al frente de los subprocuradores y otros funcionarios de la Procuraduría General del estado. Los trabajos realizados en dicha procuraduría contribuyeron a la formación de los anteproyectos y al mejoramiento de numerosos aspectos de fondo y de forma.

Asimismo, hubo reuniones de trabajo con el gobernador Carrillo Olea, así como con funcionarios judiciales —magistrados del Tribunal Superior y jueces penales—, abogados del foro morelense y legisladores de los partidos políticos presentes en la Legislatura de

Morelos: Partido Revolucionario Institucional, Partido Acción Nacional y Partido de la Revolución Democrática. La iniciativa fue presentada, conjuntamente, por los Poderes Ejecutivo y Judicial.

Fue así como se arribó al nuevo Código de Procedimientos Penales de Morelos, promulgado el 7 de octubre de 1996, que entró en vigor el 7 de noviembre de ese mismo año (artículo primero transitorio), con lo que se dispuso de una razonable *vacatio legis* de dos meses, indispensable para organizar la vigencia de la nueva ley, que contuvo muy relevantes novedades respecto al código sustituido, del 1 de octubre de 1945.

C. Tabasco

En el caso de Tabasco, el encargo se hizo al Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, que también asumió la tarea de preparar otros importantes anteproyectos, entre ellos los códigos civil, en el que participó el doctor Juan González Carrancá, y de procedimientos civiles, en el que intervino el doctor José Ovalle Favela. El director del Instituto, mi distinguido colega doctor José Luis Soberanes, encomendó a la doctora Olga Islas de González Mariscal y al autor de estas líneas la elaboración del anteproyecto penal sustantivo; y a la licenciada Victoria Adato Green y también al suscrito, la del adjetivo.

En diversas ocasiones se comentó con el gobernador Madrazo Pintado el desarrollo del anteproyecto, y hubo numerosas reuniones de trabajo, tanto en Villahermosa como en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, con funcionarios de Tabasco. Fue muy importante la intervención del doctor Jorge Abdó Francis, entonces coordinador de asesores del gobernador del estado, y de la licenciada Patricia Pedrero Iduarte, contralora del gobierno de esa entidad y, posteriormente, procuradora general de Justicia, así como de sus respectivos colaboradores, cuyas aportaciones enriquecieron las sucesivas versiones del trabajo, hasta arribar a los anteproyectos definitivos.

Una vez concluidos estos preparativos y examinado el proyecto en foros legislativo y de opinión pública, el gobernador remitió la

iniciativa al Congreso del estado. El Código de Procedimientos Penales de Tabasco fue promulgado el 10 de febrero de 1997 y publicado el 22 de ese mes. Conforme al artículo primero transitorio, entró en vigor el 1 de mayo de 1997; se contó, pues, con una *vacatio legis* adecuada para preparar la vigencia del nuevo ordenamiento, que también contuvo novedades relevantes respecto a la legislación precedente.

IV. ORIENTACIÓN GENERAL

El CPP se inscribe en la corriente denominada del “derecho penal democrático”, que se proyecta, por lo que hace a esta especialidad, en un proceso penal democrático. En este orden de ideas, prevalece el respeto a la dignidad humana, inclusive en el escabroso terreno del control penal, y se cuida de que las instituciones armonicen los derechos e intereses del inculpado, el ofendido y la sociedad. Cabe decir que es idéntica, por supuesto, la orientación rectora de los nuevos códigos penales sustantivos de Morelos y de Tabasco.

El ordenamiento que ahora comento no incurre en compromisos improcedentes con escuelas o corrientes procesales, que pudieran “dogmatizarlo”. Es producto de la evolución legislativa, jurisprudencial y doctrinal, mexicana y extranjera —sobre todo aquella—, así como de la experiencia, que jamás puede ausentarse de los proyectos legales, y mucho menos de los que versan sobre cuestiones del procedimiento.

Las preocupaciones centrales recogidas en esta ley, que aparecen en numerosos preceptos y guían las instituciones correspondientes, son: equilibrio entre los intereses de los sujetos procesales; racionalidad en las soluciones legales; mínima afectación de derechos (consecuencia del principio de mínima intervención del Estado) y aprecio por las soluciones extrajudiciales cuando se trata de bienes disponibles y la persecución penal se halla condicionada por el requisito de querrela: esto se muestra tanto en la actuación del Ministerio Público —en adelante, MP— (a través del régimen de conciliación, por sí mismo o por quien esté en condiciones de promo-

verla con éxito, tomando en cuenta usos y costumbres, según el artículo 121), como en el desempeño del propio juzgador (que también desarrolla un esfuerzo de conciliación, sin detrimento del proceso en marcha, en los términos del artículo 168).

Respecto a la última cuestión apuntada, conviene agregar alguna información. Existe una fuerte y justificada tendencia a “desjudicializar” en la mayor medida posible la solución de controversias. Esta corriente ha llegado hasta la materia penal, que ciertamente es la más reticente a fórmulas de composición excluyentes de la solución pública obtenida a través del proceso y la sentencia. Cada vez se amplía más el ámbito de operación de la querrela —concebida como requisito de procedibilidad—, y, por ende, del perdón que extingue la pretensión punitiva. Ambas figuras, querrela y perdón, se asocian a la posibilidad de composición privada.

Los códigos penal y procesal de Morelos y Tabasco se sitúan en esta misma línea: es muy amplio el ámbito de la persecución por querrela; a él pertenecen, por ejemplo, prácticamente todos los delitos contra el patrimonio, salvo los calificados, con las modalidades y variantes previstas en el Código Penal de Morelos (artículo 199; por lo que hace a Tabasco, hay que tomar en cuenta el artículo 115 del código procesal, que contiene la relación de delitos perseguibles mediante querrela), que integran, por cierto, una buena parte de los delitos cometidos.

V. PRINCIPIOS Y GARANTÍAS PROCESALES

El título primero del ordenamiento corresponde a los principios y las garantías procesales; tiene paralelo en el título correspondiente del Código Penal de Morelos, no así en el de Tabasco. No es frecuente que los ordenamientos inicien sus disposiciones con señalamientos de este carácter. En rigor, no son indispensables, pero constituyen una valiosa —y por ello conveniente— “declaración de convicciones e intenciones” por parte del estado, así como una referencia apreciable para la interpretación de los textos. Los principios pueden ser agrupados bajo dos criterios: sea como postulados filosófico-políticos, que se concretan en la voluntad de

la ley, sea como reglas técnicas para la construcción legislativa, que acogen y desarrollan aquellos postulados.

A. *Objetivo del proceso*

Veamos los principios reconocidos explícitamente por el CPP, que ciertamente no son los únicos que es posible extraer del ordenamiento procesal. Figura, en primer término, una declaración acerca del objetivo general del proceso: actualizar la función punitiva del estado y el acceso a la justicia por medio de una sentencia justa, conforme a la ley (artículo 1). En efecto, sólo a través del procedimiento penal se ejerce el *jus puniendi*, cauce para esta potestad del estado; si no fuese así, la punición sería mero instrumento de tiranía. El horizonte del procedimiento se resume en un concepto: la sentencia justa, no cualquier sentencia; en suma, una resolución que haga honor a ese compromiso moral y jurídico del estado.

Así las cosas, todas las actividades del procedimiento, a cargo de los diversos participantes en éste, deben orientarse con ese propósito. Aquí late el principio de lealtad y probidad, que pugna por hacer del proceso una herramienta legítima, orientada por el propósito de la justicia; no venganza, ni pasión, ni sevicia. Si el proceso sirve a propósitos diversos de los que aconsejan la lealtad y la probidad —manipulado y reducido por la conducta indigna de algunos participantes—, no se habrá disciplinado al objetivo que anuncia la norma contenida en el artículo 1 del CPP.

B. *Legalidad*

Luego se alude al principio de legalidad, una garantía trabajosamente conseguida a lo largo de los siglos. Bien se sabe que las primeras expresiones del poder punitivo del gobernante —el soberano; sobre todo el absoluto— no tuvieron el límite de la ley expedida por el pueblo o por sus representantes, designados democráticamente. La regla de legalidad se abrió camino en el derecho material: *nullum crimen nulla poena sine lege*; también en el

instrumental: *nemo iudex sine lege, nulla poena sine iudicio, nemo damnatur nisi per legale iudicium*; más recientemente, en el ejecutivo: *nulla executio sine lege*.

El artículo 2 pone énfasis en este dogma: “regirá el principio de legalidad estricta en la constitución de los órganos persecutorios y jurisdiccionales, en el desarrollo del proceso y en la emisión de la sentencia”; a ello se pliegan las partes; por ende, el MP y el tribunal “en ningún caso guiará[n] sus actuaciones o adoptará[n] sus determinaciones por motivos de conveniencia u oportunidad”. Así se sale al paso de las tentaciones favorables al régimen de oportunidad que hoy acechan en el sistema penal, como lo acredita la nueva y preocupante Ley Federal contra la Delincuencia Organizada.

C. *Equilibrio*

En seguida se habla del equilibrio (artículo 2). El procedimiento penal es una especie de escenario en el que comparecen personajes e intereses: inculpado, ofendido, sociedad; es preciso que el enjuiciamiento —como el derecho entero— atienda a los intereses legítimos y resuelva con cuidadoso equilibrio entre ellos. Si no lo hace, la vía jurídica se desacredita: el personaje cuyo derecho se menoscaba pretenderá amparar sus derechos —o lo que él considera como tales— por medio de la fuerza, no por medio del derecho. Las determinaciones de aquel precepto a propósito de esta materia, que permea profundamente los actos procesales, están precedidas y presididas por una regla: “en los actos del procedimiento penal se asegurará el debido equilibrio entre los legítimos intereses y derechos del inculpado, el ofendido y la sociedad, en la forma y términos previstos por la ley”.

Nótese, por supuesto, que ese equilibrio debe proyectarse en el tratamiento procesal del MP, el defensor y el asesor del ofendido; sin embargo, no se trata de equilibrar los intereses de éstos, que no son propios, sino de que por su conducto —partes formales— hallen adecuado tratamiento los verdaderos intereses de fondo llevados al proceso: los que corresponden a las partes en sentido material: la sociedad, representada por el MP; el inculpado, asistido por su defensor; y el ofendido, apoyado por su asesor legal.

D. *Verdad histórica*

Posteriormente, al referirme al sugerente y amplio tema de la prueba, aludiré al propósito de ésta: obtener la verdad histórica o real, no la formal o convencional que proviene del simple planteamiento de los litigantes. El principio de verdad histórica, que domina en el proceso penal (artículo 4) —y que debiera presidir todos los procesos—, gravita sobre los sujetos procesales, inclusive el juzgador; éste debe procurar activamente el hallazgo de la verdad, echando mano de diligencias para mejor proveer, pero no debe convertirse en suplente del MP, juez-fiscal, comprometido con el buen éxito de la acusación.

E. *Consideración del ofendido*

El CPP es particularmente cuidadoso en el reconocimiento y la protección de los derechos del ofendido. Ha llegado la hora de rescatar a este “personaje olvidado del drama penal”, como se ha dicho expresivamente; así se hace por diversas vías que luego examinaré, y ello constituye uno de los rasgos característicos del nuevo derecho penal y procesal penal de Morelos y Tabasco. En proteger al ofendido —con equilibrio ante las otras partes— “se pondrá la mayor diligencia”; se ordena “la atención oportuna de los legítimos intereses y derechos” de aquél; todo ello se procurará

proveyéndolos [al ofendido y sus derechohabientes] con la asistencia jurídica que requieran [...], escuchando sus pretensiones y restituyéndoles en el ejercicio de los derechos y el disfrute de los bienes afectados por el delito, conforme a las previsiones de la ley (artículo 5).

F. *Objetividad del Ministerio Público*

En el conjunto de los principios, se ha dedicado un precepto (artículo 6) a la obligación de objetividad que corresponde al MP. Quizá bastaría con lo dicho en torno a la legalidad, la verdad histórica y el equilibrio procesal (que sirve al equilibrio material), pero pareció conveniente destacar las implicaciones de todo ello

sobre la actividad del MP. Aquí campea la “buena fe”; está obligado a recabar “con igual diligencia las pruebas de cargo y descargo” para resolver lo que proceda acerca del ejercicio de la acción. Más que ser un “órgano de buena fe”, el MP es un “órgano de la legalidad”, una “magistratura de la justicia”.

G. Inmediación

El artículo 7 aborda el principio de intermediación —otra de las preocupaciones mayores del CPP, porque lo es del sistema penal contemporáneo—, que explícitamente se reconoce como sustento y condición de una sentencia justa (artículo 7). Este acento se muestra en diversos extremos: recepción de pruebas, conocimiento del inculpado y del ofendido, individualización, e inclusive reposición del procedimiento por haberse celebrado el juicio sin la asistencia del juzgador (artículo 208, fracción IV). De esta suerte, el tribunal “recabará y analizará los elementos conducentes a la adecuada individualización”. Hay todavía otra expresión de este mismo principio en torno al acto final del proceso: la sentencia. Efectivamente, el juzgador debe explicar al sentenciado, personalmente, las características de la sanción impuesta y las obligaciones del condenado con motivo de la ejecución de aquella (artículo 71).