

## BALANCE Y PERSPECTIVAS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL PENAL DE 2008

Rafael Sánchez Vázquez\*

### *Resumen*

La reforma constitucional en materia de justicia penal de 2008, plantea un cambio en el paradigma del sistema inquisitivo al sistema acusatorio, lo que implica un avance de nuestra propia mirada sobre la facultad del Estado para administrar justicia penal. Empero, por las condiciones estructurales en el plano jurídico integral de nuestro país, por las propias tendencias, inercias y resistencias, esta propuesta de modificar la mirada sobre la realidad procesal penal, encuentra al momento más inquietudes que certezas, lo que no deja de ser, por supuesto, un proceso natural en la evolución de las instituciones jurídicas, como lo hemos visto a lo largo de la historia del derecho penal en México y en todo el mundo.

### *Abstract*

The constitutional reform in criminal justice in 2008, suggests a change in the model of the inquiring system contemplated in the accusatorial proceeding, which

\* Doctor en Derecho por la Benemérita Universidad Autónoma de Puebla,  
SNI nivel 3.

implies an progress in our own perception of the power of the State to administer criminal justice. Nevertheless due to the structural and cultural conditions on the legal level of our country, influenced by our own tendencies, inertia and resistance, comes this proposal to change the view of the procedural criminal reality finds more concerns than certainties, which is, of course, a natural process in the evolution of the legal institutions, as we have seen throughout the history of criminal law in Mexico and around the world.

*Conceptos clave:* Sistema penal inquisitivo y acusatorio, garantismo, reforma penal constitucional, Estado de derecho.

*Keywords:* Inquisitorial and accusatorial criminal justice system, guarantees, criminal constitutional reform, rule of law.

El verdadero mal del siglo XX que fenece —y en las primeras dos décadas del siglo XXI—, es la corrupción generalizada que preside a la cultura mundial. Así pues, la corrupción no solo la identificamos en la esfera pública sino también la que se desarrolla en el ámbito privado. A fin de evitar la corrupción, se torna oportuno el reconocer la misma responsabilidad penal, administrativa y social entre el corruptor y el corrupto.

Juventino V. Castro y Castro.\*

## Introducción

La imagen de la justicia en la prensa, la opinión pública o incluso en el medio de la profesión jurídica, es y ha sido en general, desfavorable, y

---

\* Cfr. CASTRO Y CASTRO, Juventino V., *La mutación estructural del derecho en México*, Editorial Porrúa, México, 1998, pp. 60-63.

pareciera reflejar una crisis persistente y difundida, lo que, por un lado, pudiera atribuirse en parte al desconocimiento público de las condiciones y la dinámica internas de esta institución, pero por el otro, bien puede reflejar un deterioro relativo pero real. Las razones de tal preocupación son múltiples. Un marco de referencia próximo quizá sea la pérdida de legitimidad del Estado y sus instituciones, como consecuencia de las dificultades, reales o supuestas, que éstas enfrentan para solucionar algunos de los más apremiantes problemas sociales (como el desempleo), especialmente en época de una prolongada crisis económica. De ahí la necesidad de hacer más eficientes dichas instituciones, mediante la reducción de costos o, al menos, a través de un mejor aprovechamiento de los recursos y de una mayor productividad.<sup>1</sup>

Por otra parte, cabe destacar, que el quehacer cotidiano que se vive en los tribunales, y su vinculación con la impartición, procuración y la administración de justicia, se empaña con la incertidumbre, ya que, se cuestionan tanto la legalidad como la legitimidad de algunas de las resoluciones judiciales, y de las actuaciones de quienes procuran justicia, impregnadas de expresiones inquisitoriales, en donde, no se respeta ni se considera al principio de presunción de inocencia, ni al debido proceso legal. De ahí que la reforma constitucional del 10 de junio de 2011, sobre la constitucionalidad de los derechos humanos, genere paradigmas novedosos tanto en la interpretación como en la aplicación del sistema jurídico mexicano vigente, toda vez, que ahora se construye una cultura jurídica en favor del principio pro persona, a través de lo estipulado tanto en los tratados como en las convenciones internacionales signados por el Estado mexicano.

### **1. Diagnóstico sobre problemas actuales en la administración, procuración e impartición de justicia penal en México**

La justicia local en México es un tema que, paradójicamente, a pesar de su trascendencia para el funcionamiento del Estado, ha estado casi olvi-

---

<sup>1</sup> FIX FIERRO, Héctor, "La eficiencia de la justicia (una aproximación y una propuesta)", en *Cuadernos para la Reforma de la Justicia*, UNAM, México, 1995, pp.11 y 12.

dado. A pesar de que se trata de una de las áreas que ha sufrido directamente el menosprecio y la subordinación institucional, mediante los efectos de un régimen caracterizado por la centralización y el autoritarismo, los Poderes Judiciales locales continúan siendo espacios vitales de vinculación entre algunos sectores de la sociedad y el Estado, así como mecanismos de legitimidad de un régimen formalmente fundado en el derecho.<sup>2</sup>

Por otra parte —es decir, desde hace más de once años a la fecha—, hoy resulta un clamor popular la necesidad de transformar radicalmente todo el proceso penal en México para dejar atrás su naturaleza inquisitoria, donde la carga de la prueba queda en manos del acusado y el Ministerio Público (órgano de procuración de justicia dependiente del Ejecutivo), que juega el papel de parte e investigador de los delitos simultáneamente. Son múltiples los temas que tienen que ser estudiados con detalle para formular una propuesta global, y entre otros, los especialistas han mencionado los siguientes: derechos de las víctimas; tortura; jurisdicción militar; arraigo domiciliario; justicia de menores; debido proceso legal; derechos de los reclusos; instrucción de los procesos penales y administración de justicia; responsabilidad de autoridades encargadas de las procuración de justicia; seguridad pública y garantías ciudadanas.<sup>3</sup>

El modelo procesal penal contempla derechos a favor del inculcado, como por ejemplo, el de ser juzgado en audiencia pública por un juez (principio de publicidad); sin embargo, los juzgados no cuentan con la infraestructura necesaria, y mucho menos existe la cultura de la participación ciudadana en audiencias celebradas durante las etapas de instrucción y juicio. Por lo anterior, en la práctica, esta garantía individual no se satisface cabalmente.<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> CONCHA CANTÚ, Hugo Alejandro, y CABALLERO JUÁREZ, José Antonio, *Diagnóstico sobre la administración de justicia en las entidades federativas. Un estudio institucional sobre la justicia local en México*, Instituto de Investigaciones de Jurídicas de la UNAM, México, 2001, p. XXI.

<sup>3</sup> *Ibidem*, p. 322.

<sup>4</sup> *Ibid.*, pp. 83 y 84.

## Balance y perspectivas de la reforma constitucional penal de 2008

El 18 de junio de 2008, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la reforma constitucional penal que comprende a los siguientes artículos de la Ley Fundamental: 16, 17, 18, 19, 20, 21, y 22, las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123.

Para los efectos de la presente investigación, únicamente, se tratará lo referente al sistema penal acusatorio oral.

De acuerdo a la Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la implementación del Sistema de Justicia Penal, al 31 de julio de 2015, el Sistema de Justicia Penal Acusatorio (SJPA) está operando en 6 entidades federativas en la totalidad de su territorio (Chihuahua, Durango, Estado de México, Morelos, Nuevo León y Yucatán), y en otras 25 entidades está operando parcialmente, a saber: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Campeche, Coahuila, Chiapas, Colima, Distrito Federal, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Michoacán, Nayarit, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz y Zacatecas. El estado de Sonora tiene previsto entrar en operación en 2016 para completar el 100% de la implementación del SJPA.<sup>5</sup>

Actualmente, ni los que procuran, administran e imparten justicia penal, están en términos generales, capacitados para poner en práctica el sistema penal acusatorio vía los juicios orales.

Tampoco se advierte en las instituciones educativas que ofertan los estudios de Derecho la actualización, tanto de sus planes como de sus programas de estudios para el efecto de informar y formar a los docentes y menos a los estudiantes sobre el sistema penal acusatorio vía los juicios orales.

Igualmente, la ciudadanía en términos generales desconoce el contenido y alcance de la reforma constitucional penal del 18 de junio de 2008.

---

<sup>5</sup> SETEC: Nueva Metodología para Clasificación y Estratificación de Entidades Federativas; en sitio [http://www.setec.gob.mx/es/SETEC/Nueva\\_Metodologia\\_para\\_Clasificacion\\_y\\_Estratificacion\\_de\\_Entidades\\_Federativas](http://www.setec.gob.mx/es/SETEC/Nueva_Metodologia_para_Clasificacion_y_Estratificacion_de_Entidades_Federativas). Fecha de consulta: 12 de enero de 2016.

De ahí la necesidad de hacer cambios paradigmáticos tanto en la información como en la formación de quienes realizan los estudios de derecho. Dicho sea de otra manera, también se requiere que las instituciones educativas que ofertan los estudios de derecho en nuestro país, que suman más de mil ofertas académicas para estudiar la licenciatura en Derecho, así como de sus respectivos postgrados, realicen una autoevaluación y crítica de sus planes y programas de estudios para el efecto de actualizar sus contenidos temáticos y dejar de conservar prácticas educativas que obstaculicen la generación del conocimiento, y sobre todo, se oponen por inercia a integrarse a los nuevos retos que trae consigo la reforma constitucional penal, que implica nuevos modelos teóricos y metodológicos para transitar de un sistema procesal penal inquisitorio mixto, a un sistema penal acusatorio mediante los juicios orales, sustentado en el garantismo constitucional penal.

Lo trascendente de la reforma constitucional en materia de justicia penal es evaluar si efectivamente la reforma será la herramienta que logre imprimirle a la esfera de impartición de justicia efectividad en su funcionamiento. La efectividad se deberá reflejar en certeza para inhibir, prevenir y sancionar bajo una condición de equidad, las conductas antisociales, además de brindar certidumbre a la sociedad en general, recuperando así la estabilidad y tranquilidad perdida, al mismo tiempo que, de igual manera, brinde seguridad jurídica en cuanto a la vigencia efectiva de los derechos fundamentales.

De no ser así, solo se habrá cambiado de referencia nominativa a las instituciones, brindando una perspectiva aparente de contar con un texto constitucional actualizado o vanguardista, pero que en realidad no producirá un cambio sustancial en las esferas de administración, procuración e impartición de justicia, como se pretende creer con la reforma constitucional penal del 18 de junio de 2008.

Con fecha 2 de diciembre de 2012, el *Pacto por México*<sup>\*</sup> fue suscrito por el presidente de la República Mexicana, Enrique Peña Nieto, y los presi-

---

<sup>\*</sup> Fuente de información: Pacto por México. Información obtenida en la siguiente dirección electrónica: <http://pactopormexico.org/>. Fecha de consulta: 17 de mayo de 2013.

## Balance y perspectivas de la reforma constitucional penal de 2008

dentes de los partidos políticos más representativos de México: PRI, PRD y PAN, y convinieron en llegar a un consenso, para de manera estratégica, hacer realidad los siguientes puntos: 1. Sociedad de Derechos y Libertades; 2. Crecimiento Económico, Empleo y Competitividad; 3. Seguridad y Justicia; 4. Transparencia, Rendición de Cuentas y Combate a la Corrupción, y 5. Gobernabilidad Democrática.

Por lo que respecta al punto 3 del Pacto por México, cabe hacer mención de los siguientes acuerdos:

Acuerdos para la Seguridad y la Justicia:

1 Implantar un Plan Nacional de Prevención y Participación Comunitaria.

2 Reformar los cuerpos de policías.

3 Implantar en todo el país el nuevo sistema de justicia penal, acusatorio y oral.

4 Implantar en todo el país un Código Penal y un Código de Procedimientos Penales Únicos.

Se creará un Código Penal Único para homogeneizar las causas del delito en todo el país y así lograr acciones más coordinadas y eficaces de las policías y los sistemas de justicia (Compromiso 78).

Se legislará un Código de Procedimientos Penales Único para todo el país, con la finalidad de establecer elementos procesales homogéneos y congruentes con el establecimiento de un sistema penal acusatorio y oral (Compromiso 79).

5 Reforma a la Ley de Amparo.

6 Reforma integral del sistema penitenciario.

Actualmente, de acuerdo con el artículo segundo transitorio del Código Nacional de Procedimientos Penales, 24 estados de la República Mexicana

na han realizado la declaratoria de inicio de vigencia a nivel federal del Código Nacional de Procedimientos Penales.<sup>6</sup>

Artículo Segundo. Vigencia:

Este Código entrará en vigor a nivel federal gradualmente en los términos previstos en la Declaratoria que al efecto emita el Congreso de la Unión previa solicitud conjunta del Poder Judicial de la Federación, la Secretaría de Gobernación y de la Procuraduría General de la República, sin que pueda exceder del 18 de junio de 2016.

En el caso de las Entidades federativas y del Distrito Federal, el presente Código entrará en vigor en cada una de ellas en los términos que establezca la Declaratoria que al efecto emita el órgano legislativo correspondiente, previa solicitud de la autoridad encargada de la implementación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio en cada una de ellas.

En todos los casos, entre la Declaratoria a que se hace referencia en los párrafos anteriores y la entrada en vigor del presente Código deberán mediar sesenta días naturales.”<sup>7</sup>

Y respecto al Código Penal Único, aún no hay su publicación.

## **2. Consideraciones acerca del sistema procesal penal acusatorio vía los juicios orales en México desde la perspectiva del garantismo de Luigi Ferrajoli.**

La reforma constitucional penal en México del 18 de junio de 2008, gira en torno a dos ejes fundamentales y son a saber: por un lado, el establecer el sistema penal acusatorio mediante los juicios orales, los medios

---

<sup>6</sup> Cámara de Diputados, en sitio <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/declara/cnpp.htm>. Fecha de consulta: 8 de marzo de 2016.

<sup>7</sup> Cámara de Diputados, en sitio digital [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP\\_120116.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP_120116.pdf). Fecha de consulta: 8 de marzo de 2016.



alternativos para la solución de controversias, y el otro eje fundamental consiste en la reforma a la Seguridad Pública, la cual, en ocasiones se contraponen al modelo garantista que subyace en el sistema penal acusatorio. Empero, dichas reformas, se sustentan en el realismo jurídico,<sup>8</sup> el cual, se opone al exacerbado formalismo jurídico que acompaña al sistema penal inquisitorial mixto, que surge y se desarrolla en el positivismo decimonónico, que hoy es altamente cuestionado por la ciudadanía, ya que dicha tendencia ha motivado una pérdida de la confianza tanto en las instituciones como en quienes se dedican a procurar e impartir la justicia, por su falta de credibilidad y legitimidad tanto de sus actuaciones como de sus resoluciones.

Cabe resaltar, que en México el sistema penal inquisitorio mixto es sustituido por el sistema penal acusatorio mediante los juicios orales hasta la llegada de la reforma constitucional penal del 18 de junio de 2008, y se da un plazo de 8 años para que en el año 2016 en toda la República Mexicana se esté aplicando el nuevo modelo de justicia penal.

Por otra parte, es incuestionable que existe un nexo importante entre el sistema penal acusatorio y el modelo garantista. En cambio, es característica significativa para el sistema inquisitorial su vinculación con el modelo autoritario y de eficacia represiva. Otro rasgo importante de la reforma en comento es el sustento teórico a través del garantismo.

A este respecto, el jurista italiano Ferrajoli, en su obra denominada *Derecho y razón*, nos proporciona los elementos teóricos y metodológicos acerca de la epistemología garantista en el sistema procesal penal, y que a continuación mencionamos, a través de 3 acepciones, y son, a saber:

1. Una primera acepción, «garantismo» designa un modelo normativo de derecho, por lo que respecta al derecho penal, el modelo de «estricta legalidad».<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> Véase SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Rafael, *Metodología de la Ciencia del Derecho*, 9ª ed., Editorial Porrúa, México, 2014, p. 216.

<sup>9</sup> 1) Del estado de derecho, que en el plano epistemológico se caracteriza como un sistema cognoscitivo o de poder mínimo, en el plano político como una técnica de tutela capaz de minimizar la violencia y de maximizar la libertad y en el plano jurídico como un

2. Una segunda acepción, «garantismo» designa una teoría jurídica de la «validez» y de la «efectividad» como categorías distintas no solo entre sí, sino también respecto de la «existencia» o «vigencia» de las normas.<sup>10</sup>
3. En una tercera acepción, «garantismo» designa una filosofía política que impone al derecho y al Estado la carga de la justificación externa conforme a los bienes y a los intereses cuya tutela y garantía constituye precisamente la finalidad de ambos.<sup>11</sup>

“La epistemología garantista. El derecho penal de los ordenamientos desarrollados es un producto predominantemente moderno. Los principios sobre los que se funda su modelo garantista clásico —la estricta legalidad, la materialidad y lesividad de los delitos, la responsabilidad personal, el juicio oral y contradictorio entre partes y la presunción de inocen-

---

sistema de vínculos impuestos a la potestad punitiva del Estado en garantía de los derechos de los ciudadanos. En consecuencia, es «garantista» todo sistema penal que se ajusta normativamente a tal modelo y lo satisface de manera efectiva (FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Prólogo de Norberto Bobbio, trad. al castellano por Perfecto Andrés Ibáñez *et al*, 1ª ed. 1995, 2ª ed. 1997, 3ª ed. 1998, 4ª ed. Trotta, Madrid, 2000, pp. 851 y 852).

<sup>10</sup> 2) En este sentido, la palabra garantismo expresa una aproximación teórica que mantiene separados el «ser» y el «deber ser» en el derecho; e incluso propone, como cuestión teórica central, la divergencia existente en los ordenamientos complejos entre modelos normativos (tendencialmente garantistas) y prácticas operativas (tendencialmente anti-garantistas), interpretándola mediante la antinomia dentro de ciertos límites fisiológica y fuera de ellos, patología que subsiste entre validez (e inefectividad) de los primeros y efectividad (e invalidez) de las segundas (*Ibidem*, p. 852).

<sup>11</sup> 3) En este último sentido el garantismo presupone la doctrina laica de la separación entre derecho y moral, entre validez y justicia, entre punto de vista interno y punto de vista externo en la valoración del ordenamiento, es decir, entre «ser» y «deber ser» del derecho. Y equivale a la asunción de un punto de vista únicamente externo, a los fines de la legitimación y de la deslegitimación ético-política del derecho y del estado. (*Ibidem*, p. 853).

cia— en gran parte son, como es sabido, el fruto de la tradición jurídica ilustrada y liberal”.<sup>12</sup>

“Los distintos principios garantistas se configuran, antes que nada, como un esquema epistemológico de identificación de la desviación penal encaminado a asegurar, respecto de otros modelos de derecho penal históricamente concebidos y realizados, el máximo grado de racionalidad y de fiabilidad del juicio y, por tanto, de limitación de la potestad punitiva y de tutela de la persona contra la arbitrariedad”.<sup>13</sup>

Son dos elementos que configuran el esquema garantista y son a saber: uno relativo a la definición legislativa y el otro a la comprobación jurisdiccional de la desviación punible. Y corresponden a sendos conjuntos de garantías, las penales y las procesales del sistema punitivo al que dan fundamento. Consecuentemente, de ahora en adelante denominaré a la reserva de ley «principio de mera legalidad», que, como quiera que se la formule, es una norma dirigida a los jueces, a quienes prescribe la aplicación de las leyes, y usaré la expresión de «principio de estricta legalidad» para designar la reserva absoluta de ley, que es una norma dirigida al legislador, a quien prescribe la taxatividad y la precisión empírica de las formulaciones legales.<sup>14</sup>

Ahora bien, la teoría general del derecho, ha considerado, que el principio de estricta legalidad no admite «normas constitutivas», sino sólo «normas regulativas» de la desviación punible: por tanto, no normas que crean o constituyen *ipso iure* las situaciones de desviación sin prescribir nada, sino solo reglas de comportamiento que establecen una prohibición, es decir, una modalidad deóntica cuyo contenido no puede ser más que una acción respecto de la que sea alécticamente posible tanto la omisión como la comisión, una exigible y la otra no forzosa y, por tanto, imputable a la culpa o responsabilidad de su autor. Así pues, dos logros fundamentales de la teoría clásica del derecho penal y de la civilización jurídica liberal se traban con esta concepción. El primero es la garantía

---

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 33.

<sup>13</sup> *Ibidem*, pp. 33 y 34.

<sup>14</sup> *Ibidem*, pp. 34 y 35.

para los ciudadanos de una esfera intangible de libertad, asegurada por el hecho de que al ser punible solo lo que está prohibido por la ley, nada de lo que la ley no prohíbe es punible, sino que es libre o está permitido.

El segundo es la igualdad jurídica de los ciudadanos ante la ley. Las acciones o los hechos, cualquiera que los cometa, pueden realmente ser descritos por las normas como «tipos objetivos» de desviación y, en cuanto tales, ser previstos y probados como presupuestos de iguales tratamientos penales; mientras que toda prefiguración normativa de «tipos subjetivos» de desviados no puede dejar de referirse a diferencias personales, antropológicas, políticas o sociales y, por tanto, de concluir en discriminaciones apriorísticas.<sup>15</sup>

“El juez no es una máquina automática en la que por arriba se insertan los hechos y por abajo se sacan las sentencias, acaso con la ayuda de algún empujón cuando los hechos no se adaptan perfectamente a ella. La idea de un perfecto silogismo judicial que permita la verificación absoluta de los hechos legalmente punibles corresponde a una ilusión metafísica, en efecto, tanto las condiciones de uso del término «verdadero» como los criterios de aceptación de la «verdad» en el proceso, exigen inevitablemente decisiones dotadas de márgenes más o menos amplios de discrecionalidad. En consecuencia, en la actividad judicial existen espacios de poder específicos y en parte insuprimibles, siendo tarea del análisis filosófico distinguir y explicar para permitir su reducción y control, el poder de comprobación probatoria o de verificación fáctica; el poder de connotación o de comprensión equitativa; el poder de disposición o de valoración ético-política”.<sup>16</sup>

“En el desarrollo del sistema garantista se encuentran razones que muestran que las decisiones en cuestión aseguran la justicia de acuerdo con el Estado Social y Democrático de Derecho. Una de las características del sistema acusatorio es el respeto a los derechos de las personas, el llamado garantismo, el cual nace como un concepto elaborado y con límites acotados, al cual Ferrajoli hace importantes aportaciones como

---

<sup>15</sup> *Ibidem*, pp. 35 y 36.

<sup>16</sup> *Ibidem*, pp. 36 y 38.

respetar los derechos fundamentales de todos. En este esquema lo que hay que lograr es que se busque el equilibrio respetando por igual los derechos de las partes en el juicio”.<sup>17</sup>

Por su parte, Sergio García Ramírez, plantea que “es posible respetar los derechos de todos, porque respetar derechos no es generar un régimen de privilegios, sino hacer un marco de legalidad, una democracia, un sistema democrático al cual todos nos debemos atener, preponderantemente las autoridades, así como al principio de legalidad, de modo que no haya atropello, no haya menoscabo de los derechos de nadie”,<sup>18</sup> y esto sería respetar los derechos humanos por medio de este modelo garantista con una buena política criminal.

Es así, que se requiere de la búsqueda de los derechos humanos por medio del uso, según Ferrajoli, “desde los principios sobre los que se funda su modelo garantista clásico, la estricta legalidad, la materialidad y lesividad de los delitos, la responsabilidad personal, el juicio oral y contradictorio de las partes y la presunción de inocencia, en gran parte son, el fruto de la tradición jurídica ilustrada y liberal”.<sup>19</sup>

Habida cuenta, a todo lo antes manifestado, consideramos que se torna oportuno resaltar lo siguiente: el sistema penal acusatorio es más afín al modelo del Estado de Derecho Social Democrático, en donde se da prioridad al respeto a las garantías y derechos fundamentales del ser humano, a la transparencia, a las audiencias públicas, a buscar la verdad real histórica sustentada en los derechos y obligaciones tanto de la parte acusadora como del acusado, en donde se hace énfasis al principio de presunción de inocencia y del debido proceso legal. En tal virtud, estamos en presencia de un nuevo paradigma de procurar e impartir justicia menos formalista alejada de lo inquisitorial y de lo autoritario.

Ahora bien, de la lectura y análisis que se haga del contenido textual del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexi-

---

<sup>17</sup> *Ibidem*, pp. 38 y 39.

<sup>18</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, y DE GONZÁLEZ MARISCAL, Olga, *La reforma constitucional en materia penal. Jornada de justicia penal*, INACIPE-UNAM, México, 2009, p. 20.

<sup>19</sup> FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón...*, *op. cit.*, p. 33.

canos vigente (reforma publicada el 18 de junio de 2008), identificamos que en el apartado A, con X fracciones, se establecen los principios generales del sistema penal acusatorio vía los juicios orales. En su apartado B, con sus IX fracciones se regulan los derechos de toda persona imputada, y en el apartado C, con VII fracciones, se mencionan los derechos de la víctima o del ofendido. Habida cuenta a lo antes expresado, se desprenden los lineamientos teóricos y metodológicos que esquematizan al sistema penal acusatorio, de naturaleza garantista, respetuoso de la dignidad humana, y demás derechos fundamentales tanto del acusador como del acusado.

El sistema acusatorio se caracteriza por el respeto y tolerancia a las garantías esenciales que protegen los derechos humanos, y que permiten una mayor credibilidad y legitimidad para quienes procuran e imparten justicia, con el propósito de fortalecer a las instituciones del Estado de Derecho Social Democrático.

Sin embargo, existen disposiciones normativas en la referida reforma constitucional penal del 18 de junio de 2008, que contradicen dichos principios generando ambigüedades, ya que, por un lado se tiene a un sistema penal garantista congruente con un Estado de Derecho Social Democrático, y por el otro, de manera simultánea se hace énfasis de un sistema penal del enemigo a través del arraigo domiciliario y demás expresiones que violentan las garantías fundamentales de los ciudadanos mexicanos.

Por todo lo anteriormente expuesto, se debe señalar que al establecer el principio de presunción de inocencia y del debido proceso legal, se pretende que el acusado ya no esté obligado a demostrar que es inocente, por el contrario, el Ministerio Público será el que tenga la obligación de probar que el acusado es culpable, y tanto éste como el juez tendrán como obligación esclarecer los hechos.

Además, en el párrafo cuarto del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, se establecen los medios alternativos para resolver las controversias. Dicho precepto constitucional, textualmente dispone: “Las leyes preverán mecanismos alternativos

de solución de controversias”. De esta manera, los medios alternativos son los siguientes: “mediación, conciliación y arbitraje”.

Por lo que respecta a la mediación, cabe decir que es una alternativa racional que persigue el equilibrio y la paz perdida entre las partes en conflicto.<sup>20</sup> Así pues, la mediación gira en torno a las siguientes estrategias: dialógica, copresencial, marco axiológico explícito, procesal y episódica, articulada por el mediador y las partes. El mediador es el responsable y conductor del proceso, dependiendo su resultado de la buena interacción de éste y las partes.<sup>21</sup>

Al respecto, García Ramírez, expresa: Evidentemente, ninguna reforma es la “última reforma” –aunque pueda ser la de más reciente fecha–, a no ser que la sociedad se extinga inmediatamente después.<sup>22</sup>

Hoy día, el orden penal sustantivo y el orden penal adjetivo se hallan en estado de sitio por la tensión que existe entre la protección de los derechos humanos y la atención a la seguridad pública, o dicho desde otra perspectiva, el control del crimen y el debido proceso.<sup>23</sup>

Incuestionablemente, el sistema penal acusatorio es un parteaguas que limita la sobrevivencia del sistema penal inquisitorial que se refugió en el sistema mixto, y que, hasta ahora prevalece en la gran mayoría de las entidades federativas, por una parte, y por la otra, en dicha reforma penal constitucional, de acuerdo al artículo X transitorio, se da un plazo de 8 años a partir de su vigencia para el efecto de capacitar al personal así como instrumentar la infraestructura material necesaria.

Sin embargo, es preocupante que en México la reforma constitucional penal del 2008, hasta el momento, tenga poca aceptación en los dife-

---

<sup>20</sup> GORJÓN GÓMEZ, Francisco Javier, “Modelo de mediación”, en SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Rafael (coord.), *Administración, Procuración e Impartición de Justicia. Reforma Penal Constitucional en México 2008*, Instituto de Investigaciones Jurídico Políticas de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales-BUAP, Puebla, 2009, pp. 135 y 136.

<sup>21</sup> Cfr. GORJÓN GÓMEZ, Francisco Javier, “Modelo de...”, *op. cit.*, pp. 145 y 146.

<sup>22</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, y DE GONZÁLEZ MARISCAL, Olga, *La reforma constitucional...*, *op. cit.*, p. 523.

<sup>23</sup> *Ibidem*, p. 524.

rentes sectores de la sociedad mexicana, encontrando escepticismo en la ciudadanía, poca credibilidad en los abogados postulantes, agentes del Ministerio Público, jueces, magistrados, docentes de las Escuelas y Facultades de Derecho. Ahora bien, dicha problemática suele presentarse con cierta frecuencia en el ámbito profesional y socio-cultural de los abogados, ya que tienen determinada simpatía por la ideología conservadora, la cual, es respetuosa del *establishment*. De ahí que no deba extrañarnos que se haga presente y tenga el impacto de alta resonancia, el título del libro *El derecho como obstáculo al cambio social*,<sup>24</sup> bajo la autoría de Eduardo Novoa Monreal.

Por otra parte, actualmente, resulta evidente el avance que el derecho internacional ha tenido en materia de derechos humanos, lo que ha provocado que el objeto de estudio de la interpretación constitucional se expanda, y no solo esté al margen de lo previsto en el texto constitucional o de las leyes secundarias.<sup>25</sup>

Por esa razón, la eficacia de un precepto de derecho interno como podría ser un artículo constitucional, en mucho depende del enfoque internacional que sobre su contenido se vierta.<sup>26</sup>

En términos concretos, la observancia de estos instrumentos internacionales, sobre todo si se trata de proteger los derechos humanos, reviste una importancia significativa, pues es a partir de ellos que el operador jurídico deberá ajustar su labor interpretativa de los derechos y libertades fundamentales en aras de lograr, cuando menos, el mínimo de protección otorgado por la jurisdicción internacional.<sup>27</sup>

---

<sup>24</sup> NOVOA MONREAL, Eduardo, *El derecho como obstáculo al desarrollo social*, Siglo XXI, México, 1975, p. 210.

Nota: Novoa Monreal, Eduardo: Penalista Chileno que participó en el gabinete del gobierno democrático de Salvador Allende, que fue derrocado, a través del golpe militar encabezado por Augusto Pinochet (1973).

<sup>25</sup> CARPIZO, Enrique, *Derechos Fundamentales. Interpretación Constitucional. La Corte y los Derechos*, 1ª ed. 2011, 1ª reimpresión, Editorial Porrúa, México, 2011, pp. 15 y 16.

<sup>26</sup> *Ibidem*, p. 16.

<sup>27</sup> *Ibidem*, p. 53.



Lo lamentable parece ocurrir en la actualidad, pues lejos de utilizarse el derecho comparado y los tratados internacionales como fuente de maximización y protección de los derechos fundamentales o humanos, algunos de nuestros magistrados constitucionales mantienen cierta indiferencia respecto a las nuevas tendencias de interpretación constitucional, y en su lugar recomiendan privilegiar aquellos mecanismos de interpretación jurídica que permitan conocer los motivos de la reforma constitucional, los dictámenes de las comisiones del Congreso, el propio debate en el Parlamento y la finalidad del legislador; en pocas palabras, analizar la voluntad de los legisladores para entender un precepto constitucional.<sup>28</sup>

Por último, cabe señalar, que el destacado jurista Jorge Carpizo, considera que cualquier sugerencia de unificación de los diversos códigos, implica una tendencia centralizadora y cierta degradación de las entidades federativas según los defensores de la multiplicidad de códigos, ya que tal disminución competencial equivaldría a una intervención y ataque a la soberanía de los estados.<sup>29</sup>

Y estas ideas, por desgracia, se han vuelto tabú. Los argumentos en contra de la unificación legislativa están cargados de elementos emocionales, y es difícil convencer a esas personas que la unificación legislativa de los códigos civiles, penales y de procedimientos, no hace a nuestro sistema ni más ni menos federal.

Entre los argumentos más importantes en contra de la unificación se pueden citar los siguientes:

a) Sería una nueva disminución a las ya debilitadas facultades de los estados miembros, lo que desde el punto de vista político redundaría en el fortalecimiento de la Federación.<sup>30</sup>

---

<sup>28</sup> Cfr. Tesis P.XXVIII/98. Cit. por *Supra. Ibidem*, p. 59.

<sup>29</sup> CARPIZO, Jorge, "El sistema federal mexicano", en CAMARGO, Pedro Pablo, CARPIZO, Jorge, *et al*, *Los sistemas federales del continente americano*, IJUNAM-FCE, México, 1972, p. 536.

<sup>30</sup> *Ibidem*, p. 537.

Rafael Sánchez Vázquez

En otras palabras, sería un factor centralizador en el sistema mexicano; y

b) No se puede aplicar un mismo código en regiones donde imperan diferentes costumbres y tradiciones, ya que existen divergencias y situaciones diversas en comunidades separadas por kilómetros de distancia.

Por su parte, José Nieves Luna, señala como argumentos que se han realizado en contra de la unificación legislativa, a los siguientes:

A) De manera expresa en el discurso abierto.<sup>31</sup>

1. Reconocimiento de diferencias culturales y étnicas en distintas partes del país.

2. Afectación a las “soberanías” de los estados de la República.

3. Posturas críticas a lo que algunos consideran tendencias centralizadoras.

B) De manera implícita (por no formar parte del discurso abierto).

1. Intereses políticos regionales sobre el monopolio discrecional del proceso penal dirigido.

2. Manipulación de la normativa procesal en función de circunstancias ocasionales.

3. Utilización de reformas en materia penal como instrumento de clientelismo político o con fines electorales y ajenos a los intereses reales de la sociedad en cuanto a la preeminencia de la obtención de la regulación de un debido proceso penal, como parte del reconocimiento de los derechos fundamentales.

Existe una opinión acerca de que lo que observamos en el Código Nacional de Procedimientos Penales es una homologación del Código Mo-

---

<sup>31</sup> LUNA CASTRO, José Nieves, “La unificación de la normatividad procesal penal en México, como exigencia de la garantía del debido proceso. Análisis evolutivo desde la perspectiva constitucional”, en *Quid Iuris*, año 8, vol. 22, septiembre-noviembre 2013, México, en [www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/qdiuris/cont/22/cnt/cnt5.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/qdiuris/cont/22/cnt/cnt5.pdf).

delo CONATTRIB; sin embargo, se dejaron a un lado cuestiones estructurales que son indispensables para el procedimiento penal, debido a que no se abordan en la legislación criterios y parámetros que abordaba el Código Modelo, deja a un lado algunos principios indispensables, abarcándolos en su conjunto con el debido proceso, cuestiones que dejan al arbitrio del juzgador cuestiones de decisión.

El control de convencionalidad es relevante. En México este control ya ha adquirido más familiaridad en el campo jurídico y debe ser respetado, en función de los compromisos asumidos internacionalmente; sin embargo, no se han considerado cuestiones primordiales en este nuevo Código.

La homologación de las legislaciones procesales estatales a la nacional es indispensable; esta unificación en cuestión adjetiva, marca un gran avance para México, debido a que la justicia no necesariamente triunfa cuando puede adquirirse un derecho, sino en la manera cómo se protege ese derecho.

#### Beneficios del Código Nacional de Procedimientos Penales:<sup>32</sup>

- Fortalece las capacidades y herramientas de las instituciones encargadas de investigar, procesar y sancionar las conductas delictivas a nivel estatal y federal.
- Favorece las condiciones para lograr una justicia pronta y expedita.
- Fortalece la armonización legislativa.
- Permite esclarecer los hechos delictivos con mayor rapidez y eficacia para determinar con certeza si existe o no responsabilidad penal.

---

<sup>32</sup> Cfr. <http://www.misionpolitica.com/antteriores/columnas/tema-principal-de-la-semana/80300-a-la-congeladora-el-nuevo-codigo-nacional-de-procedimientos-penales>. Fecha de consulta: 18 de marzo de 2016.

- Incentiva la denuncia ciudadana, indispensable contra la impunidad, con procesos de investigación más ágiles, eficaces y eficientes.
- Permite acelerar la aplicación del modelo acusatorio adversarial y oral, con el cual el acceso a la justicia será más transparente, ágil y equitativo.
- Con el principio de publicidad se dará transparencia a los juicios penales, disminuyendo la discrecionalidad y propiciando la legalidad en los involucrados en el sistema de justicia, lo cual, fortalece las prácticas sociales que identifican al Estado de Derecho Democrático.
- Se fortalecen y homologan los instrumentos para asegurar el debido proceso y el respeto irrestricto a los derechos humanos del ofendido y del imputado.
- La sociedad contará con profesionales del derecho, capaces de brindar asesoría legal en cualquier entidad del país, a partir de reglas claras y uniformes.
- Se incluyen figuras que permiten soluciones alternas al conflicto, como la aplicación de un acuerdo reparatorio, por mediación o conciliación, para evitar que se llegue a una pena de encarcelamiento, estableciendo un sistema de justicia restaurativo y no solo de represión penal.

### **3. Reflexiones finales**

Sin lugar a dudas, el sistema de procesamiento penal inquisitorio es un obstáculo al desarrollo y fortalecimiento de las instituciones del Estado de Derecho Social Democrático. Consecuentemente, favorece a los regímenes autoritarios, y por ende, cobijan la arbitrariedad y la corrupción.

Además, cabe resaltar, que el sistema penal inquisitorial mixto, en ocasiones se distingue por su irracionalidad y arbitrariedad de obtener de

parte del acusado la aceptación de su supuesta culpabilidad, a través de prácticas psicológicas y físicas que esquematizan el temor, el miedo, hasta llegar a generar estados de angustia, ansiedad y de esa manera aceptar conductas no realizadas por el acusado.

En cambio, el sistema procesal penal acusatorio facilita las condiciones subjetivas y objetivas para fortalecer y desarrollar un régimen democrático respetuoso del Estado del derecho.

Ahora bien, es prudente mencionar que dicha reforma enfrenta, entre otros problemas, a los siguientes:

- ✓ La práctica profesional tanto de los abogados postulantes como de los que procuran e imparten justicia obstaculiza la eficacia y eficiencia del sistema procesal penal acusatorio vía juicios orales, toda vez, que han sido formados o deformados, por una parte, por el paradigma del positivismo decimonónico que descansa en el formalismo exegético, y por la otra, en instituciones de educación superior eminentemente sustentados en los modelos anquilosados de la Universidad Napoleónica. Deformados por la enseñanza tradicional del Derecho, que es harto discursiva, memorística, pasiva y receptiva.

- ✓ Se enfrenta la carencia tanto de infraestructura humana debidamente actualizada y capacitada, así como de la ausencia de infraestructura material. Así pues, para hacer realidad tan solo al sistema penal acusatorio vía los juicios orales y de los medios alternativos para resolver controversias en forma clara y rápida, se requiere de un presupuesto mayor a los 10,000 millones de dólares. Dicha exigencia, se torna en una meta difícil de lograr.

- ✓ La práctica profesional de los abogados postulantes de formación tradicional generalmente se identifica con el sistema penal inquisitorial, así como de la expresión mixta del referido sistema.

- ✓ La inveterada práctica de los operadores del Derecho que procuran e imparten la justicia penal en México, en un alto porcentaje de estos funcionarios: de agentes del Ministerio Público, jueces, magistrados, y demás funcionarios de la Judicatura, son escépticos o se re-

sisten a los cambios que trae consigo la reforma penal constitucional, a través del sistema penal acusatorio.

✓ Además, cabe cuestionarse en los siguientes términos: Las facultades, escuelas y demás instituciones de educación superior que ofertan los estudios de la licenciatura en Derecho en México, no informan ni forman adecuadamente a los estudiantes de Derecho y futuros abogados para sacar adelante esta reforma constitucional penal. Ello toda vez que en las aulas, lamentablemente, en la gran mayoría de las instituciones que ofertan los estudios de Derecho en nuestro país, permea la docencia tradicional, que se caracteriza por ser pasiva, receptiva, acrítica, memorística, etcétera, y he ahí uno de los puntos de fragilidad académica que inhiben el desarrollo de conocimientos y competencias que les permita la generación de estrategias para argumentar y debatir la defensa de la víctima y la contra argumentación en favor del presunto responsable. Dichas deficiencias, obstaculizan el desarrollo y fortalecimiento de la reforma constitucional penal, que establece el sistema penal acusatorio vía los juicios orales.

✓ La falta de actualización de los contenidos de los programas de estudios de las disciplinas tanto del Derecho Constitucional como del Derecho Penal sustantivo y adjetivo en un alto porcentaje de las instituciones de educación superior que ofertan los estudios de Derecho en todo lo largo y ancho de la República Mexicana, retardarán las novedades teóricas y prácticas que contextualizan a la reforma penal constitucional en México vigente a partir del 18 de junio del año 2008. Además, se requiere de prácticas docentes que hagan a un lado los métodos y técnicas del modelo tradicional de la enseñanza del Derecho. Ahora, se requiere de los métodos y técnicas activas del proceso de enseñanza-aprendizaje del Derecho, por ejemplo: el preseminario; seminarios; el método del caso; de análisis de jurisprudencia, etc. Es decir, se requiere un modelo de docencia activo, que genere un proceso de enseñanza-aprendizaje activo, dinámico, dialógico y participativo.

✓ La inercia genera oposición en un alto porcentaje de los profesores de las academias de derecho penal, ya que cuestionan *a priori*, los beneficios que puedan lograrse con el sistema penal acusatorio, que

## Balance y perspectivas de la reforma constitucional penal de 2008

teóricamente descansa en el garantismo como una expresión más afín al Estado de Derecho Social Democrático.

Por otra parte, con la promulgación del Código Nacional de Procedimientos Penales, inicia una nueva etapa en la vida jurídica del país; es una gran oportunidad para que las instituciones de procuración e impartición de justicia, se modernicen y recuperen la confianza ciudadana a partir de resultados transparentes.

El Código Nacional de Procedimientos Penales debe adecuarse a instrumentos jurídicos internacionales vigentes. Si bien algunos de estos aspectos han sido ya considerados, empero, existen otros temas sensibles, por ejemplo, lo referente a los pueblos indígenas, no han sido abordados adecuadamente o han sido dejados de lado, por lo cual debería prestarse especial atención a su contenido.

Aún se encuentra pendiente el Código Penal Único, estando en el límite de tiempo para la implementación en toda la República Mexicana, del sistema penal acusatorio, mediante los juicios orales.

### Bibliografía

- Cámara de Diputados, en sitio electrónico <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/declara/cnpp.htm>.
- Cámara de Diputados, en sitio electrónico [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP\\_120116.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP_120116.pdf).
- CARPIZO, Enrique, *Derechos Fundamentales. Interpretación Constitucional. La Corte y los Derechos*, 1ª ed. 2011, 1ª reimpresión, Editorial Porrúa, México, 2011.
- CARPIZO, Jorge, “El sistema federal mexicano”, en CAMARGO, Pedro Pablo, CARPIZO, Jorge, *et al*, *Los sistemas federales del continente americano*, IJUNAM-FCE, México, 1972.
- CONCHA CANTÚ, Hugo A. y CABALLERO JUÁREZ, José A., *Diagnóstico sobre la administración de justicia en las entidades federativas. Un estudio institucional sobre la*

- justicia local en México*, Instituto de Investigaciones de Jurídicas de la UNAM, México, 2001.
- FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Prólogo de Norberto Bobbio, trad. al castellano por Perfecto Andrés Ibáñez, et al, 1ª ed. 1995, 2ª ed. 1997, 3ª ed. 1998, 4ª ed. Trotta, Madrid, 2000.
- FIX FIERRO, Héctor, “La eficiencia de la justicia (una aproximación y una propuesta)”, en *Cuadernos para la Reforma de la Justicia*, UNAM, México, 1995.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, y DE GONZÁLEZ MARISCAL, Olga, *La reforma constitucional en materia penal. Jornada de justicia penal*, INACIPE-UNAM, México, 2009.
- GORJÓN GÓMEZ, Francisco Javier, “Modelo de mediación”, en SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Rafael (coord.), *Administración, Procuración e Impartición de Justicia. Reforma Penal Constitucional en México 2008*, Puebla, México, Instituto de Investigaciones Jurídico Políticas de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales-BUAP, 2009.
- LUNA CASTRO, José Nieves, “La unificación de la normatividad procesal penal en México, como exigencia de la garantía del debido proceso. Análisis evolutivo desde la perspectiva constitucional”, *Quid Iuris*, México, año 8, vol. 22, septiembre-noviembre 2013, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/qdiuris/cont/22/cnt/cnt5.pdf>.
- NOVOA MONREAL, Eduardo, *El derecho como obstáculo al desarrollo social*, México, Siglo XXI, 1975.
- Pacto por México*, Información obtenida en la siguiente dirección electrónica: <http://pactopormexico.org/>.
- SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Rafael, *Metodología de la Ciencia del Derecho*, 9ª ed. Porrúa, México, 2014.
- SETEC, Nueva Metodología para Clasificación y Estratificación de Entidades Federativas, en [http://www.setec.gob.mx/es/SETEC/Nueva-Metodologia\\_para\\_Clasificacion\\_y\\_Estratificacion\\_de\\_Entidades\\_Federativas](http://www.setec.gob.mx/es/SETEC/Nueva-Metodologia_para_Clasificacion_y_Estratificacion_de_Entidades_Federativas).
- CASTRO Y CASTRO, Juventino V., *La mutación estructural del derecho en México*, México, Porrúa, 1998.