

## CITACIÓN Y DESAHOGO DE TESTIGOS; UN ENFOQUE DESDE EL PRINCIPIO ACUSATORIO Y DE ECONOMÍA PROCESAL

Paul MARTÍN BARBA\*

---

**SUMARIO:** Introducción; I. El Principio de Acusatoriedad; II. El Principio de Economía Procesal; III. La regulación sobre la citación y la presentación de testigos, IV. Consideraciones desde el ángulo acusatorio; Conclusiones; Fuentes consultadas.

### Resumen

La dinámica de actuación dentro del Sistema Penal Acusatorio Adversarial y el “nuevo discurso” en materia de tutela de Derechos Humanos, exigen por parte de cada uno de los operadores una redimensión en el marco de actuación, que no solo genere condiciones de eficiencia y eficacia, sino, fundamentalmente, que cumpla con los principios que rigen en este modelo, principalmente en materia de acusatoriedad.

### Introducción

El nuevo modelo de Sistema de Justicia Penal (en adelante NSJP) cuyo inicio pleno y efectivo en todo el país, tanto a nivel federal, como local, se presentó el pasado 18 de junio del 2016, ha ameritado una infinidad de reflexiones en diversos ámbitos y frentes, en el mundo académico, en el jurisdiccional y desde luego, en el propio foro, y sin duda, constituye uno de los más trascendentales retos al seno de las políticas públicas en materia de justicia para el estado mexicano; ninguna otra reforma legal, ni siquiera la que muchos consideran aún más importante, como lo es la correspondiente a Derechos Humanos de 2011, ha tenido tanta y tan variada respuesta de parte de las instancias de gobierno.

Si pudiéramos hacer un muy breve repaso, pondríamos a muy grandes rasgos que la edificación del NSJP en los Estados Unidos Mexicanos fue precedido de: (1) el diagnóstico sobre el estatus de los modelos de justicia penal en los países latinoamericanos y del Caribe (década de los noventas del siglo veinte al 2008); (2) la propuesta de soluciones y la construcción del paradigma de la oralidad penal

---

\* Licenciatura en *Derecho* por la Universidad La Salle; Maestría en *Derecho* con orientación penal por la División de Estudios de Posgrado de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM); Doctorado en *Ciencias Penales y Política Criminal* por el Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE). Actualmente es Juez Primero de Tribunal de Enjuiciamiento del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México.

(finales del siglo veinte y primeros años de esta centuria); (3) la construcción del modelo acusatorio y oral en los países del territorio continental y presentación del primer código en la materia a nivel federal en nuestro país (2000-2004); fortalecimiento del modelo (2000-2016); y (4) puesta en operación plena del NSJP en el territorio mexicano (2016).

Sin duda, el camino recorrido es significativo, pero no deja de ser aún el germen de lo que tendrá que consolidarse en la siguiente generación; hablamos de un periodo de entre veinte y treinta años, para obtener los primeros resultados sobre la eficacia de este modelo, que no debe de dejar de considerarse como innovador, de acuerdo con la tradición jurídica de la que proviene nuestro sistema jurídico.

En esta medida, la mutación, el giro, la transformación si se quiere, o lo que algunos llaman como el cambio de mentalidad, debe ser una constante que garantice la eficacia, pero sobre todo, los fines y principios del nuevo modelo; si bien no podemos empezar de cero, en tanto que es indudable el papel que ha tenido la experiencia que proviene del ya llamado sistema tradicional, clásico o mixto, lo cierto es que algunas prácticas provenientes del flanco histórico, sí han repercutido de manera negativa, al momento de crear las pautas de actuación de los operadores.

Por lo anterior, más allá de que algunas de las fases mencionadas (diagnóstico-propuesta-pronóstico), aún están en marcha en muchos de los países de Latinoamérica, y desde luego, en el nuestro, lo cierto es que en este momento, una tarea importante tiene que ver con la exigencia de erigir una nueva etapa vinculada exclusivamente con la elaboración de los nuevos criterios asociados a la práctica cotidiana de quienes integran el NSJP, y señaladamente, a la propuesta de trabajo sobre aquellos aspectos que pueden plantearse para que el modelo camine en función de los objetivos que se pretende conseguir; en otras palabras, a interpretar la ley, de manera tal que sea lo suficientemente efectiva para ello.

Quizá al terminar el primer macro diagnóstico —al término de esa primera generación de la que hablamos—, nos cuestionemos sobre la eficacia que tenía una determinada propuesta de interpretación de la ley; sin embargo, lo que no podemos hacer es mantener una posición fría o mecanizada, cuando se trata de hacer vivos los fines del NSJP; por el contrario, es indispensable replantearnos desde ya, si algunas figuras e instituciones de este, responden a esa nueva realidad, o bien, si conviene un replanteamiento.

En este trabajo pretendemos ocuparnos de una cuestión que puede resultar menor, si se analiza desde el gran conjunto que representa el

sistema acusatorio adversarial, pero que puede llegar a adquirir una determinada complejidad, a partir de la necesidad de mirar el NSJP desde un doble enfoque: el garantista, que supone una reflexión del sistema a partir del enfoque de protección y garantía de los Derechos Humanos, concretamente, desde la óptica del principio de acusatoriedad; y otro, con un carácter mucho más práctico, asociado a la obtención de resultados desde la lógica de la practicidad que lleva ínsito este nuevo sistema.

*«...en este momento, una tarea importante tiene que ver con la exigencia de erigir una nueva etapa vinculada exclusivamente con la elaboración de los nuevos criterios asociados a la práctica cotidiana de quienes integran el NSJP, y señaladamente, a la propuesta de trabajo sobre aquellos aspectos que pueden plantearse para que el modelo camine en función de los objetivos que se pretende conseguir; en otras palabras, a interpretar la ley, de manera tal que sea lo suficientemente efectiva para ello.»*

## I. El Principio Acusatorio

El principio acusatorio o de “acusatoriedad”, *per se*, podría conceptualizar el sistema, en tanto se trata de uno de sus dos grandes rasgos característicos —el otro es la oralidad—; el propio artículo 20, de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* (CPEUM), en su párrafo inicial, es decir, en la propia cabeza del texto, establece que «El proceso penal será acusatorio y oral...—; esto se repite en el numeral 4 del *Código Nacional de Procedimientos Penales* (CNPP); desde luego, el dispositivo constitucional no regula su significado, pero sí ofrece las pistas para discernirlo, a partir del apartado A del mismo artículo, que en su fracciones V y VIII dan cuenta sobre la trascendencia que tiene la carga de la prueba por parte del Ministerio Público. Esto es igualmente perceptible en el mismo CNPP, concretamente en los artículos 402, 406, sexto párrafo.

Desde luego que la acusatoriedad es un rasgo *sine quanon* del sistema, pues no se puede explicar la acreditación de la responsabilidad penal de una persona, y la consecuente imposición de una sanción, sino es precisamente a partir de la proactividad del Ministerio Público o Fiscal, es decir, del órgano de *acusación*, ya que a diferencia de los regímenes penales de orden inquisitivo, así como de ciertas tendencias de los modelos mixtos, la investigación, persecución y sanción

de los delitos, corresponde de manera exclusiva en favor de quien recae la pretensión punitiva o lo que se conoce como el “monopolio de la acción penal”, que, con excepción del giro que ha implicado la incorporación de un actor atípico en el régimen mexicano, como lo es asesor jurídico, y desde luego, el que tiene que ver con la acción penal privada o por particulares, lo cierto es que desde el momento en que se decide por parte del órgano de gobierno perseguir a una persona —esto es, por la institución que encarna la acción penal—, se deben asumir las consecuencias que esto conlleva, específicamente, las que traen aparejada la responsabilidad de imputar a una persona, de investigar la comisión del delito y la intervención del mismo en este, de acusarla, y de acreditar ambos conceptos (delito y autoría o participación), mediante el desahogo de las pruebas que sostengan esa pretensión. Todo esto, y desde luego, las cuestiones específicas que conlleva cada acto procesal visto a grandes rasgos, constituyen el principio acusatorio. A decir de Claus ROXIN, «...donde no hay acusador, no hay juez...»<sup>1</sup>.

En este sentido, cobra significado lo que a este respecto manifiestan María Inés HORVITZ LENNON y Julián LÓPEZ MASLE, quienes refieren que «...el principio acusatorio exige la presencia de un acusador, que sostiene la acusación, y de un juez, que decide sobre ella (*nemo iudex sine accusatore*)», de modo tal, como lo mencionan los mismos autores, que esto implica una distribución de los poderes procesales de investigación y decisión, como garantía individual implícita del derecho a ser juzgado por un Tribunal independiente e imparcial<sup>2</sup>.

Por su parte, Juan MONTERO AROCA, respecto a los elementos característicos que distinguen a este principio, menciona:

...las partes ... actúan en contradicción e igualdad [...] el juez tiene restringidas las facultades de dirección procesal en la contienda [...] la regla es la libertad del imputado mientras dura el proceso [...] con relación a las pruebas, éstas, ... deben ser introducidas por las partes, no por el Juez, que carece de poderes autónomos para investigar los hechos, si bien en la valoración de esas pruebas rige el criterio de la libre apreciación por el juez [...] el

---

<sup>1</sup> ROXIN, Claus, *Derecho Procesal Penal*, trad. CÓRDOBA, Gabriela E. / PASTOR, Daniel E., revisada por MAIER, Julio B.J., Editores del Puerto, Buenos Aires 2000, p. 86.

---

<sup>2</sup> HORVITZ LENNON, María Inés y LÓPEZ MASLE, Julián, *Derecho Procesal Penal Chileno*, Santiago, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, Chile 2003, p.43.

procedimiento ... es oral, concentrado y público...<sup>3</sup>.

En esta medida, la acusación —pública o privada— constituye el impulso, la condición o el resorte sin el cual ninguna persecución penal puede tener éxito, concretamente respecto a su pretendida intención, como lo es determinar la responsabilidad de una persona sobre la comisión de un hecho tildado como delito; las consecuencias de ello son múltiples, pero podemos destacar el hecho de que las dimensiones del fallo -el aspecto sustantivo decisorio relacionado al suceso—, no pueden superar los márgenes de la propia acusación, y asimismo, que esta última —la acusación— depende únicamente de la capacidad de haber sido probada, de manera tal que la posibilidad de conseguir la expectativa de condena, dependerá de la estrategia de litigación con relación al ofrecimiento y al desahogo de las pruebas pertinentes.

Lo anterior implica que cada uno de los aspectos concernientes a esa actividad o decisión de índole “acusatoria” pase justamente por el test que deriva de la propia probanza, en la medida en que la acusación no podrá sustentarse si no deriva de su acreditación —probatoria—, al igual

---

<sup>3</sup> MONTERO AROCA, Juan, Información disponible en: [<http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/2/836/28.pdf>], consultada en: 2016-10-27, p. 5.

que la propia condena no será consecuente con la acusación misma.

En función de lo anterior, si el principio acusatorio supone la *conditio sine quanon* para un eventual fallo de condena —que en última instancia es lo que el sentido común indicaría que persigue la parte acusadora—, nos parece oportuno reafirmar la idea de que los aspectos concernientes a ese propósito —las reglas, mecanismos e institutos procesales relacionados—, deben de seguir la misma suerte que su principal, con el objeto de lograr su consecución, y con ello nos referimos concretamente al tema probatorio, que es el factor sustantivo de mayor trascendencia para lograr dicho objeto. Sobre este punto, nos habremos de ocupar más adelante.

## II. El Principio de Economía Procesal

Nos dice el artículo 17, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM):

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera *pronta*, completa e imparcial...

Por su parte, el artículo 16 del *Código Nacional de Procedimientos Penales* (CNPP) dispone:

Toda persona tendrá derecho a ser juzgada dentro de los plazos legalmente establecidos. Los servidores públicos de las instituciones de procuración e impartición de justicia deberán atender las solicitudes de las partes con prontitud, sin causar dilaciones injustificadas.

*«...la acusación —pública o privada— constituye el impulso, la condición o el resorte sin el cual ninguna persecución penal puede tener éxito, concretamente respecto a su pretendida intención, como lo es determinar la responsabilidad de una persona sobre la comisión de un hecho tildado como delito; las consecuencias de ello son múltiples, pero podemos destacar el hecho de que las dimensiones del fallo -el aspecto sustantivo decisorio relacionado al suceso—, no pueden superar los márgenes de la propia acusación, y asimismo, que esta última —la acusación— depende únicamente de la capacidad de haber sido probada, de manera tal que la posibilidad de conseguir la expectativa de condena, dependerá de la estrategia de litigación con relación al ofrecimiento y al desahogo de las pruebas pertinentes.»*

Estas disposiciones y dicho con mayor precisión, este *Principio* está contenido en el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos humanos (Pacto de San José, CoIDH), referido al llamado “plazo razonable”, y también en el 14.2, inciso c), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), de manera tal que no existe duda que se trata de un Derecho Fundamental, y más propiamente de un *Derecho Humano*, por lo que de acuerdo con la obligación contenida en el numeral 1, párrafo tercero de la misma CPEUM, es obligación de toda autoridad, y señaladamente, de los Jueces, su cabal cumplimiento, al fungir como “directores” o rectores del proceso.

En este sentido, resulta oportuno retomar lo que a este respecto ha señalado la especialista sobre el tema Juana María IBÁÑEZ Rivas, desde el enfoque estrictamente “tutelar”, específicamente, a la luz de la lectura que proviene de la línea jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

Reconociendo que el “plazo razonable” no es un concepto de sencilla definición, el Tribunal ha señalado que el derecho de acceso a la justicia “debe asegurar la determinación de los derechos de la persona en un tiempo razonable” (Corte IDH. Caso Suárez Rosero vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de

1997. Serie C No. 35, párr. 73, y Caso *García y Familiares vs. Guatemala*. Fondo reparaciones y costas. Sentencia de 29 noviembre de 2012 Serie C No. 258, párr. 152.), ya que una demora prolongada o “[l]a falta de razonabilidad en el plazo constituye, en principio, por sí misma, una violación de las garantías judiciales” (Corte IDH. Caso *Hilaire, Constantine y Benjamin y otros vs. Trinidad y Tobago*, *Op. cit.*, párr. 145, y Caso *Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*, *Op. cit.*, párr. 164.)<sup>4</sup>.

Si bien, como apunta la opinión de la abogada peruana, el llamado “plazo razonable puede implicar un principio con líneas de abstracción, la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos, destaca cuatro puntos primordiales que lo caracterizan: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; c) la conducta de las autoridades judiciales<sup>5</sup> y d) la afectación generada por la duración del procedimiento en la situación

---

<sup>4</sup> CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS COMENTADA, Artículo 8, Garantías Judiciales, STEINER, Christian, URIBE, Patricia, Coord., Suprema Corte de Justicia de la Nación y Fundación Konrad Adenauer, México 2014, p. 226.

<sup>5</sup> Corte IDH. Caso *Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 155.

jurídica de la persona involucrada en el mismo<sup>6</sup>.

Con el fin de delimitar nuestro objeto de conocimiento, podemos apuntar que este Derecho Humano cobra relevancia en lo que atañe al campo semántico asociado al ofrecimiento, admisión y desahogo de medios de prueba, en la medida en que el planteamiento de prueba de parte del fiscal, las cuestiones asociadas a su admisión, y sobre todo, el desahogo de la misma, entrañan una obligación a cargo de la autoridad de la autoridad judicial, que irremediablemente se proyectan a la propia labor persecutoria y de acusación, ya que la llamada “carga de la prueba” constituye, como se pudo adelantar, una obligación que debe ser llevada a la práctica de forma estricta, y por ende, las propias derivaciones apuntadas —ofrecimiento y desahogo—.

Esto adquiere un mayor significado, si a su vez se analiza en paralelo con el principio que ahora apuntamos, sobre la base de que la decisión que tome la autoridad jurisdiccional debe tener como premisa, la necesidad de que el aspecto en cuestión —la cuestión probatoria—, no afecte la dinámica del proceso; planteado de forma diversa, es indispensable que las implicaciones propias de llevar a la práctica este principio acusatorio, no

---

<sup>6</sup> *Ídem*.

trastoquen las que derivan del principio de economía procesal.

Desde luego que la premisa o el marco referencial de una problemática de esta índole se debe ubicar en un diverso plano, concretamente el que se refiere al llamado criterio o principio de Ponderación y a la forma en que se puede resolver la colisión de principios<sup>7</sup>; sin embargo, tomando en consideración que la cuestión concreta que buscamos destacar —y con ello dejamos abierta nuestra hipótesis—, tiene que ver con el hecho de que el desahogo de la prueba constituye un flanco de análisis que amerita una profunda revisión desde el plano del Nuevo Sistema de Justicia Penal (NSJP), podemos adelantar que la admisión y el desahogo de la prueba a las partes, aunque primordialmente de la parte *acusadora*, no solo debe de ser puntualmente revisado a la luz de del mandato de optimización que supone el Principio de Economía Procesal, sino especialmente el que implica el propio Principio Acusatorio, de

---

<sup>7</sup> «Las posibilidades jurídicas de la realización de un principios están determinadas esencialmente, más que por reglas, por los principios opuestos. Esto significa que los principios dependen de y requieren ponderación. La ponderación es la forma más característica de la aplicación de principios.» ALEXY, Robert, *El concepto y la validez del Derecho*, Ed. Gedisa, Barcelona 1994, p. 74.

manera tal que constituya ya no una *carga* para el Tribunal —a la manera en que se refleja en el sistema tradicional o mixto—, sino justamente en quien descansa esa pretensión y esa exigencia.

*«el desahogo de la prueba constituye un flanco de análisis que amerita una profunda revisión desde el plano del Nuevo Sistema de Justicia Penal (NSJP), podemos adelantar que la admisión y el desahogo de la prueba a las partes, aunque primordialmente de la parte acusadora, no solo debe de ser puntualmente revisado a la luz de del mandato de optimización que supone el Principio de Economía Procesal, sino especialmente el que implica el propio Principio Acusatorio, de manera tal que constituya ya no una carga para el Tribunal —a la manera en que se refleja en el sistema tradicional o mixto—, sino justamente en quien descansa esa pretensión y esa exigencia.»*

### III. La regulación sobre la citación y la presentación de testigos

Si consideramos que el Principio Acusatorio amerita una *protección* concreta de parte del órgano director del proceso penal, es decir, del juez, esta idea nos remitiría justamente al planteamiento que hicimos en el acápite previo, como lo es hasta qué punto o en qué medida el desahogo de los medios de prueba admitidos, y señaladamente, la presentación de los órganos de prueba es responsabilidad o no del Tribunal.

De inicio, podemos afirmar que esta temática representa un ejemplo de cómo el sistema tradicional o mixto busca, incide o se sigue proyectando en el NSJP; pensamos que esto es así, porque las prácticas de actuación cotidiana de los diversos operadores del nuevo modelo, por simple tradición o mera inercia tienden a reproducir aquello que en el viejo modelo en realidad no representó una problemática concreta, pero que sobre todo, estaba predeterminado por la idea de *oficiosidad* en la labor jurisdiccional, concretamente, sobre la base de que el juez tenía la obligación de conseguir la culminación del proceso, a través del desahogo óptimo de aquellas pruebas que él mismo había admitido.

Sin embargo, creemos que este paradigma en realidad está superado precisamente sobre la base de que no es posible ser congruentes con el Principio Acusatorio, y por ende,

*proteger* plenamente el mismo, cuando el propio Tribunal lleva a cabo gestiones que atañen de manera exclusiva a la parte acusadora.

Sin embargo, pasemos ahora a revisar la normatividad relacionada:

#### **Convención Americana sobre Derechos Humanos:** 8.2, inciso f):

(«Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: ... f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos»), (derecho de la defensa, no de la parte acusadora).

A partir de la premisa de que la *Convención* representa la *Constitución de los Estados Americanos y del Caribe*, podemos decir que sus preceptos constituyen normas de especial trascendencia, dentro del llamado *diálogo jurisprudencial*, cuya consecuencia inherente se transmite de forma inexorable en todos los regímenes jurídicos del continente.

Dentro de expediente *Caso Petruzzi y Otros contra Perú*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que es un derecho de los inculcados —se reitera, de los inculcados— «... hacer comparecer a

personas que puedan arrojar luz sobre los hechos»<sup>8</sup>.

No deja de llamar la atención el hecho de que el texto sea expreso en la cuestión de que los derechos consignados en el artículo 8.2 se refieran de forma exclusiva a los "inculpados", en tanto que la idea que ha querido transmitir la carta americana se refiere a una cuestión de naturaleza predeterminada, como lo es que el Principio Acusatorio envuelve la carga de actuación dentro del proceso penal.

Esto es así, ya que ante la investida que puede suponer el *ius puniendi*, el más elemental sentido de justicia indicaría que el destinatario de la acción amerite un reconocimiento *mínimo* que le permita defender sus derechos; así, el hecho de que se indique que el inculpadado o imputado tiene el derecho a interrogar a los testigos y a obtener la comparecencia de los testigos de ofrezca, nos indica, a *contrario sensu*, que ese *derecho* no se puede reconocer en favor de quien tiene la carga de probar, en tanto que la decisión de perseguir al imputado, le exige la más evidente responsabilidad probatoria. En otras palabras, si el Ministerio Público o fiscal asume ese compromiso, debe ser consecuente con tal propósito y de esa manera,

---

<sup>8</sup> Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999, Serie C, número 52, p. 155.

afrontar el reto que significa *perseguir* a una persona.

**Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:** 14.3 inciso f): (*"Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: e) a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo"*) (derecho de la defensa, no de la parte acusadora).

Es fácil advertir que aplican las mismas consideraciones para este texto, el cual, cabe aclarar, al tratarse de un tratado internacional en materia de Derechos Humanos, forma parte del bloque de constitucionalidad o como lo ha llamado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, susceptible de ponderación dentro del fundamento de interpretación que implica el *Parámetro de Control de Regularidad Constitucional* (293/2011<sup>9</sup>), a partir de

---

<sup>9</sup> «... una de las principales aportaciones de la reforma constitucional es la creación de un conjunto de normas de derechos humanos, cuya fuente puede ser, indistintamente, la constitución o un tratado internacional. así, este conjunto integra el nuevo parámetro de control de regularidad o validez de las normas del ordenamiento jurídico mexicano... [...] existen normas internacionales que, por reconocer derechos humanos, adquieren

la exigencia que representa la llamada *interpretación conforme* a que se refiere el párrafo segundo del artículo 1 de la CPEUM, en relación con todas las autoridades del estado mexicano, y fundamentalmente, de los jueces, y por ende, el principio *pro persona*.

**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:** 20, apartado B, fracción IV: («Se le recibirán los testigos y demás pruebas pertinentes que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, en los términos que señale la ley»).

Apartado C, fracción II («Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba

---

un papel o rol preponderante dentro de nuestro ordenamiento jurídico, al convertirse en parte integrante del parámetro de control de regularidad conforme al cual se estudia la validez del resto de las normas jurídicas que conforman el ordenamiento jurídico mexicano. sólo así puede entenderse que la constitución permita el control de la regularidad de tratados internacionales con base en normas cuyo origen normativo son otros tratados internacionales.» Contradicción de tesis 293/2011, Ministro Ponente: Arturo Zaldívar Lelo De Larrea; acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al tres de septiembre de 2013.

con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes, y a intervenir en el juicio e interponer los recursos en los términos que prevea la ley»).

La ley fundamental mexicana no representa un cambio al principio de defensa consagrado en cada uno de los textos antes referidos, y en todo caso reitera que la obligación de las autoridades que forman parte de la procuración y administración de justicia, está enfocada a obtener la comparecencia de los testigos que ofrezca el imputado a través de su defensa, y en consecuencia, no los que busquen acreditar la pretensión punitiva, es decir, aquellos que *prueben* la acusación.

Es preciso dar cuenta que el apartado C del mismo numeral 20 únicamente reconoce el derecho de las víctimas de ofrecer los medios de prueba necesarios, pero no a que el Tribunal lo "auxilie" a obtener la comparecencia de los órganos de prueba.

**Código Nacional de Procedimientos Penales:** 91, párrafo tercero («En caso de que las partes ofrezcan como prueba a un testigo o perito, *deberán presentarlo el día y hora señalados*, salvo que soliciten al Órgano jurisdiccional que por su conducto sea citado *en virtud de que se encuentran imposibilitados para su comparecencia*

*debido a la naturaleza de las circunstancias»).*

113, fracción IX, «Derechos del imputado»: *(A que se le reciban los medios pertinentes de prueba que ofrezca, concediéndosele el tiempo necesario para tal efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite y que no pueda presentar directamente, en términos de lo establecido por este Código).*

*«La ley fundamental mexicana reitera que la obligación de las autoridades que forman parte de la procuración y administración de justicia, está enfocada a obtener la comparecencia de los testigos que ofrezca el imputado a través de su defensa, y en consecuencia, no los que busquen acreditar la pretensión punitiva, es decir, aquellos que prueben la acusación.»*

Finalmente, como no podría ser de otra manera, los preceptos de cuenta refieren los mismos términos que se han transcrito y de igual forma, el artículo 109 tampoco reconoce el derecho de las víctimas u ofendidos a que la autoridad los auxilie en la comparecencia de testigos.

Si bien, no deja de llamar la atención que el artículo citado en primer término establezca la prevención de que la autoridad eventualmente podría generar esa misma labor de auxilio, de inicio consideramos que la reglamentación no se aleja del propio principio de acusatoriedad, en tanto que involucra la forma general en que debe llevarse a cabo la presentación de los testigos.

#### **IV. Consideraciones desde el ángulo acusatorio**

Como se puede advertir, los dispositivos legales en cuestión no ofrecen alguna clase de sorpresa, sino por el contrario, confirman una manifestación evidente del Principio Acusatorio y desde luego, del propio que se refiere al de Economía Procesal, y que no es otra que una reglamentación concreta en torno a los efectos que suponen el Derecho Humano de las personas inculpadas o imputadas de un delito, respecto al derecho consignado; por esas mismas razones, es decir, por las que suponen la trascendencia de la labor persecutora de delitos y la propia que denota la acusatoria, no se podría

esperar que los textos fundamentales y el reglamentario del NSJP ofrecieran una respuesta diversa, es decir, una que, como regla, obligara a los Ministerios y Jueces a auxiliar a la parte acusadora a obtener la comparecencia de los testigos que sustentaran su pretensión, en tanto que ello implicaría justamente una violación al principio de mérito.

De esta forma, si una premisa del NSJP descansa en la necesidad de que el procedimiento se lleve a cabo en condiciones que generen economía procesal, en tanto que esto constituye un derecho fundamental, es evidente que la reglamentación en torno a la citación y presentación de los testigos debe partir de una gestión eficaz y eficiente a cargo de la parte que busca sustentar la materia del impulso procesal; de la misma forma, si el titular de este último, es decir, de la acción penal, busca un determinado resultado, como lo es la condena del imputado, debe ser consecuente con ese propósito, y de esta forma sustentarla en la mayor medida posible, lo que implica justamente cumplir a cabalidad con el principio acusatorio, incluyendo los trámites propios que sean compatibles con esa actividad, es decir, los que atañen a la presentación de los órganos de prueba que sustentan su acusación.

En otras palabras, no existe duda en el hecho de que los textos *fundamentales* —tratados y CPEUM—, predeterminan la actividad probatoria de las partes; sin embargo, por lo que

hace al papel de la fiscalía, su papel debe dilucidarse a *contrario sensu*, a la luz del derecho expreso de los inculcados-imputados de, en su caso, ser auxiliados en la presentación de los testigos que ofrezca para sustentar su defensa; en esta medida, es evidente que la obligación para la parte acusadora resulta ser expresa sobre el punto, en tanto que la autoridad judicial no podría apoyar, ni mucho menos, subsanar esta actividad, so pena de violar justamente el principio acusatorio.

Por lo anterior, podemos concluir que la *regla* específica para la presentación de los órganos de prueba dentro del procedimiento penal, y concretamente, en la etapa de juicio (que incluye la audiencia de juicio y la audiencia de individualización de sanciones y reparación del daño), está referida a la obligación de las partes de hacerlo; y que la *excepción* a la misma, es que exista causa plenamente justificada para que el Tribunal lo haga.

Sobre este punto, creemos que la medida de la justificación para no obtener la presencia de los testigos, sí tiene que ser atendida con baremos de distinto contenido, en tanto que por lo que hace a la defensa, el perfil de análisis tendría que ser laxo, tomando en consideración que se trata del derecho de defensa; mientras que por lo que hace a la parte acusadora, a virtud de la única regla establecida al respecto, consistente en lo dispuesto en el artículo 109, este

criterio tendría que ser especialmente riguroso, ya que de lo contrario, se correría el riesgo de evidenciar una violación precisamente a este principio.

*«...si una premisa del NSJP descansa en la necesidad de que el procedimiento se lleve a cabo en condiciones que generen economía procesal, en tanto que esto constituye un derecho fundamental, es evidente que la reglamentación en torno a la citación y presentación de los testigos debe partir de una gestión eficaz y eficiente a cargo de la parte que busca sustentar la materia del impulso procesal; de la misma forma, si el titular de este último, es decir, de la acción penal, busca un determinado resultado, como lo es la condena del imputado, debe ser consecuente con ese propósito, y de esta forma sustentarla en la mayor medida posible, lo que implica justamente cumplir a cabalidad con el principio acusatorio»*

Incluso, consideramos que un ejercicio de control de convencionalidad no resultaría extraño en relación a la aplicación de este mismo dispositivo, ya que creemos que no existiría una razón especial para que la parte acusadora no estuviese en aptitud de obtener este propósito; el propio numeral 104 del CNPP dispone que los medios de apremio también se aplican en favor del Ministerio Público.

En relación con esto, se puede observar que tal facultad se refiere al papel de la representación cuando actúa como parte; sin embargo, consideramos que esto representa a su vez un viejo paradigma, a partir del cambio que supondría el hecho de que el Juez de Control en la etapa intermedia, observara que las partes tienen, como regla, la obligación de presentar a los órganos de prueba. Una decisión de esta índole facultaría al Ministerio Público, justamente en términos de lo establecido en el citado dispositivo, y así como también, en relación al 127 y 130 del CNPP, y estos a su vez, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 21, al párrafos primero y segundo de la CPEUM, a llevar a cabo las acciones necesaria para cumplir a cabalidad con el Principio Acusatorio, pues finalmente, ¿qué razón jurídica existe para que el Tribunal lleve a cabo una actividad que corresponde exclusivamente a la parte acusadora?; ¿debe el Tribunal involucrarse en la presentación de los testigos, incluso,

mediante la aplicación de los medios de apremio, cuando ello corresponde a un tema de prueba referido a la acusación?; ¿No se corre el riesgo —en una visión concordante con el nuevo sistema de justicia penal— de que se afirme que el Tribunal actúa de manera oficiosa para obtener la presencia de testigos dirigidos a probar la pretensión ministerial?; ¿No se viola el principio de Economía Procesal cuando, incluso, puede revelarse una insistencia de parte del mismo Tribunal para lograr este objetivo? Son preguntas que la nueva dinámica procesal tendrá que resolver.

*«El Principio de Economía Procesal debe servir como guía en la labor del juez, con el fin de maximizar no sólo cada uno del resto de los Principios que operan en el NSJP (siempre y cuando no entren en colisión), sino también, y preferentemente, las reglas que ponen en marcha los derechos fundamentales involucrados; esto permitirá que se cumpla con una administración de justicia pronta, y no supeditada a reglas, y mucho menos, a criterios de operación anclados en el sistema penal tradicional o mixto.»*

## Conclusiones

*Primera:* El Principio Acusatorio o de acusatoriedad constituye una manifestación viva, y no meramente abstracta, que debe distinguir el nuevo sistema de justicia penal; por ende, las repercusiones deben ser pulsadas no solamente desde el ángulo que suponen las manifestaciones más visibles en la labor de la fiscalía —investigación, persecución y acusación—, sino en todas aquellas que involucren, caractericen o busquen perfeccionar cada una de estas fases.

*Segunda:* El Principio de Economía Procesal debe servir como guía en la labor del juez, con el fin de maximizar no sólo cada uno del resto de los Principios que operan en el NSJP (siempre y cuando no entren en colisión), sino también, y preferentemente, las reglas que ponen en marcha los derechos fundamentales involucrados; esto permitirá que se cumpla con una administración de justicia pronta, y no supeditada a reglas, y mucho menos, a criterios de operación anclados en el sistema penal tradicional o mixto.

*Tercera:* En lo concerniente al ofrecimiento y admisión de medios de prueba, es preciso que la parte acusadora advierta que la decisión de probar, es decir, la estrategia según la cual busca responsabilizarse de un tema específico de su hipótesis probatoria, venga acompañada del compromiso que el mismo lleva

ínsito; éste no es otro que contar justamente con el soporte que le brinde coherencia a esta pretensión, como lo es precisamente la propia prueba.

*Cuarta:* El ofrecimiento de prueba debe implicar no sólo un criterio de concordancia con la teoría del caso en general, sino también, un deber de orden específico en relación con la disponibilidad de la prueba, ya que de nada servirá que intente acreditar su pretensión, sino se cuenta con el soporte jurídico concreto para ello.

*Quinta:* El compromiso del Tribunal para auxiliar en la presentación de los testigos radica, fundamentalmente, a virtud de la obligación de *respeto* de los Derechos Humanos de los imputados, en tanto que la defensa constituye un derecho fundamental.

*Sexta:* En lo que atañe a los medios de prueba de la parte acusadora, y señaladamente, a los órganos de prueba, al tratarse de una cuestión acorde o concomitante al ofrecimiento y desahogo de prueba para acreditar una *acusación*, su presentación debe corresponder a quien ostenta la misma, es decir, a quien tiene la carga de probar; una actividad de parte del Tribunal de ésta índole, puede ser reputada como oficiosa, y por ende, violatoria del Principio de Acusación, en tanto que implicaría una actividad de una autoridad ajena a la *litis*, que puede incidir, de manera determinante, en la acreditación de una teoría del caso.

*«El compromiso del Tribunal para auxiliar en la presentación de los testigos radica, fundamentalmente, a virtud de la obligación de respeto de los Derechos Humanos de los imputados, en tanto que la defensa constituye un derecho fundamental.»*

#### Fuentes consultadas

##### Bibliografía

- ALEXY, Robert, *El concepto y la validez del Derecho*, Ed. Gedisa, Barcelona 1994.
- HORVITZ LENNON, María Inés y LÓPEZ MASLE, Julián, *Derecho Procesal Penal Chileno*, Santiago, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, Chile 2003.
- IBÁÑEZ RIVAS, Juana María, *Artículo 8, Garantías Judiciales, Convención Americana sobre Derechos Humanos Comentada*, STEINER, Christian, URIBE, Patricia, Coord., Suprema Corte de Justicia de la Nación y Fundación Konrad Adenauer, México 2014.

AÑO V • NÚMERO 17 • NOVIEMBRE 2016

MONTERO AROCA, Juan, Información disponible en: [\[http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/2/836/28.pdf\]](http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/2/836/28.pdf), consultada en: 2016-10-27.

ROXIN, Claus, *Derecho Procesal Penal*, trad. CÓRDOBA, Gabriela E. / PASTOR, Daniel E., revisada por MAIER, Julio B.J., Editores del Puerto, Buenos Aires 2000.

### **Legislación Nacional**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Nacional de Procedimientos Penales.

*Contradicción de Tesis 293/2011*, Ministro Ponente: Arturo Zaldívar Lelo De Larrea; Acuerdo del Tribunal Pleno, correspondiente al 3 de septiembre de 2013.

### **Legislación Internacional**

Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de "San José".

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

*Caso Petruzzi y Otros contra Perú*, Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999, Serie C, No. 52.

*Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia.*, Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192.