

## LA REPOSICIÓN DEL PROCEDIMIENTO EN MATERIA PENAL (ASPECTOS PROCESALES)

José Jesús RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ\*

---

**Sumario:** Introducción; I. Proceso, procedimiento y juicio; II. El juicio en el proceso penal; III. El proceso penal ante el juicio de amparo; IV. ¿Qué visión de juicio debe privilegiarse?; Conclusión; Fuentes consultadas.

### Resumen

Para comprender las fases procesales en que ocurren las violaciones procesales en materia penal, es imprescindible distinguir los conceptos de proceso, procedimiento y juicio. Tarea que permitirá definir el lugar del juicio en el nuevo sistema penal acusatorio y precisar, cuándo se actualiza una violación a las reglas del procedimiento, en juicio, fuera de juicio o después de concluido, lo que fijará las reglas para reponer el procedimiento en algunas de las fases que conforman el proceso penal, con motivo de la apelación o del juicio de amparo en cualquiera de sus vertientes, directo o indirecto.

### Conceptos clave:

Proceso, procedimiento, juicio y violaciones procesales.

### Introducción

Con el decreto de reforma publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, el Congreso de la Unión incorporó al orden jurídico nacional<sup>1</sup> un nuevo sistema penal, denominado adversarial, en sustitución del identificado como mixto de corte inquisitivo.

En opinión de los operadores jurídicos, la incorporación del sistema penal acusatorio constituye un cambio de paradigma en el sistema penal mexicano, porque la reforma constitucional modificó sustancialmente el proceso penal y con

---

\* Licenciatura en *Derecho* por la Universidad Autónoma de San Luis Potosí; Maestría en *Derecho* por la Universidad Marista de San Luis Potosí. Se ha desempeñado como Abogado Postulante; Secretario de Juzgado de Distrito y Secretario de Tribunal Colegiado de Circuito. Actualmente es Juez de Distrito Especializado en el Sistema Penal Acusatorio, en el Centro de Justicia Penal Federal en el Estado de Nuevo León, con residencia en Cadereyta Jiménez.

<sup>1</sup> Entendido como el conjunto de sistemas -civil, penal, administrativo, etcétera-, que regulan la vida jurídica del país.

ello, incidió en derechos sustantivos como el derecho a afrontar el procedimiento penal en libertad.

Sin embargo, la propia reforma constitucional y ahora, el *Código Nacional de Procedimientos Penales* ponen de manifiesto la inercia jurídica al incorporar figuras y mecanismos propios del sistema que pretendemos dejar, por ejemplo, el auto de vinculación a proceso, considerado como reminiscencia del anterior sistema, dado que ningún otro país en su sistema acusatorio lo contempla, y con frecuencia los operadores jurídicos lo asemejamos o comparamos con el auto de formal prisión o de sujeción a proceso.

La inercia jurídica, entendida como la tendencia a conservar la práctica procesal conforme con las reglas del anterior sistema, es generalizada, puesto que todos los operadores (fiscales, defensores, asesores de víctimas y juzgadores), consciente o inconscientemente preservamos la forma de realizar los actos procesales, dada la confianza generada por los resultados obtenidos en anteriores procedimientos, y la incertidumbre derivada de la novedad de las reglas del sistema actual —que percibimos escasas o contradictorias—.

Tomar conciencia de la inercia jurídica, desde mi perspectiva, constituye una oportunidad para que los operadores den contenido a las nuevas reglas procesales, para que los procedimientos se desarrollen de

acuerdo con los principios propios del sistema adversarial. Tarea que necesariamente obliga a re-analizar la interacción del sistema penal con el de control constitucional, regulado por la Ley de Amparo; dada la eventualidad de que los actos de las autoridades penales se sometan al escrutinio de su legalidad o constitucionalidad, mediante el juicio de amparo, directo o indirecto.

En este ensayo, se analizará la necesidad de que se afiancen los conceptos de proceso, procedimiento, juicio y violaciones procesales, con la finalidad de determinar cuándo una violación procesal debe reclamarse en amparo directo o en qué caso es procedente el amparo indirecto.

### **I. Proceso, procedimiento y juicio**

A pesar de la claridad que pudieran tener los lectores sobre las diferencias de estos conceptos, es necesario retomarlos, dada su utilización como sinónimos; tendencia que se ve reflejada en la legislación, jurisprudencia, determinaciones judiciales. Incluso, hay opiniones doctrinales<sup>2</sup> que aluden a la frecuente confusión de los vocablos proceso, procedimiento y juicio.

Un aspecto más que justifica clarificar las diferencias entre estos conceptos, es su calidad de figuras jurídicas comunes en los sistemas que

---

<sup>2</sup> VIZCARRA DÁVALOS, José, *Teoría general del proceso*, Porrúa, México 2011, p. 151.

conforman el orden jurídico nacional, los que necesariamente interactúan en casos específicos; por ejemplo, los sistemas penal y constitucional convergen e interactúan cuando se reclama en el juicio de amparo (directo o indirecto) un acto de una autoridad penal, lo que exige que se esclarezca cuándo inicia el juicio en materia penal, y lleva a determinar cuáles actos deben reclamarse en el juicio de amparo indirecto y cuándo invocarse como violaciones procesales en el juicio de amparo directo.

Los vocablos en cuestión provienen del latín y corresponden a palabras polisémicas, porque pueden entenderse de varias formas, de acuerdo con el contexto en el que se utilizan, lo que frecuentemente provoca su empleo como sinónimos y obliga al intérprete a desentrañar su significación dentro del enunciado en el que se emplean.

En sentido jurídico<sup>3</sup>, el proceso es la serie de reglas que el legislador establece para que las personas acudan y gestionen la solución de sus pretensiones, unilaterales u opuestas a los intereses de otra, ante la autoridad competente.

Por ejemplo, el proceso del juicio civil está determinado por las normas que regulan la intervención de las partes y el actuar del juez ante una

controversia<sup>4</sup>; en cambio, la jurisdicción voluntaria se rige por lo preceptuado por el legislador para los casos en los que el interesado deba acudir ante la autoridad judicial, y no exista contienda de partes. Pero en ambos supuestos, las reglas a las que se deben ajustar los interesados y la autoridad constituyen el proceso.

Entonces, en materia penal el proceso lo constituyen las reglas que rigen la intervención de las partes y la actuación de las autoridades que intervienen en un “caso concreto”<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Lo que incide en las formas de los juicios, como sucede en la materia civil, en la que se pueden identificar, entre otros, ordinario, extraordinarios, tramitación especial.

<sup>5</sup> Desde un punto de vista objetivo, en cambio, el proceso penal se nos representa como un molde predispuesto al que debe adecuarse la concreta actividad de todas las personas públicas y privadas que en él intervienen. En este sentido, VÉLEZ MARICONDE nos da una acertada conceptualización cuando afirma que el proceso penal «se explica como una construcción específica del ordenamiento jurídico, para ver en él un instrumento que el Estado disciplina a fin de que sus órganos actúen la ley penal». POTISTOCK P, Edmundo, «Los sistemas procesales penales (Estudio de legislación y doctrina)», *Revista de derecho público, Universidad de Chile*, disponible en:

[<http://www.revistaderechopublico.uchile.cl/index.php/RDPU/article/viewFile/31604/33373>], consultado en: 2017-10-10.

---

<sup>3</sup> Entendido como una definición que rige para todos los sistemas que forman el orden jurídico nacional.

Por su parte, el procedimiento corresponde a la forma en la que se materializa la intervención de las partes o interesados y la actuación de la autoridad, con motivo de una petición o controversia.

En cuanto al juicio, podemos definirlo como una especie del proceso (en cuanto tiene reglas para proceder) que sirve para que la autoridad jurisdiccional resuelva una controversia entre partes.

Así, en el juicio convergen los conceptos de proceso y procedimiento, porque la normativa establece las reglas que deben respetar las partes y la autoridad ante una eventual controversia, lo que, por ser en abstracto, corresponde al proceso. En cambio, el procedimiento concurre en el juicio, una vez que se somete la controversia a la autoridad jurisdiccional, puesto que implica la materialización de la intervención de las partes y la actuación de la autoridad.

Incluso, podemos afirmar que el proceso y el procedimiento<sup>6</sup> también están presentes en el quehacer legislativo y ejecutivo del Estado, en cuanto, el primero, constituye las reglas a las que los funcionarios deben ajustar su actuación, y el segundo, cuando se materializa su

---

<sup>6</sup> De hecho, en todas las acciones que se realizan bajo reglas que establecen determinado proceder, para un resultado o finalidad, implican la coexistencia del proceso y el procedimiento.

proceder en un caso concreto. En cambio, el juicio no está presente en esas actividades.

*«...los sistemas penal y constitucional convergen e interactúan cuando se reclama en el juicio de amparo (directo o indirecto) un acto de una autoridad penal, lo que exige que se esclarezca cuándo inicia el juicio en materia penal, y lleva a determinar cuáles actos deben reclamarse en el juicio de amparo indirecto y cuándo invocarse como violaciones procesales en el juicio de amparo directo.»*

Entonces, el proceso se encuentra presente en el juicio, en tanto se conciben como reglas o directrices para someter una controversia ante la autoridad jurisdiccional, por ejemplo: los requisitos para la presentación de la demanda o la acusación en materia penal<sup>7</sup>, el plazo y forma para

---

<sup>7</sup> Considero que el juicio inicia cuando el Tribunal de Enjuiciamiento recibe el auto de apertura, como se expone en párrafos posteriores.

contestarla u oponerse, la temporalidad y formalidad para ofrecer, admitir y reproducir prueba, así como lo relativo a las maneras de su terminación. Por su parte, el procedimiento en el juicio será la forma en la que se materialice la intervención de las partes y terceros, y los actos de la autoridad.

De esta manera se puede comprender por qué, a pesar de que el proceso contemple las reglas, por ejemplo: en materia civil, para la contestación de la demanda el ofrecimiento, admisión y reproducción de prueba, la emisión de la sentencia; en el procedimiento, no se materializan necesariamente, ante la rebeldía del demandado, la omisión de las partes de ofrecer o presentar las pruebas, o por su terminación por una determinación distinta a la sentencia. Lo mismo ocurre en materia penal, porque aun cuando el *Código Nacional de Procedimientos Penales* regula la investigación de la defensa, el descubrimiento probatorio, la acusación, el ofrecimiento, admisión y reproducción de prueba, los requisitos de la sentencia; en un caso concreto, el procedimiento puede prescindir de uno o varios de esos actos, por la pasividad de la defensa, porque el fiscal desista de la acción penal o cualquier otra circunstancia. Supuestos que llevan a concluir que el procedimiento puede o no llevarse conforme con el proceso, porque dependerá de la intervención de las

partes o terceros, y de las determinaciones de la autoridad.

En este sentido, es claro que las violaciones procesales no se deben entender circunscritas al juicio, porque surgen como actos de autoridad que se apartan del proceso —entendido como el conjunto de reglas que rigen su actuar—, ya sea al emitir o ejecutar determinaciones, resoluciones o sentencias, o al permitir la intervención inadecuada de los interesados, sean parte o terceros.

La diferencia entre proceso, procedimiento y juicio, facilitan la labor interpretativa de los enunciados legislativos, ante su empleo frecuente como sinónimos.

## II. El juicio en el proceso penal

A diferencia de lo ocurrido con el sistema penal anterior, regulado principalmente por el *Código Federal de Procedimientos Penales*; en el sistema actual el artículo 211 del *Código Nacional de Procedimientos Penales* identifica claramente la investigación, la etapa intermedia y al juicio, como las fases que integran el proceso penal, entendido como el conjunto de normas que regulan la intervención de las personas y la actuación de las autoridades<sup>8</sup>, desde que se conoce el hecho penalmente relevante, hasta

---

<sup>8</sup> Sean parte o quienes, sin serlo, interactúan en el procedimiento.

que se emite la determinación que le pone fin<sup>9</sup>.

*«La investigación comprende desde el conocimiento de la autoridad del hecho penalmente relevante hasta la conclusión de la investigación complementaria; fase en la que las partes deben reunir los indicios o datos de prueba que permitan esclarecer los hechos, para que la Fiscalía determine si tal hecho debe someterse a juicio.»*

La investigación comprende desde el conocimiento de la autoridad del hecho penalmente relevante hasta la conclusión de la investigación complementaria; fase en la que las partes deben reunir los indicios o datos de prueba que permitan esclarecer los hechos, para que la

---

<sup>9</sup> A través de un criterio de oportunidad en la fase de investigación, una solución alterna, determinación de sobreseimiento o sentencia en procedimiento abreviado o en juicio.

Fiscalía determine si tal hecho debe someterse a juicio.

Por su parte, la etapa intermedia o de preparación del juicio inicia con la acusación escrita y termina con el auto de apertura a juicio; fase que tiene la finalidad de que el juez de control resuelva sobre la admisibilidad de las pruebas propuestas por las partes y depurar los hechos que deben ser materia del juicio.

Finalmente, el juicio<sup>10</sup> es la fase en la que las partes exponen su alegato de apertura, reproducen las pruebas y formulan alegato de clausura; para que, más allá de toda duda razonable, el Tribunal determine qué hecho se probó, si el acusado intervino en él; y declare si el hecho corresponde a un delito, e imponga las consecuencias jurídicas respectivas.

En apariencia, el artículo 211 del *Código Nacional de Procedimientos Penales*, contempla supuestos contradictorios, porque, a pesar de que distingue las fases del proceso penal; en el párrafo penúltimo menciona que la solicitud de citatorio a audiencia inicial, puesta a disposición del detenido ante la autoridad judicial o cuando se solicita la orden de aprehensión o comparecencia, inicia el ejercicio de la acción; y en el último párrafo señala que el “proceso” inicio con la

---

<sup>10</sup> Véase artículos 391 al 411 del *Código Nacional de Procedimientos Penales*.

audiencia inicial y termina con la sentencia firme.

Es necesario esclarecer qué significa la frase sustantivada “ejercicio de la acción penal”, para darle sentido al enunciado normativo «El proceso dará inicio con la audiencia inicial, y terminará con la sentencia firme».

La acción penal<sup>11</sup> es la facultad que tiene la Fiscalía para someter ante la autoridad judicial una controversia, con la pretensión de que se sancione a quien se declare responsable (culpable) de la conducta antijurídica.

En este sentido, el juicio inicia cuando el Tribunal de Enjuiciamiento recibe el auto de apertura, porque que corresponde al momento en el que se presenta la acusación<sup>12</sup> ante la autoridad que va a decidir sobre la pretensión del fiscal de que se sancione al acusado, a partir del hecho probado.

Considero que no puede estimarse el inicio del juicio desde la fase intermedia con la presentación de la acusación escrita del fiscal, porque el juez de control no resolverá sobre la pretensión punitiva, pues su función se limita a determinar qué

---

<sup>11</sup> TORRES DÍAZ, Luis Guillermo, *Teoría general del proceso*, Ed. Trillas, México 2013, p. 24.

<sup>12</sup> En sentido comparativo con otros procesos que rigen en materias como la civil, equivale a la presentación de la demanda ante la autoridad jurisdiccional que decidirá sobre la pretensión del actor.

hechos son materia de controversia y los medios de prueba que admite por su relevancia para demostrar aquellos en juicio; de tal manera que no resuelve sobre la pretensión del fiscal de que se sancione al acusado por que el hecho probado corresponda a determinada conducta típica, antijurídica y culpable.

Por otra parte, el juicio concluye con la sentencia de primera instancia como lo dispone la fracción III del propio artículo 211, lo que lleva a considerar que la expresión «El proceso dará inicio con la audiencia inicial, y terminará con la sentencia firme» hace referencia al procedimiento ante la autoridad judicial<sup>13</sup>, diferenciándolo de la actividad de la Fiscalía en la fase de investigación inicial; y no existe razón para estimar que desde ese momento inicie el juicio.

Entonces, bajo esa visión, el juicio inicia con la recepción del auto de apertura por el Tribunal o Juez de Enjuiciamiento, pues es el momento en el que la autoridad jurisdiccional que resolverá en definitiva conoce de la pretensión punitiva del estado.

### III. El proceso penal ante el juicio de amparo

El juicio de amparo encuentra fundamento en el artículo 107

---

<sup>13</sup> En la que debe considerarse las autoridades de primera y segunda instancia que intervienen en las distintas fases.

constitucional, donde el legislador contempló dos vertientes para su procedencia contra actos de autoridad —los juicios de amparo directo o indirecto—. Esencialmente, el juicio de amparo directo procede contra sentencias definitivas o resoluciones que pongan fin al juicio, ya sea que la violación se actualice en el dictado de ellas o que, cometida durante el procedimiento afecte las defensas del quejoso y trascienda al fallo.

Por su parte, el juicio de amparo indirecto procede contra actos de autoridad dentro de juicio cuando afectan derechos fundamentales, lo que se define como actos de imposible reparación. En la vía indirecta también se pueden reclamar los actos de autoridad fuera de juicio, ya sea porque se emitan antes de iniciar o en ejecución de la sentencia o resolución con la que culmina.

Dada la distinción constitucional sobre la procedencia de los juicios de amparo directo e indirecto, es inequívoca la obligación de acudir al juicio de amparo indirecto cuando es dictado el acto de autoridad fuera de juicio y afecta la esfera jurídica de la persona. Dada la imposibilidad de alegarlo como violación procesal dentro del juicio; puesto que nunca se llevó en él.

Sin embargo, la confusión surge de la redacción del artículo 170 de la *Ley de Amparo*, porque el legislador contempla la procedencia del juicio de amparo directo contra las sentencias definitivas y las

resoluciones que ponen fin al juicio seguido ante los tribunales judiciales (en los que se encuentran los Tribunales de Enjuiciamiento en materia penal); y luego puntualiza que, para los efectos de la Ley de Amparo, el “proceso” en materia penal comienza con la audiencia inicial ante el juez de control. Desde mi óptica, es claro que el legislador se refirió al juicio al emplear el vocablo proceso; porque lo usó como sinónimo, lo que se desprende del contexto de la expresión, pues en el párrafo viene precedida del enunciado que define que en otras materias, el juicio inicia con la presentación de la demanda.

*«El juicio de amparo encuentra fundamento en el artículo 107 constitucional, donde el legislador contempló dos vertientes para su procedencia contra actos de autoridad —los juicios de amparo directo o indirecto—. Esencialmente, el juicio de amparo directo procede contra sentencias definitivas o resoluciones que pongan fin al juicio, ya sea que la violación se actualice en el dictado de ellas o que, cometida durante el procedimiento afecte las defensas del quejoso y trascienda al fallo. Por su parte, el juicio de amparo indirecto procede contra actos de autoridad dentro de juicio cuando afectan derechos fundamentales, lo que se define como actos de imposible reparación.»*

Por otro lado, la reforma publicada el 17 de junio de 2016, acrecentó la tendencia a considerar que la etapa intermedia es parte del juicio, porque incorporó un listado indefinido de hipótesis que deben considerarse como violaciones del procedimiento en el juicio.

Es clara la discrepancia entre el *Código Nacional de Procedimientos Penales* y la *Ley de Amparo*, respecto de la concepción del juicio en materia penal, puesto que en el primer ordenamiento se define como una parte del proceso penal considerado como un todo, que abarca desde el conocimiento de la noticia criminal por parte de las autoridades encargadas de investigar los hechos penalmente relevantes, hasta que se dicta sentencia firme, lo que necesariamente lleva a considerar que el proceso penal en realidad comprende las fases de investigación, etapa intermedia, juicio y la apelación. En cambio, la *Ley de Amparo* incluye parte de la investigación y la fase intermedia en el juicio oral, al señalar que el proceso penal surge con la audiencia inicial.

#### IV. ¿Qué visión de juicio debe privilegiarse?

La dicotomía legislativa impone determinar qué concepción del juicio penal debe privilegiarse, porque la solución que se adopte definirá las violaciones procesales que pueden estudiarse al resolver en el juicio de amparo directo que se promueva

contra una sentencia definitiva en materia penal; y cuáles deben impugnarse en el amparo indirecto.

*«Es clara la discrepancia entre el Código Nacional de Procedimientos Penales y la Ley de Amparo, respecto de la concepción del juicio en materia penal, puesto que en el primer ordenamiento se define como una parte del proceso penal considerado como un todo, que abarca desde el conocimiento de la noticia criminal por parte de las autoridades encargadas de investigar los hechos penalmente relevantes, hasta que se dicta sentencia firme, lo que necesariamente lleva a considerar que el proceso penal en realidad comprende las fases de investigación, etapa intermedia, juicio y la apelación. En cambio, la Ley de Amparo incluye parte de la investigación y la fase intermedia en el juicio oral, al señalar que el proceso penal surge con la audiencia inicial.»*

La visión guiada por la *Ley de Amparo* concibe el juicio en materia penal desde el momento en el que se judicializa la investigación —audiencia inicial—; por lo que divide las violaciones procesales en *actos intraprocesales*<sup>14</sup>, porque no inciden en derechos fundamentales de manera directa, por lo que su trascendencia a la esfera jurídica de la persona depende del sentido del fallo, por lo que su legalidad debe analizarse en el juicio de amparo directo; y actos de imposible reparación, definidos como aquellos que afectan de manera inmediata derechos fundamentales de las personas que intervienen en el juicio, por lo que deben impugnarse en el juicio de amparo indirecto.

Esta concepción responde a los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en especial de la Primera Sala, que consideró al auto de formal prisión como inicio del juicio en el anterior sistema penal. Ejemplo

---

<sup>14</sup> Tesis XV.3o.9 P (10a.), de la Décima Época, sostenida Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 2932, Libro 45, Agosto de 2017, Tomo IV, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2015001, bajo el rubro: MEDIOS DE PRUEBA OFRECIDOS EN LA ETAPA INTERMEDIA DEL PROCESO PENAL ACUSATORIO Y ORAL. CONTRA EL AUTO DEL JUEZ DE CONTROL QUE LOS ADMITE, ES IMPROCEDENTE EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO.

de ello es la jurisprudencia en la que se señala<sup>15</sup>:

AUTO DE FORMAL PRISIÓN. EN LA SENTENCIA QUE CONCEDE EL AMPARO EN SU CONTRA PUEDE RESERVARSE PLENITUD DE JURISDICCIÓN A LA AUTORIDAD RESPONSABLE PARA QUE RECLASIFIQUE EL DELITO POR EL CUAL SE EJERCIÓ LA ACCIÓN PENAL.

Conforme al artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, corresponde a la autoridad judicial, a través del auto de formal prisión, clasificar los hechos ante ella consignados y determinar qué delitos configuran, por lo que también está facultada para cambiar la clasificación del delito, esto es, modificar aquel por el que se ejerció la acción penal, y sujetar a proceso al acusado por otro, con base en el cual se normará la instrucción, siempre y cuando no se varíen los hechos de la acusación. Es decir, la Norma Fundamental prohíbe la modificación de la sustancia de los

---

<sup>15</sup> Tesis 1a./J. 3/2008, de la Novena Época, sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 151, Febrero de 2008, Tomo XXVII, del SJF y su Gaceta, el número de registro 170391, bajo el rubro: AUTO DE FORMAL PRISIÓN. EN LA SENTENCIA QUE CONCEDE EL AMPARO EN SU CONTRA PUEDE RESERVARSE PLENITUD DE JURISDICCIÓN A LA AUTORIDAD RESPONSABLE PARA QUE RECLASIFIQUE EL DELITO POR EL CUAL SE EJERCIÓ LA ACCIÓN PENAL.

hechos, pero no su apreciación técnica o su denominación legal. Ahora bien, la concesión del amparo contra el auto de formal prisión, por no haberse acreditado el cuerpo del delito o la probable responsabilidad del indiciado, trae consigo la declaratoria de invalidez de dicho auto, por lo que, formalmente, ya no estará sujeto a la etapa procedimental de la instrucción y será indispensable que la autoridad responsable defina su situación jurídica, pudiendo presentarse dos hipótesis: que aquélla reclasifique el delito por el cual se dictó **el primer auto de formal prisión y se inicie el juicio por el ilícito cometido, en cumplimiento al artículo 19 mencionado**, o bien, que no esté en condiciones de hacerlo porque ello implicaría variar los hechos materia de la consignación, en cuyo caso podrá dictar un auto de libertad por falta de elementos para procesar, con las reservas de ley. Por tanto, en la sentencia que concede el amparo contra el auto de formal prisión dictado incorrectamente el juzgador puede reservar plenitud de jurisdicción a la autoridad responsable para que, en su caso, reclasifique el delito por el cual se ejerció la acción penal y se continúe la instrucción, pues dicha facultad de reclasificación no se fundamenta en una declaratoria judicial, sino en el indicado precepto constitucional; sin que con ello se agrave la situación del inculcado, porque la autoridad de amparo no vincula a la responsable

a dictar un nuevo auto de formal prisión, debidamente fundado y motivado, sino que sólo reconoce la posibilidad de reclasificar el delito. [Lo resaltado es propio].

En una perspectiva basada en el *Código Nacional de Procedimientos Penales*, se concibe al juicio oral como una parte del proceso penal, a partir del auto de apertura hasta la sentencia de primera instancia, lo que necesariamente implica que los actos de autoridad anteriores se emiten o materializan fuera del juicio, pues la investigación y la etapa intermedia son fases preparatorias, de manera que la vía para su control constitucional será el juicio de amparo indirecto, e indefectiblemente conlleva a la imposibilidad de que las violaciones procesales en estas fases, puedan invocarse en el amparo directo, porque este medio de control constitucional sólo puede ocuparse de las violaciones procesales acaecidas en el juicio oral, lo que impediría reponer fases como la etapa intermedia.

En mi opinión, la segunda visión es la que debe acogerse, porque responde al paradigma del sistema penal vigente, y la primera obedece a una reminiscencia del sistema anterior.

La concepción del sistema penal actual identifica al juicio con la garantía central del procedimiento penal, porque la investigación y la etapa intermedia son fases previas, en

las que se desarrollan actos para su preparación, dado que en la investigación las partes buscan la verdad, y aun cuando el juez de control interviene, su actividad se limita a verificar que en su desarrollo se respeten los derechos fundamentales del investigado, y víctima u ofendido. En cuanto a la fase intermedia su función se ciñe a verificar que las partes conozcan la información obtenida por su contrario —descubrimiento probatorio— a depurar los hechos y pruebas que por su relevancia deban someterse al juicio, al aprobar los acuerdos probatorios y pronunciarse sobre la pertinencia de los medios probatorios que deben reproducirse. Esto indica que el juez ha dejado de ser un instructor, porque la información no se recopila ante él para resolver, y el tribunal o juez de enjuiciamiento no debe haber intervenido en las audiencias preliminares.

Este enfoque del juicio como la garantía central del proceso penal, y de la investigación y etapa intermedia como fases previas, se ajusta a lo dispuesto por el artículo 20 constitucional, donde el legislador precisó que los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación deben observarse también en las audiencias preliminares al juicio. Esta idea, necesariamente identifica la investigación y la etapa intermedia como fases preliminares.

*«En una perspectiva basada en el Código Nacional de Procedimientos Penales, se concibe al juicio oral como una parte del proceso penal, a partir del auto de apertura hasta la sentencia de primera instancia, lo que necesariamente implica que los actos de autoridad anteriores se emiten o materializan fuera del juicio, pues la investigación y la etapa intermedia son fases preparatorias, de manera que la vía para su control constitucional será el juicio de amparo indirecto, e indefectiblemente conlleva a la imposibilidad de que las violaciones procesales en estas fases, puedan invocarse en el amparo directo, porque este medio de control constitucional sólo puede ocuparse de las violaciones procesales acaecidas en el juicio oral, lo que impediría reponer fases como la etapa intermedia.»*

En este sentido, es válido acudir al artículo 20 constitucional, para resolver sobre la preeminencia de la concepción del juicio penal como parte central de todo el proceso y las fases anteriores como preparatorias de él; porque, para resolver sobre una situación jurídica concreta, la autoridad judicial debe aplicar, en primer lugar, la Constitución; luego la ley<sup>16</sup>.

*«... si el sistema penal acusatorio debe regirse por lo dispuesto en el artículo 20 constitucional y el Código Nacional de Procedimientos Penales, es dable considerar inaplicables las disposiciones de la Ley de Amparo, en cuanto conciben el juicio penal desde la audiencia inicial, lo que puede invocarse por el quejoso en el juicio de amparo respectivo, o determinado por el juez de distrito o tribunal colegiado en su caso, acorde a los criterios de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.»*

---

<sup>16</sup> «El juez debe aplicar, en primer término, la Constitución Nacional; luego la ley procesal y cuando ocurra negocio que no pueda resolverse por las palabras o por el espíritu de la ley, acudirá a los principios jurídicos de la legislación vigente en la materia, y en defecto de ella, a los principios generales del Derecho.» VIZCARRA DÁVALOS, José, *op. cit.*, p. 13.

Por otra parte, si el sistema penal acusatorio debe regirse por lo dispuesto en el artículo 20 constitucional y el *Código Nacional de Procedimientos Penales*, es dable considerar inaplicables las disposiciones de la *Ley de Amparo*, en cuanto conciben el juicio penal desde la audiencia inicial, lo que puede invocarse por el quejoso en el juicio de amparo respectivo, o determinado por el juez de distrito o tribunal colegiado en su caso, acorde a los criterios de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis 2a. XCIX/2017 (10a.)<sup>17</sup>.

RECURSO DE REVISIÓN. Reglas para impugnar las disposiciones de la Ley de Amparo.

Cuando en un recurso de revisión se impugne la constitucionalidad de algún precepto de la Ley de Amparo, no debe tenerse como acto reclamado destacado, en razón de que, en atención a que el juicio de amparo es un medio de control constitucional, sólo a través de él o de los recursos que existen en su ley reglamentaria pueden hacerse valer esos aspectos pero de manera

---

<sup>17</sup> Tesis 2a. XCIX/2017 (10a.), de la Décima Época, sostenida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 1445, Libro 43, Junio de 2017, Tomo II, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2014521, bajo el rubro: RECURSO DE REVISIÓN. REGLAS PARA IMPUGNAR LAS DISPOSICIONES DE LA LEY DE AMPARO.

accesoria o secundaria a la cuestión principal, consistente en analizar la constitucionalidad de los actos reclamados destacados de las autoridades responsables que motivaron el ejercicio de la acción constitucional. Por ello, tampoco debe llamarse a juicio a las autoridades legislativas que expidieron la ley indicada ni, en su caso, reponer el procedimiento del juicio para tal efecto. De esa forma, la potencial inconstitucionalidad o inconventionalidad de un precepto de dicha legislación sólo implica que se inaplique al caso concreto y que trascienda a la sentencia de amparo respectiva, dependiendo de la regulación normativa que establezca y del vicio de inconstitucionalidad que se advierta; en caso contrario, la validez constitucional y convencional del precepto impugnado conlleva que se siga aplicando en el caso concreto. Finalmente, el pronunciamiento respecto a la constitucionalidad o convencionalidad del artículo, por tratarse de una cuestión accesoria o secundaria, no tiene por qué verse reflejado en un punto resolutivo de la sentencia de amparo respectiva.

Esta visión es acorde al garantismo que rige el sistema adversarial, porque incorpora los mecanismos de control constitucional de acuerdo con las fases del proceso penal, permitiendo que se analicen las decisiones de la autoridad en cada una de ellas, por ejemplo: en la audiencia intermedia se debate sobre

la pertinencia de los medios de prueba, con la intención de que el juez de control determine los que deben reproducirse en el juicio oral, de tal manera que su inadmisión incide de inmediato en el interés de la parte de que llegue a juicio, y afecta su derecho a un adecuado procedimiento en el juicio, pues se le impide reproducir la prueba ante el Tribunal de Enjuiciamiento; porque, con independencia de la convicción que pueda generar, tiene derecho a que el juez perciba en el juicio las pruebas que se consideran pertinentes, lo que hace necesario el control constitucional de esa decisión, mediante el juicio de amparo indirecto.

Estimar que la determinación que confirma la inadmisión de la prueba en la etapa intermedia debe considerarse como una violación procesal que debe invocarse como agravio en el juicio de amparo directo, una eventual concesión, puede contrariar el principio de pronta impartición de justicia, pues tendría el efecto de reponer la fase intermedia lo que conlleva la celebración de una nueva audiencia de juicio, con la eventual predisposición o contaminación de testigos, peritos e incluso de las partes, pues conocen la estrategia y el comportamiento que cada uno adoptó en el juicio anterior, lo que puede brindar una ventaja indebida a alguna de las partes.

*«Estimar que la determinación que confirma la inadmisión de la prueba en la etapa intermedia debe considerarse como una violación procesal que debe invocarse como agravio en el juicio de amparo directo, una eventual concesión, puede contrariar el principio de pronta impartición de justicia, pues tendría el efecto de reponer la fase intermedia lo que conlleva la celebración de una nueva audiencia de juicio, con la eventual predisposición o contaminación de testigos, peritos e incluso de las partes, pues conocen la estrategia y el comportamiento que cada uno adoptó en el juicio anterior, lo que puede brindar una ventaja indebida a alguna de las partes.»*

Diversa complicación presenta la concesión del amparo para el efecto de que se desahogue solamente la prueba inadmitida y el juez de enjuiciamiento dicte nueva sentencia; porque se contravendrían los principios de concentración, continuidad e intermediación que rigen

en el juicio oral penal; porque, el juez podría acudir a los registros de audio y video para constatar la reproducción de la prueba para resolver.

Otro escenario que puede surgir ante esta hipótesis de concesión de amparo, sería que otro juez actúe al dar cumplimiento a la sentencia y deba examinar los registros; esto ante la imposibilidad de que el juez primigenio, por cualquier causa (cambio de adscripción, muerte, por ejemplo), no pueda presidir la prueba a reproducir.

### **Conclusión**

Las violaciones procesales cometidas en la investigación y en la etapa intermedia, deben impugnarse en el juicio de amparo indirecto que se promueva contra los actos de autoridad que perjudiquen al quejoso; y sólo las acaecidas en el juicio oral deben invocarse en el juicio de amparo que se inste contra la sentencia definitiva; sin posibilidad de reponer más allá de la recepción del auto de apertura por el tribunal de enjuiciamiento.

### **Fuentes consultadas**

#### **Bibliografía**

POTISTOCK P, Edmundo, «Los sistemas procesales penales (Estudio de legislación y doctrina)», *Revista de derecho público, Universidad de Chile*, disponible en:

[<http://www.revistaderechopublico.uchile.cl/index.php/RDPU/article/viewFile/31604/33373>],

consultado en: 2017-10-10.

TORRES DÍAZ, Luis Guillermo, *Teoría general del proceso*, Ed. Trillas, México 2013.

VIZCARRA DÁVALOS, José, *Teoría General del Proceso*, Porrúa, México 2011.

### **Legislación Nacional**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Tesis XV.3o.9 P (10a.), de la Décima Época, sostenida Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 2932, Libro 45, Agosto de 2017, Tomo IV, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2015001, bajo el rubro: MEDIOS DE PRUEBA OFRECIDOS EN LA ETAPA INTERMEDIA DEL PROCESO PENAL ACUSATORIO Y ORAL. CONTRA EL AUTO DEL JUEZ DE CONTROL QUE LOS ADMITE, ES IMPROCEDENTE EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO.

Tesis 2a. XCIX/2017 (10a.), de la Décima Época, sostenida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 1445, Libro 43, Junio de 2017, Tomo II, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2014521, bajo el rubro: RECURSO DE REVISIÓN. REGLAS PARA IMPUGNAR LAS DISPOSICIONES DE LA LEY DE AMPARO.

Tesis 1a./J. 3/2008, de la Novena Época, sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 151, Febrero de 2008, Tomo XXVII, del SJF y su Gaceta, el número de registro 170391, bajo el rubro: AUTO DE FORMAL PRISIÓN. EN LA SENTENCIA QUE CONCEDE EL AMPARO EN SU CONTRA PUEDE RESERVARSE PLENITUD DE JURISDICCIÓN A LA AUTORIDAD RESPONSABLE PARA QUE RECLASIFIQUE EL DELITO POR EL CUAL SE EJERCIÓ LA ACCIÓN PENAL.

Código Nacional de Procedimientos Penales.

Ley de Amparo.