



ALGUNOS COMENTARIOS SOBRE EL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

MTRO. LUIS RAÚL HERNÁNDEZ
AVENDAÑO*

El secreto para ser aburrido es contarlo todo
Voltaire.

SUMARIO: I. Introducción. II. Principio pro-persona y la limitación de los derechos humanos por la constitución. III. La relación entre derecho penal sustantivo y el procesal penal. IV. Beneficios. V. Mecanismos alternativos y formas anticipadas en la Constitución. VI. Código penal único. VII. Excesos. VIII. Responsabilidad penal de las personas morales o jurídicas. IX. Conclusión.

I. INTRODUCCIÓN

El ocho de octubre del 2013 se reformó la fracción XXI del Artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) en la que se faculta al Congreso de la Unión para expedir la legislación única en materia procedimental penal,

* Licenciado en Derecho por la Universidad Mesoamericana de Oaxaca. Maestro en Derecho Constitucional por la Universidad Autónoma Benito Juárez de Oaxaca. Actualmente juez de ejecución de ejecución de penas.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

de mecanismos alternativos de solución de controversias y de ejecución de penas que regirá en la república en el orden federal y en el fuero común.

Dicha reforma entró en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, así mismo se estableció en sus transitorios que la legislación única en las materias procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias y de ejecución de penas que expida el Congreso de la Unión conforme al presente Decreto entrará en vigor en toda la República a más tardar el 18 de junio de 2016 y que la legislación vigente en las materias procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias y de ejecución de penas expedida por el Congreso de la Unión, las legislaturas de los Estados y la Asamblea Legislativa del Distrito Federal continuará en vigor hasta que inicie la vigencia de la legislación que, respecto de cada una de dichas materias, expida el Congreso de la Unión conforme al Decreto antes mencionado.

Además, se precisó en el artículo tercero transitorio que los procedimientos penales (iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de la legislación procedimental penal que establece el presente Decreto) serán concluidos conforme a las disposiciones vigentes al momento de iniciarse dichos procedimientos.

Como se ve, la legislación única abarca la materia del procedimiento penal, los mecanismos alternativos de solución de controversias (legislación pendiente) y la ejecución de penas

JUS SEMPER LOQUITUR

(legislación igual pendiente). Con base en lo anterior es que el 5 de marzo de 2014 se publicó en el diario oficial de la federación el Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP).¹ Código que estableció en su artículo cuarto transitorio la derogación tácita de preceptos incompatibles expresando que quedan derogadas todas las normas que se opongan al presente Decreto, con excepción de las leyes relativas a la jurisdicción militar así como de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada.²

Lo que está pendiente después de la expedición del CNPP es, por ejemplo, ubicar la institución encargada de asesorar a las víctimas, pues no puede estar junto con el Ministerio Público, pues el asesor jurídico de las víctimas tiene la facultad de recurrir a las decisiones del Ministerio Público, lo cual haría incompatible su ubicación junto con la representación social. Con esta circunstancia podemos inferir dos cosas, la primera es que se evidencia la incapacidad que tuvo el Ministerio Público para representar a las víctimas en nuestro país y la segunda es que tal vez ahora que ya no tiene ese deber sea una institución más imparcial, como siempre debió haber sido.

¹ Existen fuertes propuestas de la Presidencia de la República para poder expedir un Código Penal único así como una Ley Nacional de Justicia para Adolescentes.

² Cabe decir que esta es inconstitucional pues en la constitución no se legitima dicha excepción, ya que las únicas excepciones en materia penal para la delincuencia organizada y militar son las que la misma constitución establece. Artículos 13 (militar) 16, 18, 19, 20 y 22 (delincuencia organizada)

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

De igual forma se encuentra pendiente por resolver dónde se va a ubicar la autoridad de supervisión de medidas cautelares y de la suspensión condicional del proceso. En este contexto pasemos a realizar algunos comentarios.

II. PRINCIPIO PRO-PERSONA Y LA LIMITACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS POR LA CONSTITUCIÓN

Uno de los fines del derecho, sobre todo del *ius scriptum*, es la institución de la conservación del orden. En la variación de las acciones humanas el derecho representa aquello que detiene el movimiento, que lo canaliza y solidifica.³

Es por eso que en la solución de antinomias no suele quedar confiada al juez, sino que está reglada por criterios establecidos en la norma, que excluyen, por lo general, una decisión discrecional del interprete, en este sentido, como el derecho requiere de certeza, estos criterios marginan las valoraciones subjetivas y la sustituyen, en lo posible, por criterios objetivos. Dentro de los criterios más frecuentes están el cronológico, el jerárquico y el de especialidad.

Como son criterios ya sabidos seré breve, el cronológico y el jerárquico no hacen referencia a la materia regulada, sin embargo

³ Norberto Bobbio, (1981) *el problema del positivismo jurídico*, México, Fontamara, p. 38.

JUS SEMPER LOQUITUR

el de especialidad se fundamenta en ello. El primero se refiere al tiempo en el que una norma empieza a existir, el jerárquico se refiere al grado o rango de autoridad que se le ha impuesto a la norma y el de especialidad hace referencia a la materia regulada por lo que recurre un poco más que los otros criterios a la interpretación jurídica.

Como se sabe, en la reforma a la constitución de fecha 10 de junio de 2011, el artículo primero de la constitución establece que los derechos humanos en el sistema mexicano son los reconocidos por la constitución y en los tratados internacionales en los que México sea parte, de los cuales se hará una interpretación conforme, o armonizadora, con la constitución y los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Y en este rubro debo hacer las siguientes precisiones:

La reforma constitucional que comento se refiere a los derechos humanos, es decir a una materia en especial y en razón de ello el criterio de especialidad resuelve mejor las antinomias. Pues mientras en la relación entre criterio cronológico y el jerárquico el primero siempre cederá ante el segundo, en el caso del criterio de especialidad este puede ser más débil que el cronológico como puede ser más fuerte que el jerárquico, es decir en algunos casos prevalecerá el cronológico al especial, en otros el especial prevalecerá al cronológico, en algunos otros el jerárquico

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

solventará mejor y en otros el de especialidad se sobrepondrá al jerárquico, en otras palabras, la solución, utilizando el criterio de especialidad, no es automática sino que depende de la interpretación que se le dé a la norma.

En algunos casos extremos⁴ considero que en nuestro sistema jurídico mexicano debe prevalecer el criterio jerárquico, que nos daría como resultado la prevalencia de la norma constitucional, por dos principios que este criterio utiliza: 1. Toda norma que depende para su vigencia de otra se entiende subordinada a esta.⁵ 2. Una norma se considera superior y otra inferior cuando la primera puede derogar a la segunda pero la segunda no puede derogar a la primera.⁶ Aunque existen limitantes⁷ sabemos que un estado puede establecer reservas o denuncias a un tratado, pero no existe la posibilidad de que un tratado derogue completamente una Constitución.⁸

⁴ Como ejemplo una restricción expresa a un derecho humano por la constitución.

⁵ Como sabemos el proceso de entrada en vigor de un tratado está establecido por la Constitución Mexicana, por lo que ningún tratado podrá entrar en vigor en nuestro país si no sigue el procedimiento ahí descrito.

⁶ El artículo 56 de la Convención de Viena establece el procedimiento de denuncia o retiro de un estado parte respecto de los tratados.

⁷ El artículo 78 de la Convención Americana de los Derechos Humanos establece como condición para la denuncia, que hayan transcurrido 5 años a partir de la fecha de entrada en vigor para el Estado parte y además que la denuncia no puede implicar que el Estado se desvincule de obligaciones que ya había venido cumpliendo, a la fecha en que produzca efectos la denuncia.

⁸ No pasa desapercibido que ha habido casos en los que la Corte Interamericana de Derechos Humanos a establecido reformas a la Constituciones de los Estados parte, pero estas no son totales, como sí lo puede ser una denuncia o retiro de un Estado Nación a un tratado.

JUS SEMPER LOQUITUR

En este sentido, entendemos y estamos de acuerdo con que el primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de 6 y 10 de junio de 2011, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiéndose que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía permite el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales que comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano.⁹

No pretendo en este espacio superar la contradicción entre el criterio de especialidad y el jerárquico pero sí quisiera concluir con lo escrito por Norberto Bobbio en el libro *"Contribución a la Teoría del Derecho"*, donde nos dice que: *"la antinomia entre los criterios de solución de las antinomias revela en definitiva que a pesar de la armadura de reglas con las que la labor del jurista está protegida contra el peligro de la valoración personal sobre lo que es justo o injusto, hay situaciones últimas en las que la armadura no sirve, más aun estorba, y hay que enfrentar la dificultad a pecho descubierto"*.

Respecto al principio pro-persona: *"es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria."*

⁹ Jurisprudencia: DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUELLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. Época: Décima Época Registro: 2006224 Instancia: Pleno Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 5, Abril de 2014, Tomo I Materia(s): Constitucional Tesis: P./J. 20/2014 (10a.) Página: 202

JUS SEMPER LOQUITUR

*Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre” sin perjuicio de la autonomía de cada orden jurídico para determinar los modos de su integración, para establecer el orden jerárquico de sus normas y, por lo tanto, individualizar los criterios para resolver y superar los eventuales conflictos que puedan plantearse, la pluralidad de fuentes apuntada impone la necesidad de desarrollar criterios específicos que deriven en una “compatibilización respecto del alcance de los derechos protegidos y las obligaciones asumidas por los Estados”.*¹⁰

En este sentido coincidimos con la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuando explica el alcance de este principio, en relación con las restricciones de los derechos humanos: “entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido”. Así, cuando esa regla se manifiesta mediante la preferencia interpretativa extensiva, implica que ante diferentes interpretaciones de un dispositivo legal, debe optarse por aquella que conduzca a una mejor y más amplia protección de los derechos fundamentales, descartando así las que restrinjan o limiten su ejercicio. Bajo este contexto, resulta improcedente que, a la luz del principio *pro homine* o *pro persona*, pretendan

¹⁰ Mónica Pinto, “El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”, en Martín Abregú y Christian Courtis (comps.) (1997), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Centro de Estudios Legales y Sociales/Editores del Puerto.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

enfrentarse normas de naturaleza y finalidad distintas, sobre todo si no tutelan derechos humanos, pues su contenido no conlleva oposición alguna en materia de derechos fundamentales, de modo que el juzgador pudiera interpretar cuál es la que resulta de mayor beneficio para la persona; de ahí que si entre esas dos normas no se actualiza la antinomia sobre dicha materia, el citado principio no es el idóneo para resolver el caso concreto.¹¹ Por lo que una vez hechas estas precisiones, continuemos con la materia penal.

III. LA RELACIÓN ENTRE DERECHO PENAL SUSTANTIVO Y EL PROCESAL PENAL

Al parecer las reformas al derecho procesal penal eclipsan a veces al derecho penal mismo, tal como ocurrió en la reforma constitucional de 2008 en la llamada "reforma penal",¹² no se debe olvidar que el derecho penal sustantivo es el que se ocupa de decirnos que es el delito, cuáles son sus elementos, cuales los presupuestos para la imposición de una pena, así mismo nos dice

¹¹ PRINCIPIO PRO HOMINE O PRO PERSONA. SI EN UN CASO CONCRETO NO SE ACTUALIZA LA ANTINOMIA DE DOS NORMAS QUE TUTELAN DERECHOS HUMANOS PARA QUE EL JUZGADOR INTERPRETE CUÁL ES LA QUE RESULTA DE MAYOR BENEFICIO PARA LA PERSONA, AQUEL NO ES EL IDÓNEO PARA RESOLVERLO. Época: Décima Época Registro: 2005477 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 3, Febrero de 2014, Tomo III Materia(s): Constitucional Tesis: II.3o.P. J/3 (10a.) Página: 2019.

¹² La reforma del 2008 fue más una reforma procesal penal que sustantiva, sin embargo se le bautizó como "la Reforma Penal".

JUS SEMPER LOQUITUR

la pena a imponer a cada uno de los delitos o tipos penales. De todo esto a que se refiere el derecho penal, para poder aplicarse necesita de un instrumento para su ejecución y es donde se establece la vinculación con el derecho procesal penal. El derecho procesal penal tiene como fin hacer posibles los objetivos del derecho penal.

Para que el derecho procesal penal logre materializar los objetivos del derecho penal sustantivo necesita de operadores que lo realicen y es ahí donde se quiebra esta relación. Por ejemplo en el auto de vinculación a proceso respecto a lo que se debe entender por "...datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión...". Estos son conceptos que la Constitución no desarrolla ni tiene por qué desarrollar ya que esto debe atenderse en la legislación secundaria, y los códigos lo que han hecho es sólo reproducir lo que la constitución ha establecido, incluyendo el Código Nacional, dejando esta responsabilidad a la interpretación de los operadores de dichos códigos.

Sin embargo el Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP) se excede en establecer cuestiones materiales respecto a las sentencias, es decir, en el citatorio, en la orden de comparecencia, en la orden de aprehensión y el auto de vinculación sólo se reproduce lo que la constitución dice y en la

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

sentencia va más allá, pues establece circunstancias sustantivas que por técnica jurídica no deberían estar ahí, además que su existencia provocan un concurso aparente de normas e incluso antinomias. Lo importante en la relación del derecho penal sustantivo y el derecho procesal penal es que se sustenten en los mismos principios, es decir, se hable el mismo lenguaje en las dos ramas jurídicas.

En este sentido el artículo 405 del CNPP establece cuales son las causas de exclusión del delito y toma como referencia las causas de atipicidad, de justificación y de inculpabilidad y por si fuera poco las define. Pero la cuestión está en que estas causas de exclusión están en cada uno de los códigos Penales de los estados así como el federal, entonces ¿cuál se va aplicar? Doctrinalmente se diría que la que establecen los códigos penales por ser cuestión sustantiva, sin embargo constitucionalmente no hay esta distinción, entonces deja a los operadores definir cuál aplicar, utilizando los criterios para la superación de los concursos de normas.

Además de que el CNPP establece la legítima defensa para los policías en el artículo 132 fracción IV¹³ así como en la fracción I del

¹³ IV. Impedir que se consumen los delitos o que los hechos produzcan consecuencias ulteriores. Especialmente estará obligada a realizar todos los actos necesarios para evitar una agresión real, actual o inminente y sin derecho en protección de bienes jurídicos de los gobernados a quienes tiene la obligación de proteger.

JUS SEMPER LOQUITUR

artículo 290,¹⁴ ésta es también una cuestión sustantiva, y también está regulado por los códigos penales del país, entonces ¿cuál se aplicará?, hay que hacer hincapié en que dichas disposiciones están dirigidas en un primer momento a los policías que no se tienen por qué preguntar en una situación de emergencia qué código aplicar.

Hubo una sobre-regulación en estos aspectos por parte del CNPP, aunque los participantes de la reforma como el maestro Rubén Quintino manifiestan que el artículo 405 dice "podrá tomar como referencia" y que con eso se salvan las posibles complicaciones hechas (y expone que sí son válidas las causas de justificación extrapenales, siempre que complemente a los establecidos en los códigos penales). Sin embargo las consecuencias que produce sobre el concurso de exclusiones del delito no es menor, y deberán armonizarse vía legislación o interpretación. Hechas estas pequeñas reflexiones pasemos a comentar algunos beneficios y excesos del Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹⁴ Estará justificado el ingreso a un lugar cerrado sin orden judicial cuando: I. Sea necesario para repeler una agresión real, actual o inminente y sin derecho que ponga en riesgo la vida, la integridad o la libertad personal de una o más personas.

IV. BENEFICIOS

.....

Con el Código Nacional de Procedimientos Penales se homologa el proceso penal a nivel nacional, impacta a treinta y dos códigos procesales de las entidades federativas, incluido el Distrito Federal, pero también impacta al Código Federal de Procedimientos Penales, aunque debe hacerse notar que este Código Único también impacta en la justicia para adolescentes, pues la reforma constitucional al artículo 73 fracción XXI dice claramente que la legislación será única en materia procedimental penal, y no se diferenciara en la edad, por lo que deberá resolverse o armonizarse esto con lo previsto en el artículo 18 de la misma constitución en el que se dispone que la Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad.¹⁵ Es más, el derecho procesal penal militar y en materia de delincuencia organizada también deberá ser revisado y armonizado con esta legislación Procesal Penal con las excepciones vertidas en la Constitución.

Otro beneficio de la codificación única es que hace más manejable la capacitación, como ejemplo la Secretaría Técnica

.....
¹⁵ Aunque muchos están proponiendo una Ley Nacional de Justicia para Adolescentes, primero deberá haber la armonización constitucional, concretamente al artículo 18.

JUS SEMPER LOQUITUR

del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal (SETEC) cuando capacitaba o certificaba no se sabía con base en qué modelo de sistema acusatorio lo hacía, por lo que con la implementación de Código Nacional es posible capacitar con las mismas reglas en todo el país. Es importante destacar que aunque es indispensable capacitar a todos los actores del sistema penal, el principal protagonista del sistema acusatorio es la policía y los peritos, a estos debe enfocarse la capacitación del nuevo sistema, pues la averiguación ya deja de ser un mero trámite para acudir al juez (como sucedía con las Averiguaciones Previas) y transita a una investigación basada en la búsqueda de evidencia científica.

El tener cerca de 28 sistemas procesales acusatorios en México¹⁶ hace difícil la difusión pues se busca difundir siempre los aciertos de cada sistema, y se busca criticar los desaciertos de los mismos. Al ser ya un código nacional no quedará más que criticar o aplaudir un solo cuerpo normativo, lo que facilita su difusión y estudio por que en todas partes del país se hablará sobre un solo sistema procesal. Es por esta razón que es de suma importancia que se asigne el estudio del CNPP a la currícula de estudios de todas las licenciaturas en derecho del país, incluso de las que ya están por concluir.

¹⁶ Estados que cuentan con legislación procesal acusatoria.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

Respecto a las salidas alternas y las formas anticipadas de terminación al proceso, nos referiremos brevemente a los acuerdos reparatorios, a la suspensión condicional del proceso y al procedimiento abreviado.

Respecto de los acuerdos reparatorios: son conciliaciones o convenios celebrados entre la víctima y el imputado que, una vez aprobados, tiene como efecto la conclusión del proceso, con la novedad que puede aprobarlos el juez o el ministerio público.¹⁷ Procede en delitos que se persiguen por querrela o requisito equivalente de parte ofendida; delitos culposos, o delitos patrimoniales cometidos sin violencia sobre las personas. Podrán utilizarse en 130 tipos penales de los 752 contenidos en el Código Penal Federal es decir en el 17.29 % del total. Sin embargo es necesario hacer notar que los acuerdos reparatorios no excluyen al homicidio culposo y sí excluyen a la violencia intrafamiliar.

En la suspensión condicional del proceso, los acuerdos reparatorios proceden a solicitud del imputado o del Ministerio Público con acuerdo de aquél. Procederá en los casos en que se cubran los requisitos siguientes: que el auto de vinculación a

¹⁷ Artículo 190 CNPP: Los acuerdos reparatorios deberán ser aprobados por el juez de control cuando sean de cumplimiento diferido o cuando el proceso ya se haya iniciado, así como por el ministerio público, en la etapa de investigación inicial, cuando sean de cumplimiento inmediato; en este último caso, se declarará extinta la acción penal. La parte inconforme con esta determinación del Ministerio Público podrá solicitar control judicial dentro del plazo de tres días contados a partir de aquél en que se haya aprobado el acuerdo.

JUS SEMPER LOQUITUR

proceso del imputado se haya dictado por un delito cuya media aritmética de la pena de prisión no exceda de cinco años, y que no exista oposición fundada de la víctima u ofendido (deberá contener un plan de reparación del daño y el sometimiento del imputado a una o varias condiciones que marca el mismo CNPP). Quedan exceptuados de suspensión condicional del proceso los casos en que el imputado en forma previa haya incumplido una suspensión condicional del proceso. Podrá utilizarse en 329 tipos penales de los 752 contenidos en el código penal federal es decir en el 43.75 % del total.

Sobre el procedimiento abreviado debe decirse que es una forma anticipada de terminación de proceso como lo establece el artículo 185 del Código Nacional, para autorizar el procedimiento abreviado, el juez de control verificará en audiencia los siguientes requisitos: que exista un auto de vinculación a proceso, que el ministerio público solicite el procedimiento, para lo cual se deberá formular la acusación y exponer los datos de prueba que la sustentan. La acusación deberá contener la enunciación de los hechos que se atribuyen al acusado, su clasificación jurídica y grado de intervención, así como las penas y el monto de reparación del daño, así también se requiere que la víctima u ofendido no presente oposición. Sólo será vinculante para el juez la oposición que se encuentre fundada (respecto a las reparaciones del daño y a los requisitos de procedencia), y que el imputado reconozca estar debidamente informado de su derecho

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

a un juicio oral y de los alcances del procedimiento abreviado; que expresamente renuncie al juicio oral; consienta la aplicación del procedimiento abreviado; admita su responsabilidad por el delito que se le imputa; acepte ser sentenciado con base en los medios de convicción que exponga el Ministerio Público al formular la acusación. Con lo anterior considero se refuerza la relación que tiene esta figura con el *plea bargaining* angloamericano (la traducción sería: un acuerdo entre el fiscal y el acusado por el cual el acusado se declara culpable de un cargo menor en la expectativa de clemencia).

En este sentido el procedimiento abreviado debe ser entendido no como un derecho o prerrogativa del imputado para acceder a una reducción de la pena, sino como una medida de política criminal a cargo del Estado toda vez que la Minuta establece que sólo será procedente en el caso en que lo solicite el Ministerio Público y que el imputado o la víctima u ofendido no se opongan a su aplicación y dejando la posibilidad de que sea aplicable para cualquier delito, ya que estas medidas serán las que permitirán en conjunto con las demás figuras del Código establecer un sistema operativamente viable y evitar la saturación de juicios orales que impidan su correcta aplicación. Finalmente cabe destacar que el hecho de que se aplique esta figura no implica que necesariamente el Ministerio Público tenga la obligación de pedir una pena mínima, la reducción de ésta o la imposibilidad de pedir incluso una superior, sino que es una cuestión que se debe

JUS SEMPER LOQUITUR

ponderar caso a caso, dependiendo del momento procesal en el cual se accede, la solidez de la investigación y la disponibilidad de los medios de prueba.¹⁸

Es por eso que el procedimiento abreviado está pensado sobre todo para los delitos de flagrancia en el que el ministerio público ya cuenta con la base fáctica suficiente,¹⁹ en Oaxaca han existido ya resoluciones de amparo que han estudiado el tema de la flagrancia.²⁰

Respecto a la redacción del CNPP sobre a que el imputado admita su responsabilidad por el delito que se le imputa es igual redacción a la del Código Procesal del Estado de México en términos de la fracción IV del artículo 390 de ese código, la cual produjo la tesis que en lo conducente dice que cuando se reclame en el

¹⁸ Considerando decimoséptimo del **PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE EXPIDE EL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES**, propuesto por la Comisión de Justicia de la LXII Legislatura de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión.

¹⁹ Al respecto cabe mencionar que en México se ha devaluado la detención en fragancia a un mero trámite procesal y se ha demeritado el rigor de la legalidad de la detención, como muestra se puede exponer que la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Quinta Época establecía que el delito flagrante se configura cuando (y sólo cuando) se está cometiendo actual y públicamente, esto es, cuando el autor es visto y sorprendido por muchos testigos mientras consuma la acción, de acuerdo con esa interpretación de la Corte, una detención en flagrancia no es aquella en la que se detiene con fundamento en una simple sospecha sobre la posible comisión de un delito

²⁰ Juicio de amparo indirecto 115/2013 del Juzgado Primero de Distrito en el Estado, que si bien estamos de acuerdo en los conceptos de flagrancia que expone, no estamos de acuerdo en que el artículo 167 en su fracción III del Código Procesal Oaxaqueño sea inconstitucional, pues considero se olvidó que primero se realiza una interpretación conforme de las normas y después viene el criterio pro persona, por lo que el artículo 167 III en una interpretación conforme es constitucional por ser una cuasi flagrancia y debe interpretarse en esa vertiente y no en la de una flagrancia equiparada.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

juicio de amparo directo la sentencia definitiva que concluya ese procedimiento, no podrán ser materia de impugnación por parte del quejoso ni de análisis en la ejecutoria respectiva, los temas relativos a la acreditación del delito y la plena responsabilidad, ya que previamente fueron aceptados expresamente por el imputado al someterse al referido procedimiento abreviado.²¹

V. MECANISMOS ALTERNATIVOS Y FORMAS ANTICIPADAS EN LA CONSTITUCIÓN

Cabe recordar que los mecanismos alternativos de solución de controversias están regulados por el artículo 17 párrafo cuarto y las formas anticipadas de terminación a proceso como lo es el procedimiento abreviado están en el artículo 20 apartado A fracción VII, y establecen que:

Los Mecanismos alternativos (acuerdos reparatorios y suspensión condicional del proceso:

1. Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. (Debe estar en la ley reglamentaria)
2. En la materia penal regularán su aplicación, (no en todos los delitos ni en todo momento)

²¹ Época: Décima Época Registro: 160145 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro VII, Abril de 2012, Tomo 2 Materia(s): Penal Tesis: XXI.(VII Región) 1 P (9a.) Página: 1986.

JUS SEMPER LOQUITUR

3. Asegurarán la reparación del daño (requisito ineludible de procedencia)
4. Y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial (de terminación inmediata o suspensiva)

Formas anticipadas de terminación del proceso
(Procedimiento Abreviado)

1. Una vez iniciado el proceso penal, (es ante el juez y cuando exista vinculación a proceso)
2. Siempre y cuando no exista oposición del inculpado,
3. En los supuestos y bajo las modalidades que determine la ley. (La ley determina si es en todos los delitos o no y hasta que momento)
4. Si el imputado reconoce ante la autoridad judicial, voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito
5. Y si existen medios de convicción suficientes para corroborar la imputación²²

²² Desafortunadamente la constitución no especifica si este requisito es de procedencia o es de condena, por lo que lo deja a la ley reglamentaria, esto trae como consecuencia que puede existir norma que diga que para que proceda deben existir base fáctica suficiente y si no la hay no procede el abreviado y se continúa con el ordinario. Pero si lo establecen como requisito de condena entonces procede el abreviado pero se dictaría sentencia absolutoria si no hay base fáctica suficiente, esto lo determinara la ley reglamentaria.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

6. El juez citará a audiencia de sentencia.²³
7. La ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al inculpado cuando acepte su responsabilidad; (puede o no puede haber beneficios)
8. La Constitución no establece que la pena solicitada por el Ministerio Público en el procedimiento abreviado vincule al juez, además de que el artículo 21 de la ley fundamental dispone que la imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial.²⁴

²³ Aquí parece que la Constitución establece que solo una vez cumplidos todos los requisitos (incluidos los de la base fáctica suficiente) habrá citación de sentencia, es decir sino están cumplidos se declarara no procedente la petición y se continua con el procedimiento ordinario.

²⁴ Tesis: Época: Décima Época Registro: 2006128 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 5, Abril de 2014, Tomo II Materia(s): Penal Tesis: II.3o.P.30 P (10a.) Página: 1598: PROCEDIMIENTO ABREVIADO. AL SER UN MECANISMO ALTERNO DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS QUE EL INculpADO ELIGE, ES LEGAL QUE EL JUEZ DE CONTROL, CON BASE EN EL DICTAMEN DE VALUACIÓN DEL OBJETO MATERIAL DEL ROBO QUE SE LE IMPUTA, LE IMPONGA ALGUNA DE LAS SANCIONES ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 289, FRACCIONES II A VI, DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO. Así como la siguiente: Época: Décima Época Registro: 2005597 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 3, Febrero de 2014, Tomo III Materia(s): Penal Tesis: XVII.2o.P.A.10 P (10a.) Página: 2577: PROCEDIMIENTO ABREVIADO. CUANDO SE ORDENA SU INICIO, EL JUEZ DE GARANTÍA NO ESTÁ OBLIGADO A IMPONER LA PENA DE PRISIÓN QUE SOLICITA EL MINISTERIO PÚBLICO, POR HABERLA PACTADO CON EL INculpADO (NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PENAL EN EL ESTADO DE CHIHUAHUA).

VI. CÓDIGO PENAL ÚNICO

.....

Con la legislación procesal única en materia penal se visualiza la posibilidad de un código sustantivo único, si se llegara a producir el código penal único primero debe darse una reforma constitucional que así lo permita, concretamente al artículo 73, pero esta circunstancia repercute sobremanera respecto al principio de legalidad en materia penal establecido por el artículo 14 Constitucional pues todos los delitos deberán ser establecidos en este código único, no sería adecuado que siguieran existiendo tipos penales en leyes especiales.

Coincidimos en el sentido de que el artículo 14, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra el derecho fundamental de exacta aplicación de la ley en materia penal al establecer que en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. Este derecho fundamental no se limita a ordenar a la autoridad jurisdiccional que se abstenga de interpretar por simple analogía o mayoría de razón, sino que es extensivo al creador de la norma. En ese orden, al legislador le es exigible la emisión de normas claras, precisas y exactas respecto de la conducta reprochable, así como de la consecuencia jurídica por la comisión de un ilícito; esta descripción no es otra cosa que el tipo penal, el cual debe estar claramente formulado. Para

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

determinar la tipicidad de una conducta, el intérprete debe tener en cuenta, como derivación del principio de legalidad, al de taxatividad o exigencia de un contenido concreto y unívoco en la labor de tipificación de la ley. Es decir, la descripción típica no debe ser de tal manera vaga, imprecisa, abierta o amplia, al grado de permitir la arbitrariedad en su aplicación. Así, el mandato de taxatividad supone la exigencia de que el grado de determinación de la conducta típica sea tal, que lo que es objeto de prohibición pueda ser conocido por el destinatario de la norma. Sin embargo, lo anterior no implica que para salvaguardar el principio de exacta aplicación de la pena, el legislador deba definir cada vocablo o locución utilizada al redactar algún tipo penal, toda vez que ello tornaría imposible la función legislativa. Así mismo, es necesario señalar que en la aplicación del principio de taxatividad es imprescindible atender al contexto en el cual se desenvuelven las normas, así como sus posibles destinatarios. Es decir, la legislación debe ser precisa para quienes potencialmente pueden verse sujetos a ella. En este sentido, es posible que los tipos penales contengan conceptos jurídicos indeterminados, términos técnicos o vocablos propios de un sector o profesión, siempre y cuando los destinatarios de la norma tengan un conocimiento específico de las pautas de conducta que, por estimarse ilegítimas, se hallan prohibidas por el ordenamiento. El principio de taxatividad no exige que en una sociedad compleja, plural y altamente especializada como la de hoy en día, los tipos penales

JUS SEMPER LOQUITUR

se configuren de tal manera que todos los gobernados tengan una comprensión absoluta de los mismos, específicamente tratándose de aquellos respecto de los cuales no pueden ser sujetos activos, ya que están dirigidos a cierto sector cuyas pautas de conducta son muy específicas, como ocurre con los tipos penales dirigidos a los miembros de las Fuerzas Armadas.²⁵

VII. EXCESOS

.....

Sin duda estamos de acuerdo en lo que han dicho diversos tratadistas respecto a que primero se debió realizar la reforma en derechos humanos y luego la reforma penal, ya que así la interpretación sería más armónica. Al hacerse a la inversa y dejar figuras que chocan con algunos derechos humanos deja a las interpretaciones demasiadas posibilidades, sin embargo, así se dio y hay que realizar un trabajo importante, sino es que heroico, en la armonización.

En el tema de la prisión preventiva lejos de hacer un tratado sobre la excepcionalidad de esta medida cautelar²⁶ y la oficiosidad

.....
²⁵ PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL EN SU VERTIENTE DE TAXATIVIDAD. ANÁLISIS DEL CONTEXTO EN EL CUAL SE DESENVUELVEN LAS NORMAS PENALES, ASÍ COMO DE SUS POSIBLES DESTINATARIOS. Época: Décima Época Registro: 2006867 Instancia: Primera Sala Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Semanario Judicial de la Federación Publicación: viernes 04 de julio de 2014 08:05 h Materia(s): (Constitucional) Tesis: 1a./J. 54/2014 (10a.)

²⁶ Alberto Bovino, "El encarcelamiento preventivo", en *Problemas del Derecho Procesal Contemporáneo* (1998), Buenos Aires, editores del puerto, pp. 121-183.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

que de ella mandata la Constitución, vamos primero a realizar un comparativo de lo que la Constitución dispone y de lo que el Código Nacional prevé. Pero antes haremos una reflexión.

El numeral 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que el Juez debe ordenar la prisión preventiva, oficiosamente, con la única circunstancia de que el Ministerio Público acredite, en audiencia, las condiciones exigidas para vincular a proceso al indiciado, tratándose de los siguientes delitos: delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, y en términos generales, en todos los delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud. Sólo en estos últimos se remite el Poder Reformador a la ley secundaria, pero no en los demás.²⁷

En este aspecto en el CNPP en los delitos contra la seguridad de la nación no enlista todos, pero como la Constitución mandata que en este tipo de delitos el juez impondrá de oficio la prisión preventiva solo en los delitos que determine la ley, entonces aquí sí es permisible no imponer la prisión preventiva

²⁷ PRISIÓN PREVENTIVA. EL HECHO DE QUE EL ARTÍCULO 280 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA NO IMPONGA EL DEBER DE DICTAR DE OFICIO AQUELLA MEDIDA, NO SIGNIFICA QUE, CON DICHA OMISIÓN, SE AMPLÍE LA GARANTÍA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 19 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS (NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PENAL EN EL ESTADO DE CHIHUAHUA). Época: Novena Época Registro: 163592 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXXII, Octubre de 2010 Materia(s): Penal Tesis: XVII.1o.P.A.65 P Página: 3148

JUS SEMPER LOQUITUR

pues el constituyente dio esta facultad al legislador ordinario en delitos contra la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

Caso contrario ocurre en los delitos de trata de persona y secuestro, en los que el mandato constitucional establece que todos los delitos de este tipo serán oficiosos en la prisión preventiva, por lo tanto, que el CNPP establezca que sólo será en los casos en que la ley de la materia lo determine no tiene sustento constitucional.

CONSTITUCIÓN ARTÍCULO 19

(prisión preventiva oficiosa)

.....

**CÓDIGO NACIONAL DE
PROCEDIMIENTO PENALES (167)**

.....

Al juez de control competente:

en los casos de delincuencia organizada,

homicidio doloso,

violación,

secuestro,

trata de personas,

delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos,

Al juez de control competente:

en los casos de delincuencia organizada,

homicidio doloso,

violación,

secuestro,

trata de personas,

delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos,

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación,

así como delitos graves que determine la ley en contra del libre desarrollo de la personalidad

así como delitos graves que determine la ley en contra de la salud.

COMENTARIO: si bien anteriormente ya se habían establecido que en estos delitos habría prisión preventiva oficiosa es importante señalar que en las leyes correspondientes no todos los delitos ameritan prisión preventiva oficiosa. Pero atendiendo al principio de supremacía de la restricción constitucional se debe actuar conforme a la disposición fundamental.

COMENTARIO: a diferencia de los anteriores, hasta este momento todos los delitos en la modalidad de delincuencia organizada están sujetos a prisión preventiva oficiosa.

COMENTARIO: sólo me abocaré a los delitos que creo no son constitucionales, por lo que a los delitos que no se mencionen se presuponen con referencia constitucional:

así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación,

así como delitos graves que determine la ley en contra del libre desarrollo de la personalidad

así como delitos graves que determine la ley en contra de la salud.

las leyes generales de salud, secuestro y trata de personas establecerán los supuestos que ameriten prisión preventiva oficiosa.

La Ley en materia de delincuencia organizada establecerá los supuestos que ameriten prisión preventiva oficiosa del Código Penal Federal.

I. Homicidio doloso previsto en los artículos 302 en relación al 307, 313, 315, 315 Bis, 320 y 323;

II. Genocidio, previsto en el artículo 149 Bis;

III. Violación prevista en los artículos 265, 266 y 266 Bis;

IV. Traición a la patria, previsto en los artículos 123, 124, 125 y 126;

V. Espionaje, previsto en los artículos 127 y 128;

JUS SEMPER LOQUITUR

1. El genocidio: para la configuración del delito de genocidio no necesariamente habrá privación de la vida, puede haber esterilización del grupo afectado, puede haber ataques a su integridad corporal, a su salud, confinamiento, entre otras, por lo que técnicamente, este tipo penal no está dentro de los de prisión preventiva oficiosa, lo cual no quiere decir que no se le imponga a petición de parte si fuera el caso, sino que únicamente se quiere precisar que constitucionalmente no está justificado este delito con la prisión preventiva oficiosa cuando no se cometa en la modalidad que implique la privación de la vida. Aunque hay que recordar que existe otro criterio para la imposición de la prisión preventiva oficiosa como lo es que se cometan por medios violentos como armas y explosivos.
2. La constitución establece que los imputados por delitos contra la seguridad de la nación deben ser sujetos a prisión preventiva, sin embargo en el capítulo correspondiente
- VI. Terrorismo, previsto en los artículos 139 al 139 Ter y terrorismo internacional previsto en los artículos 148 Bis al 148 Quáter;
- VII. Sabotaje, previsto en el artículo 140, párrafo primero;
- VIII. Los previstos en los artículos 142, párrafo segundo y 145;
- IX. Corrupción de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 201; Pornografía de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 202; Turismo sexual en contra de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en los artículos 203 y 203 Bis; Lenocinio de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

del Código Penal Federal de delitos contra la seguridad de la nación, existen también el delito de sedición, motín, rebelión y conspiración, mismos que no están incluidos aquí, en este sentido sí hay permiso constitucional para que el legislador ordinario decida cuales delitos ameritan la prisión preventiva oficiosa y podría de igual forma aplicarse una interpretación bajo el principio pro persona.

3. Respecto al delito de tráfico de menores: es claro que el legislador ordinario estableció como guía para determinar los delitos que podrían incluir en los parámetro constitucionales, los títulos a los que pertenecían en el código penal federal, y el delito que comento pertenece a los delitos que corresponden a la privación ilegal de la libertad y otras garantías, lo cual no corresponde al mandato constitucional.

COMENTARIO: Esto no lo prevé la Constitución, ésta nunca da al Ministerio Público la facultad de decidir cuándo imponer o no una

que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 204 y Pederastia, previsto en el artículo 209 Bis;

X. Tráfico de menores, previsto en el artículo 366 Ter; (privación ilegal de la libertad y otras garantías)

XI. Contra la salud, previsto en los artículos 194, 195, 196 Bis, 196 Ter, 197, párrafo primero y 198, parte primera del párrafo tercero.

El Juez no impondrá la prisión preventiva oficiosa y la sustituirá por otra medida cautelar, únicamente cuando lo solicite el Ministerio Público por no resultar proporcional para garantizar la comparecencia del imputado en el proceso, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima y de los testigos o de la comunidad. Dicha solicitud deberá contar con la autorización del titular de la Procuraduría o el funcionario que en él delegue esa facultad.

JUS SEMPER LOQUITUR

medida cautelar, pues el artículo 19 establece que el juez ordenará la prisión preventiva oficiosa. Aquí no se puede aplicar una interpretación pro persona por que no hay estrictamente un choque de normas que protejan derechos fundamentales, ya que esta norma faculta al ministerio público a sustituirla por otra cuando él lo considere y todavía deberá contar con la autorización correspondiente, por lo cual esta norma es inconstitucional pues esta facultad no tiene suelo constituyente y no sería el criterio pro persona la que resolvería el problema. Además de que se debe tener en cuenta que la SCJN ya resolvió vía jurisprudencia que cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

En el artículo 355 del Código Nacional en su último párrafo establece la posibilidad de un arresto de quince días, cuando constitucionalmente sólo puede ser por treinta y seis horas, además que en diversos artículos del mismo código sí se respeta esta temporalidad. A decir de los integrantes de la Comisión de Justicia de la Cámara de Diputados este fue un error que subsanarán, vía reforma legislativa.

Si bien la orden de aprehensión en el sistema acusatorio tiene como fin único la presentación del imputado ante el juez para que se le comunique la imputación, debe especificarse que constitucionalmente la orden de aprehensión está limitada a delitos con pena privativa de libertad como lo establece el 16 constitucional, sin embargo, el artículo 141 del CNPP no especifica esta circunstancia y sólo hace referencia a la necesidad de cautela, además que esta circunstancia la reafirma, erróneamente, al estipular que *"También podrá ordenarse la aprehensión de una persona cuando resista o evada la orden de comparecencia judicial y el delito que se le impute merezca pena privativa de la libertad."* Es decir que la orden de aprehensión según el Código Nacional puede librarse por cualquier delito, lo cual no es constitucionalmente correcto.

Así también el artículo 211 del Código Nacional de Procedimientos Penales establece las etapas del procedimiento penal pero aclara que el proceso dará inicio con la audiencia inicial, y terminará con la sentencia firme, esto, independientemente

JUS SEMPER LOQUITUR

del debate doctrinal de si el proceso se da sólo cuando esta judicializado el asunto, se hace en atención a la disposición constitucional establecida en el artículo 20, apartado B, fracción VII en relación con el tiempo para ser juzgado, ya que si se ponía que el proceso se iniciaba con la denuncia o querrela este lapso de garantía sería muy difícil de cumplir, sobre todo cuando en ocasiones las investigaciones inician por unos delitos y se consignan a los juzgados por otros.

VIII. RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS MORALES O JURÍDICAS

.....

El artículo 421 del CNPP establece que cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, con excepción de las instituciones estatales, cometa un hecho delictivo con los medios que para tal objeto le proporcione dicha persona jurídica, de modo que resulte cometido a nombre, bajo el amparo o en beneficio de aquélla, el Ministerio Público ejercerá acción penal en contra de ésta sólo si también ha ejercido acción penal en contra de la persona física que deba responder por el delito cometido. Es decir se rompe con el principio ***Societas delinquere non potest*** es decir que las "sociedades no delinquen" por carecer de voluntad que abarque el dolo en sus acciones.

Sin entrar al debate de si es necesario o no, o de si otros sistemas jurídicos han incursionado ya en estos aspectos, esta es

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

una circunstancia sustantiva, es decir, debe regularse en el Código Penal, ya que nuestro código penal en su artículo 2º establece que éste se aplicará a las personas que tengan 18 años en adelante, pero además nuestra constitución federal al referirse a la responsabilidad penal se refiere única y exclusivamente a las personas físicas, así que esta disposición es por demás inconstitucional y para su posible aplicación debe haber una reforma constitucional para que irradie a todos los códigos penales del país en caso de que no exista para ese entonces un código penal único.

IX. CONCLUSIÓN

.....

Lo primero que quiero precisar es que celebro una unificación procesal penal, esto detonará y desarrollará un proceso penal acusatorio que podríamos tildar con el adjetivo de "mexicano", las reflexiones aquí vertidas no pretendieron ser exhaustivas ni únicas, sólo se quería reflexionar sobre algunos aspectos del nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales, el fin de expresar estas ideas es la de provocar el debate constructivo del derecho, ya que la verificación de las aseveraciones aquí vertidas sin duda lejos de pretender ser aceptadas pretenden ser semillas de teoría jurídica, el intento consiste en ser lo más sistemático posible, a veces más sistemático que justo dirán algunos pero para bien o para mal esto ya se escribió.

BIBLIOGRAFÍA:

NORBERTO BOBBIO, (1981) *el problema del positivismo jurídico*, México, Fontamara.

ALBERTO BOVINO, "El encarcelamiento preventivo", en *Problemas del Derecho Procesal Contemporáneo* (1998), Buenos Aires, editores del puerto.

MÓNICA PINTO, "El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos", en Martín Abregú y Christian Courtis (comps.) (1997), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Centro de Estudios Legales y Sociales/Editores del Puerto.

JURISPRUDENCIA:

Época: Décima Época Registro: 2006224 Instancia: Pleno Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 5, Abril de 2014, Tomo I Materia(s): Constitucional Tesis: P./J. 20/2014 (10a.)

Época: Décima Época Registro: 2005477 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 3, Febrero de 2014, Tomo III Materia(s): Constitucional Tesis: II.3o.P. J/3 (10a.)

Época: Décima Época Registro: 160145 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro VII, Abril de 2012, Tomo 2 Materia(s): Penal Tesis: XXI.(VII Región) I P (9a.)

Época: Décima Época Registro: 2006867 Instancia: Primera Sala Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Semanario Judicial de la Federación Publicación: viernes 04 de julio de 2014 08:05 h Materia(s): (Constitucional) Tesis: 1a./J. 54/2014 (10a.)

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA

Época: Novena Época Registro: 163592 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXXII, Octubre de 2010 Materia(s): Penal Tesis: XVII.1o.P.A.65