

# **La Defensa Adecuada en Materia Penal en México**

*Omar Lenin Luna Osorio*

# **La Defensa Adecuada en Materia Penal en México**

*Omar Lenin Luna Osorio*

“Nuevo Sistema de Justicia Penal y Derechos Humanos” es una de las tres líneas de investigación del proyecto Calidad de la Justicia y la Implementación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio de Jurimetría, que es posible gracias al generoso apoyo de

# MacArthur Foundation

Diseño de la portada y diseño editorial:



Seenka Kuali

Este estudio y su publicación ha sido posible gracias al generoso apoyo de la Fundación MacArthur

D. R. © 2015; Jurimetría Iniciativas para el Estado de Derecho A. C.  
Felix Mendelson 5309-4, La Estancia, C.P. 45030  
Zapopan, Jalisco  
[www.jurimetria.org](http://www.jurimetria.org)

ISBN en trámite

# Presentación

La reforma constitucional de 2008 que restableció el sistema acusatorio en materia penal implica quizá la mayor transformación del sistema de justicia en más de cien años.

En estos procesos revolucionarios siempre sobrevienen la interacción entre la legislación, su interpretación, su aplicación y los criterios judiciales y constitucionales; ajustes, adecuaciones normativas o de procedimientos, que derivarán en un “efecto neto” de la reforma en cada jurisdicción.

Los propósitos y objetivos de la reforma son varios y todos muy ambiciosos; la reforma es muy amplia y toca prácticamente todos los ámbitos del sistema penal mexicano; muchos actores públicos y algunos privados serán protagonistas y destinatarios de la reforma y magnitud de los cambios hacen coincidir a la mayoría de los analistas en que se trata de un cambio cultural.

Se pueden destacar los siguientes objetivos de la reforma:<sup>1</sup>

1. Transparencia en el proceso. Arraigo de los rasgos y las prácticas del Sistema Acusatorio, con audiencias públicas y orales.
2. Respeto a los Derechos de las víctimas, ofendidos por el delito y otros participantes en el proceso.
3. Respeto a los Derechos de los imputados.
4. Racionalizar el uso de las sanciones penales y reducir la impunidad, particularmente en los delitos de mayor impacto social.
5. Mayor capacidad de respuesta y eficiencia de las organizaciones del sistema de justicia penal.
6. Desarrollo organizacional y fortaleza institucional de las entidades del sistema de justicia penal.

---

<sup>1</sup> “Avnce y seguimiento de la operación del Nuevo Sistema de Justicia Penal de Corte Acusatorio en México”, en *La Nueva Justicia Penal*, Centro de Estudios Carbonell, Miguel Carbonell, Eduardo Ferrer Mac- Gregor, Carlos Pelayo y Guillermo Zepeda, México 2016, 228 pp., pp. 13-64.

## 7. Recuperar la confianza pública en las autoridades encargadas de la seguridad ciudadana y la justicia penal.

En el proyecto de seguimiento y evaluación de la reforma penal de Jurimetría, auspiciado por la Fundación Mac Arthur se hace un análisis de cada uno de estos siete objetivos; sin embargo, hay temas como la Defensa Adecuada, las buenas prácticas que operan en varias entidades federativas, la prisión preventiva en el Nuevo sistema de Justicia Penal (NSJP), que representan una relevancia estratégica para el arraigo del modelo acusatorio en nuestro país.

La monografía que aquí se presenta, obra del Mtro. Omar Lenin Luna Osorio, Coordinador de Proyectos de Jurimetría, aborda el Derecho a la Defensa Adecuada, en el que aborda tanto desde el punto de vista del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, análisis doctrinal y legal; así como brindando alguna evidencia empírica sobre la operación de las defensorías públicas.

El debido proceso constituye un límite a la actividad del Estado como una de las garantías judiciales mínimas contenidas en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de tal suerte que la sentencia que se llegue a emitir sea tanto válida como justa, de allí la necesidad de que todas las personas puedan hacer valer sus derechos en condiciones de igualdad procesal.

Para contar con esa igualdad procesal, tratándose de los imputados, es menester que cuenten con una defensa, de lo contrario el resto del proceso será inútil pues no existirá un contrapeso a la actuación de las autoridades y, no se generara confianza sobre ninguna de las partes que intervienen en él.

Como ha reconocido Luigi Ferrajoli, la Defensa adecuada es un metaderecho y una metagarantía, pues “la falta de defensa, termina por tornar inútil, de hecho, todas las otras garantías del proceso justo”. De igual forma el jurista italiano refiere que “la defensa pública realiza el principio de la paridad entre acusación y defensa así como el principio conexo de un efectivo contradictorio”, condición indispensable del modelo acusatorio.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> Ferrajoli, Luigi, “Los fundamentos del Instituto de la Defensa Pública” [conferencia pronunciada en el II Congreso Nacional de la Defensa Pública de República Dominicana, Santo Domingo, el 15 de Julio de 2008], en *La Garantía de acceso a la justicia: aportes empíricos y conceptuales*,. BIRGIN, Haydée y Natalia, GHERARDI (coordinadoras), Editorial Fontamara, 2da ed., México 2012, pp. 75-84. Cita de p. 77.

La defensa adecuada incluye el derecho que tienen las personas a ser informadas de que deben contar con un abogado a partir del momento en que son detenidos, a ser asistido por el defensor de su elección o por uno de oficio, a poder comunicarse con él de manera libre y confidencial y a contar de todos los medios para su defensa.

Los Principios Básicos sobre la Función de los Abogados indica que: “Todas las personas, cuando no dispongan de abogado, tendrán derecho, siempre que el interés de la justicia así lo demande, a que se le asignen abogados con la experiencia y competencia que requiere el tipo de delito de que se trata a fin de que les presten asistencia jurídica eficaz y gratuita, si carece de medios suficientes para pagar sus servicios” (Principio 6); y que los abogados “... procurarán apoyar los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos por el derecho nacional e internacional, y en todo momento actuarán con libertad y diligencia...” (Principio 14). Principios que fueron recogidos en el artículo 20, inciso b, fracción VIII, en relación con el 1 de la Constitución mexicana.

El derecho a ser asistido por un defensor del Estado se garantiza mediante las defensorías públicas, las que deben contar con recursos suficientes que permitan el desempeño de sus funciones de manera expedita, es decir, de preparar una defensa adecuada sin que exista barreras que la impidan o limiten.

De igual manera la Defensa Adecuada es un pilar de la legitimidad de las instituciones del sistema penal, así como de la credibilidad de sus operadores, al ser garante del interés público plasmado en la Constitución de que “el proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen” (artículo 20 constitucional, apartado A, fracción primera).

La reforma constitucional de junio de 2008 plasmó el amplio espectro del Derecho a la Defensa Adecuada, así como a una de sus principales garantías: un sistema de defensa pública, profesional y efectiva. Fortalece la defensa, no sólo con sus componentes de ofrecimiento de pruebas exhaustivamente y acceso a la información de la investigación, sino mediante mecanismos organizacionales que aporten a su eficacia:

## OBJETIVOS

Mejorar la defensa del imputado (Diputados, 2007, p. 18).

“...se propone eliminar la "persona de confianza" y garantizar el derecho a una defensa adecuada por abogado” (Diputados, 2007, p. 18).

“...garantizar el derecho a una defensa adecuada por abogado. Para consolidar tal objetivo y que exista igualdad de condiciones [entre ministerio público y defensa]” (Diputados, 2007, p. 18).

“Por ello, esta institución de defensa deberá ser de calidad, con personal profesional, capacitado, de carrera y con un ingreso

## MECANISMOS

“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 comparencia de las personas cuyo testimonio solicite, en los términos que señale la ley” (Artículo 20 constitucional, apartado A, fracción IV).

La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal. Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente” (Artículo 20 constitucional, apartado A, fracción V).

“Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

“El imputado y su defensor tendrán acceso a los registros de la investigación cuando el primero se encuentre detenido y cuando pretenda recibirse declaración o entrevistarlos. Asimismo, antes de su primera comparencia ante juez podrán consultar dichos registros, con la oportunidad debida para preparar la defensa. A partir de este momento no podrán mantenerse en reserva las actuaciones de la investigación, salvo los casos excepcionales expresamente señalados en la ley cuando ello sea imprescindible para salvaguardar el éxito de la investigación y siempre que sean oportunamente revelados para no afectar el derecho de defensa” (Artículo 20 constitucional, apartado A, fracción VI).

“Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención.

total igual al de los ministerios públicos, que tenga la misión de defender a cabalidad a la población que así lo solicite y la visión de ser el garante del respeto de los derechos de las personas en controversias con otros individuos o en conflicto con la ley". (Diputados, 2007, p. 30).

"Ésta es una forma eficaz de garantizar el acceso de la población a la justicia, atendiendo las desigualdades de la sociedad mexicana, en la que un alto porcentaje se encuentra sometido a la pobreza extrema y con la finalidad de que se garantice, por parte del Estado, que los servicios jurídicos en defensa de los más débiles sean de calidad" (Diputados, 2007, p. 30).

Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera" (Artículo 20 constitucional, apartado A, fracción VII).

"La Federación, los Estados y el Distrito Federal garantizarán la existencia de un servicio de defensoría pública de calidad para la población y asegurarán las condiciones para un servicio profesional de carrera para los defensores. Las percepciones de los defensores no podrán ser inferiores a las que correspondan a los agentes del Ministerio Público" (Artículo 17 constitucional, párrafo 6°).

El texto que se presenta proporciona al lector, de una manera clara y completa, los beneficios y los obstáculos existentes en la aplicación de la norma, y detalla cuál debe ser la participación de los abogados defensores durante el proceso, se exponen los derechos del imputado y las obligaciones del abogado defensor y las autoridades encargadas de administrar justicia, vinculados con la defensa adecuada.

Se evidencia que la defensa permite un verdadero acceso a la justicia, garantiza el debido proceso y, por lo tanto, se trata de una garantía judicial, por lo que la carencia de aquella impide la existencia de la propia justicia, en donde una defensa inadecuada tampoco debe considerarse defensa.

Jurimetría Iniciativas para el Estado de Derecho Asociación Civil fue conformado por un grupo interdisciplinario de profesionales comprometidos con impulsar el conocimiento, el análisis, la crítica y la propuesta en torno a los desafíos del Estado de derecho y el Desarrollo con equidad.

Hemos incursionado en temas del impacto del sistema legal en el desarrollo y en la desigualdad; el acceso a la justicia; Derechos Humanos; la agenda de la reforma judicial; diagnósticos y análisis costo-beneficio de áreas e instituciones

específicas del sistema legal; el sistema penal y sus diversas fases y operadores; así como el Nuevo Sistema de Justicia Penal de Corte Acusatorio.

Estas tareas las realizamos de manera interdisciplinaria, con énfasis en la investigación empírica y el análisis sociológico y de políticas públicas.

Nuestra misión es Consolidarnos como un Think tank dedicado a impulsar el fortalecimiento del Estado de derecho y el empoderamiento ciudadano en México. En lo que se refiere al Sistema de Justicia Penal, desarrollar diagnósticos, indicadores de seguimiento, buenas prácticas y evaluación de la efectividad de la política criminal y del sistema de Justicia Penal y su reforma, así como el respeto a los Derechos Humanos y la seguridad ciudadana en México.

En nuestra agenda de investigación hemos contado con el generoso apoyo de la Fundación Mac Arthur en el que ha sido posible el desarrollo del proyecto Monitoreo y Mejores Prácticas del Nuevo Sistema de Justicia Penal en México, que tiene como uno de sus ejes evaluar el impacto del nuevo sistema en la eficacia de los Derechos Humanos. El texto que aquí se presenta aborda un derecho fundamental, como ya se ha apuntado una Metagarantía.

Junto con otros estudios desarrollados por profesionales de Jurimetría sobre defensa pública (en el que se reconoce de igual modo el apoyo de la Fundación MacArthur)<sup>3</sup> este estudio busca ser una aportación a la discusión y el análisis social de este derecho fundamental, esperando que su plena eficacia en México consolide la vigencia de un auténtico sistema acusatorio con equilibrio entre órgano acusador y defensa sólidos.

Contribuir a un análisis y una propuesta informados en este tema sería una gran satisfacción.

**Guillermo Raúl Zepeda Lecuona**  
**Director de Jurimetría Iniciativas para el Estado de Derecho**  
**A.C.**

---

<sup>3</sup> PERAZA ROSAS, Carmen Selene, *Diagnóstico de las Defensorías Públicas Estatales en México. Comité para la Evaluación y Seguimiento de la Implementación del NSJP de Corte Acusatorio*. DÍAZ SANTANA, Héctor Marcos, y ZEPEDA LECUONA, Guillermo Raúl (coords. Ed.), México, 2016. 113pp. Y Jiménez Rodríguez, Paola Guadalupe, “La defensoría pública estatal en el Nuevo Sistema de Justicia Penal en México”, en *Análisis de las Estadísticas en materia penal con particular énfasis en la operación en el Nuevo Sistema de Justicia Penal*, INEGI-SETEC., 2016, pp. 178-204. En preparación editorial.

# ÍNDICE

## DEFENSA ADECUADA

### PRESENTACIÓN

Guillermo Raúl Zepeda Lecuona ..... 1

### 1. LA DEFENSA PENAL

1.1. Introducción ..... 13

### 2. EL DERECHO A LA DEFENSA ADECUADA

2.1. Su connotación ..... 19

2.2. La reforma constitucional que introduce el sistema penal acusatorio en México; la corte interamericana sobre derechos humanos y la defensa adecuada ..... 21

2.3. Componentes del derecho a la defensa adecuada ..... 25

2.3.1. Derecho del imputado a que la defensa se ejerza desde que inicia la investigación en su contra ..... 30

2.3.2. Derecho del imputado a la defensa material ..... 31

2.3.3. Derecho del imputado a ser informado de la acusación ..... 32

2.3.4. Derecho del imputado a rendir su primera declaración asistido de un abogado ..... 34

2.3.5. Derecho del imputado a ser defendido por un defensor de confianza ..... 36

2.3.6. Derecho del imputado a que la defensa sea efectiva y no meramente formal ..... 37

2.3.6.1. Entrevistar al imputado ..... 38

2.3.6.2. Asesorar al imputado sobre la naturaleza y las consecuencias jurídicas de los hechos punibles atribuidos ..... 39

2.3.6.3. Analizar las constancias que obren en la carpeta de investigación y las de la defensa ..... 39

2.3.6.4. Presentar los argumentos necesarios que el caso amerite ..... 41

2.3.6.5. Promover la exclusión de los datos o medios de prueba que revistan nulidad o recabados con violación de derechos fundamentales ..... 42

# ÍNDICE

## DEFENSA ADECUADA

2.3.6.6. Tener la participación activa que la audiencia de juicio requiera	43
2.3.6.7. Mantener informado al imputado sobre el desarrollo y seguimiento del procedimiento o juicio	43
2.3.6.8. Solicitar o intervenir en los procedimientos especiales	44
2.3.7. Derecho del imputado a tener acceso él y su defensa a los registros de la investigación, así como a obtener copia gratuita de los mismos	45
2.3.8. Derecho del imputado a que se le reciban los medios de prueba que ofrezca, concediéndole el tiempo necesario para tal efecto y auxiliándole para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite	46
2.3.9. El derecho del imputado de ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete	47
2.3.10. Derecho del imputado sobre la asistencia consular	48
2.3.11. Derecho del imputado a no ser expuesto a los medios de comunicación	49
2.3.12. Derecho del imputado a interponer los recursos, incidentes, y el juicio de amparo correspondientes	50

### 3. LA DEFENSORÍA PÚBLICA

3.1. Retos de la defensoría pública	55
3.1.1. Profesionalización	55
3.1.1.1. Perfil	55
3.1.1.2. Capacitación	56
3.1.2. Infraestructura	56
3.1.2.1. Aspectos económicos	56
3.1.2.2. Recursos administrativos, materiales y técnicos	57
3.1.2.3. Carga de trabajo	58

# ÍNDICE

## DEFENSA ADECUADA

### 4. ALGUNAS ACTUACIONES DE LA DEFENSA EN EL NSJP QUE DAN CUMPLIMIENTO AL DERECHO A LA DEFENSA ADECUADA

4.1 Debido proceso .....	63
4.2 Actuaciones de la defensa en las etapas del NSJP .....	63
4.2.1 Etapa de investigación .....	65
4.2.1.1 Apertura de audiencia .....	69
4.2.1.2 Individualización de las partes .....	70
4.2.1.3 Verificación de conocimiento de derechos constitucionales y legales .....	70
4.2.1.4 Calificación de la detención .....	71
4.2.1.5 Formulación de la imputación .....	72
4.2.1.6 Oportunidad de declarar .....	73
4.2.1.7 Plazo constitucional .....	74
4.2.1.8 Desahogo de medios de prueba .....	74
4.2.1.9 Vinculación a proceso .....	75
4.2.1.10 Medidas cautelares .....	76
4.2.1.11 Declaración del plazo para el cierre de la investigación .....	77
4.2.1.12 Derecho de uso de la palabra .....	77
4.2.1.13 Cierre de audiencia .....	78
4.2.2 Etapa intermedia .....	79
4.2.2.1 Fase escrita .....	79
4.2.2.2 Fase oral (audiencia intermedia) .....	82
4.2.2.2.1 Apertura de audiencia .....	83
4.2.2.2.2 Individualización de las partes .....	83
4.2.2.2.3 Verificación de conocimiento de derechos constitucionales y legales .....	83

# ÍNDICE

## DEFENSA ADECUADA

4.2.2.2.4 Exposiciones respecto a la acusación .....	83
4.2.2.2.5 Resuelve sobre incidencias y excepciones .....	83
4.2.2.2.6 Establecimiento de acuerdo probatorio .....	84
4.2.2.2.7 Cerciorarse de haber cumplido con el descubrimiento .....	84
4.2.2.2.8 Exclusión de medios de prueba .....	84
4.2.2.2.9 Derecho de uso de la palabra de la defensa .....	85
4.2.2.2.10 Dictado de auto de apertura a juicio y cierre de audiencia .....	85
4.2.3 Etapa de juicio oral .....	85
4.2.3.1 Apertura a audiencia, individualización de las partes y la verificación de conocimiento de derechos constitucionales y legales .....	86
4.2.3.2 Verificación de los asistentes y de la existencia de las cosas que deban exhibirse en la audiencia .....	87
4.2.3.3 Establecimiento de las acusaciones y los acuerdos probatorios .....	87
4.2.3.4 Alegatos de apertura .....	87
4.2.3.5 Desahogo de medios de prueba .....	87
4.2.3.6 Alegatos de la clausura .....	88
4.2.3.7 Derecho del uso de la palabra a la defensa y cierre del debate .....	89
4.2.3.8 Emisión de fallo y cierre de la audiencia .....	89
4.3 Actuación de la defensa en procedimientos diversos .....	90

## 5. CONCLUSIONES GENERALES

## BIBLIOHEMEROGRAFÍA

# LA **DEFENSA** PENAL

---



## 1.1 Introducción

Al hablar del estado de derecho, tenemos que referirnos a la sujeción de la actuación de las autoridades al marco jurídico vigente. No obstante lo anterior, el carácter axiológico que le viene aplicable a ese estado, debe ser precisamente, el de un sistema democrático porque solamente dentro de uno de estas características, es que se da el respeto a los derechos fundamentales. Por su parte encontramos como derecho fundamental, lo concerniente al debido proceso, en el que cobra especial relevancia la existencia de la defensa, como elemento que sirve de contrapeso a la actuación del órgano de la acusación, esto es al despliegue de actividades que el Ministerio Público lleva a cabo en aras del esclarecimiento de los hechos. La relación del Derecho a la Defensa, con los elementos antes enunciados se puede advertir en la siguiente gráfica:

**Gráfica 1. Interrelación del Derecho a la Defensa con elementos que cobran relevancia en el sistema de Justicia Penal**



Históricamente ha quedado establecido que el derecho a la defensa se posibilita con mayor preeminencia en los sistemas de corte acusatorio y que entre sus objetivos, se encuentra el hacer efectivos principios como la contradicción y la inmediación en el nacimiento de la prueba que sirva de sustento para la toma de decisiones por parte del órgano jurisdiccional.

Al ser el derecho penal, el elemento de mayor intromisión a la esfera jurídica de las personas, la defensa cobra vigencia como mecanismo que permitirá un proceso justo, pero también, para que el arbitrio de la autoridad no se traduzca en arbitrariedad.

Distintos instrumentos internacionales reconocen la importancia del derecho a la defensa e históricamente la encontramos en su concepción moderna como resultado del pensamiento de la ilustración, es decir, no ha sido una concesión graciosa de la autoridad, sino una batalla que ha tenido que ganarse en el mundo de las ideas, que ha logrado positivarse a través de

los ordenamientos legales.

No obstante los avances que paulatinamente se han obtenido, la cruda realidad es la que ha marcado la pauta de los cambios que surgen como necesarios para que la defensa cobre su real efectividad. Latinoamérica ha estado inmersa en una tradición de defensa pública oficial, contrario a otras latitudes, en donde se han experimentado sistemas compartidos para satisfacer las necesidades de defensa penal.

Las corrientes progresistas nos hablan de la necesidad de una defensa penal fortalecida como contrapeso al tradicional impacto que ha tenido en el sistema penal, la actuación de la institución del Ministerio Público. Lo que ha surgido, por el reconocimiento de la defensa como un derecho fundamental y por tanto universal. Sin embargo como todo derecho fundamental requiere de garantías que permitan su efectividad. La primera de esas garantías la encontramos en el derecho del imputado a elegir a su defensor de confianza lo que la autoridad debe posibilitar, sin embargo, ante su negativa y a las consecuencias que en el procedimiento penal acarrea, es que se le tiene que nombrar a un defensor adscrito a la defensa penal pública, la que en México representa el 87%<sup>4</sup> de los casos de defensa penal de ahí que en los hechos al hablar de la defensa penal, hablamos propiamente de la pública porque es la que absorbe la mayor cantidad de asuntos. La representación del Derecho a la Defensa, como derecho fundamental y universal la encontramos en la siguiente gráfica:

**Gráfica 2. El Derecho a la Defensa a más de fundamental es universal y en consecuencia debe cobrar vigencia en cualquier sistema jurídico.**



Pensadores de la talla del jurista italiano Luigi Ferrajoli, han señalado que la defensa pública es de interés público, porque no sólo debe interesar que se condene a los culpables, sino la tutela de los inocentes, lo que nos recuerda lo falible de la actuación del ser humano. Denota a la defensa pública, como medio de verificación de falsificación empírica de las hipótesis acusatorias, lo que surge precisamente gracias a la contradicción a que todo argumento o medio de prueba se encuentra sujeto.

Es a través de la defensa como se garantizan las libertades fundamentales del ser humano, la dignidad de la persona, su inmunidad ante falsas acusaciones y penas injustas. Es tan

---

<sup>4</sup> Cfr. "Guía para el diseño, instauración y fortalecimiento sustentable del servicio profesional de carrera en las defensorías públicas estatales en México. Los estándares de la defensa pública en el nuevo sistema de justicia penal mexicano", Secretaría de Gobernación, Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal, Primera edición, noviembre de 2014.

relevante la existencia de la defensa penal, que satisface el principio de igualdad de los ciudadanos frente a la ley, ante situaciones específicas en las que el Estado es persecutor de las y los ciudadanos por su autoría o participación en la comisión de una conducta delictiva. Lo que el Derecho a la Defensa garantiza lo encontramos en la siguiente gráfica:

**Gráfica 3. El Derecho a la Defensa ofrece diversas garantías.**



Ahora bien, el abordaje del presente trabajo tiene como propósito analizar el derecho a la defensa adecuada, conforme con los instrumentos internacionales sobre derechos humanos vinculantes para el Estado mexicano y relacionarlo con su manejo en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como derecho de todo inculcado de delito atendiendo primordialmente a la reforma constitucional que introdujo el sistema procesal penal acusatorio, así como a las disposiciones vigentes del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Se dice que el cumplimiento de los derechos fundamentales requiere de la existencia de presupuestos para tal fin, y ello también se da en función, de la labor tan encomiable que cumplen las defensorías públicas, de ahí la importancia y la relevancia de la asignación de recursos de que son dotadas las instancias de defensoría pública a fin de advertir comparativamente lo que ello representa con relación a su contraparte acusadora, quien históricamente la ha superado en presupuesto, situación que en los hechos tiene impactos para el adecuado desenvolvimiento de su labor. Esto es así, porque dentro de un sistema se precie de ser acusatorio, la defensa pública en particular debe estar dotada de recursos económicos, para también realizar actividades de investigación que en un momento dado se contrapondrán a lo realizado por el órgano técnico de la acusación y "por ello, siempre será preferible la sinceridad, que permite admitir que la acusación, por principio, investiga para acusar y, por ende, es necesario que alguien investigue para defender"<sup>5</sup>.

---

<sup>5</sup> *Revista Latinoamericana de Política Criminal "Pena y Estado". Año 5, número 5, Defensa Pública, Introducción "Las ideas básicas en la relación Defensa Pública-Estado de Derecho" por Eugenio Raúl Zaffaroni, pág. 19.*

Es evidente que el presupuesto incide en muchos más elementos configuradores de una institución capaz de oponer una actuación real y efectiva a la realizada por el Ministerio Público, lo que requiere de análisis.

**EL DERECHO A  
LA DEFENSA ADECUADA**

---

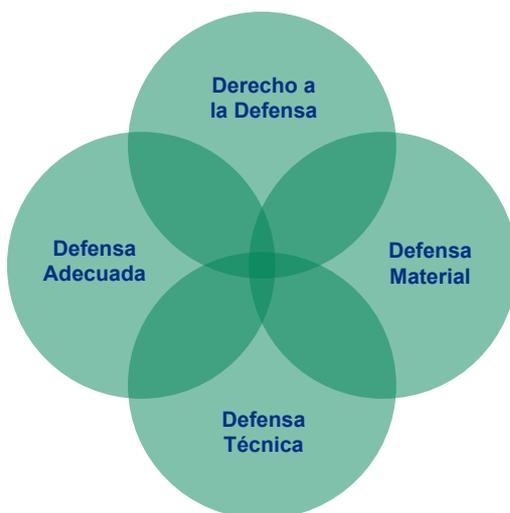


## 2.1 Su connotación.

No podríamos hablar de un juicio justo, sin la existencia de la defensa, la que debe posibilitar igualdad de armas para sustentarse frente a la acusación. La que es claro, es parte de un sistema democrático de justicia que respeta los derechos fundamentales de quien se ve sometido al poder punitivo del Estado desplegado en su contra.

Dentro del debido proceso encontramos el derecho a la defensa, que consideramos contiene como elementos a tres, primero la defensa material, como aquella que despliega el propio imputado en aras de solicitar aclaraciones o realizar manifestaciones que implican que es escuchado y tratado como sujeto de derechos y no, como objeto del proceso o procedimiento. Segundo la defensa técnica que implica el desarrollo de habilidades y destrezas necesarios para el sistema acusatorio, a fin de ejercer la contradicción, tanto de forma oral como en eventos previos y posteriores a las audiencias, lo que implica elaborar una teoría del caso coherente y consistente acorde a los medios probatorios; defensa que tiene que desplegar en favor del imputado, una persona con conocimientos en derecho y que representa un equilibrio con relación al órgano técnico de la acusación o Ministerio Público que históricamente reúne la cualidad de abogado o licenciado en derecho. Situación que parece evidente, más sin embargo no lo ha sido puesto que anteriormente se permitía que el imputado fuera asistido al emitir su declaración e incluso defendido por una persona de su “confianza”, que podía ser depositada en una persona que desconocía la materia del derecho penal, un neófito jurídico pero con quien tuviese un vínculo afectivo, con notorio perjuicio para una adecuada defensa, que es el tercer elemento, y que implica además de la defensa técnica, que sea jurídica y oportuna para poder ser considerada con el citado adjetivo. La subdivisión del Derecho a la Defensa la representamos en la siguiente gráfica:

**Gráfica 4. Subdivisiones del Derecho a la Defensa**



De tal manera que lo que habremos de abordar en esta obra, son la serie de elementos o componentes de lo que consideramos como defensa adecuada, y que encontramos de manera dispersa en diversos ordenamientos legales y criterios jurisprudenciales; ya que no

basta que el imputado pueda defenderse a través de un conocedor del derecho sino que de manera concreta, se den la serie de elementos que posibiliten una defensa capaz de servir como contrapeso a la actividad del Ministerio Público que a través de su actuación, tiende a recabar los datos probatorios que le servirán de fundamento para la consecución de las demás etapas del proceso y en última instancia para acreditar la comisión de un delito y que determinada persona es autor o partícipe del mismo.

En ese sentido orbita, principalmente, dentro del sistema penal acusatorio respetuoso de los derechos fundamentales, el derecho a una defensa adecuada, cuyo calificativo va en aras de establecer una serie de componentes mínimos para considerarla como tal, y que en México ante la debilidad de las defensas públicas, particularmente en las entidades federativas, su actuación ha originado una constante y sistemática violación del debido proceso. De tal suerte que esos componentes que consideramos integrantes de la defensa adecuada que habrán de desarrollarse, son los siguientes:

- a.- Que la defensa se ejerza desde que inicia una investigación en contra de una persona;
- b.- La defensa material;
- c.- El derecho del imputado a ser informado de la “Acusación”;
- d.- Su derecho a ser asistido en su primera declaración por un Abogado;
- e.- Su derecho a ser defendido por un defensor de confianza;
- f.- Que la defensa sea efectiva y no formal, lo que implica:
  - I.- Entrevistar al imputado;
  - II.- Asesorarlo sobre las consecuencias jurídicas de los hechos delictivos;
  - III.- Analizar el defensor las constancias correspondientes;
  - IV.- Presentar argumentos;
  - V.- Promover la exclusión de pruebas;
  - VI.- Participación activa en audiencia de juicio;
  - VII.- Informar al imputado sobre el desarrollo del procedimiento;
  - VIII.- Solicitar o intervenir en procedimientos especiales.
- g.- El acceso a registros de investigación y copia de los mismos;
- h.- Recepción de medios de prueba, tiempo y auxilio necesarios;
- i.- Asistencia gratuita por traductor o intérprete;
- j.- Asistencia consular;
- k.- No ser expuesto a medios de comunicación; y
- l.- Interposición de recursos, incidentes y el Juicio de amparo.

Como también se realizará un breve análisis sobre la defensoría penal pública estatal y la relación que ello tiene con el cumplimiento de la defensa adecuada; así como las distintas acciones que el órgano de la defensa debe desplegar en cada una de las etapas del procedimiento penal.

## 2.2 La reforma constitucional que introduce el sistema penal acusatorio en México, la corte interamericana sobre derechos humanos y la defensa adecuada.

El artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), fue reformado, a fin de incluir entre otros un nuevo apartado A, que de forma expresa establece ahora los principios que impregnan al sistema penal acusatorio mexicano dentro de los cuales para los propósitos del presente capítulo, encontramos el de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, encontrando también lo correspondiente al objeto del proceso penal, que entre otras cosas, contempla el esclarecimiento de los hechos, como eje transversal del nuevo proceso penal y que implica como finalidad concretizar las visiones de los actores del sistema penal, es decir, del Ministerio Público y del Acusador Particular, y de la Defensa, cuyo propósito es sostener intereses contrapuestos a fin de que el juzgador resuelva en el sentido que sea más conveniente para las funciones de uno o intereses legítimos de los otros. Los principios antes enunciados los encontramos en la siguiente gráfica, los cuales impregnan a todo el sistema acusatorio:

**Gráfica 5. Principios que impregnan el sistema penal acusatorio mexicano**



Ese esclarecimiento de los hechos no se lograría, sin que en la práctica se diera una intervención activa de quienes en igualdad de armas deben sostener por un lado la acusación y por el otro la defensa. De ahí, que la calidad de la información que es proporcionada al órgano jurisdiccional queda en manos de las partes a fin de que éste resuelva con el claro propósito de impartir justicia.

No obstante que el Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP) en su artículo 211, establece que el proceso dará inicio con la audiencia inicial, y terminará con la sentencia firme, lo que nos hace pensar que en consecuencia la serie de principios del sistema acusatorio, entre los que encontramos el referido al esclarecimiento de los hechos, sólo habrían de cumplirse cuando estrictamente estamos en el proceso penal, porque cabe destacar que el procedimiento penal en términos del propio numeral invocado, comprende entre otras etapas, la de investigación inicial, que comienza con la presentación de la denuncia, querrela o requisito equivalente y concluye cuando el imputado queda a disposición del Juez de control para que se le formule imputación, con lo que propiamente se origina la audiencia inicial. Sin embargo también debe decirse que el propio ordinal constitucional citado, establece que los principios previstos en este artículo, se observarán también en las audiencias preliminares al juicio, lo que debemos distinguir con lo que respecta a las etapas del procedimiento penal, como la de investigación inicial, esto debido a que el sistema acusatorio también es conocido como un sistema de audiencias, porque a través de las mismas dentro de las etapas del proceso penal se posibilitan los principios del sistema, tales como

la concentración, continuidad, contradicción, intermediación y publicidad.

En ese sentido, es la jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos (COIDH) la que abre la pauta para que en las etapas previas - en particular hablamos de la etapa de investigación inicial - al proceso – el que como lo hemos mencionado se origina con la audiencia inicial - se cumpla con los elementos que posibiliten la defensa del imputado, señalándolo de la siguiente manera: "el derecho a la defensa debe poder ejercerse desde que se señala a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible y sólo culmina cuando finaliza el proceso".<sup>6</sup> En ese sentido la COIDH, consideró que "impedir que la persona ejerza su derecho a la defensa desde que se inicia la investigación en su contra y la autoridad dispone o ejecuta actos que implican afectación de derechos es potenciar los poderes investigativos del Estado en desmedro de derechos fundamentales de la persona investigada".<sup>7</sup>

De igual manera la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la sentencia que pronunció en el caso BARRETO LEIVA VS. VENEZUELA, sentencia de 17 de noviembre de 2009, en su párrafo 29, señaló:

"Ahora bien, el derecho a la defensa debe necesariamente poder ejercerse desde que se señala a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible y sólo culmina cuando finaliza el proceso, incluyendo, en su caso, la etapa de ejecución de la pena. Sostener lo opuesto implicaría supeditar las garantías convencionales que protegen el derecho a la defensa, entre ellas el artículo 8.2.b, a que el investigado encuentre en determinada fase procesal, dejando abierta la posibilidad de que con anterioridad se afecte un ámbito de sus derechos a través de actos de autoridad que desconoce o a los que no puede controlar u oponerse con eficacia, lo cual es evidentemente contrario a la Convención. En efecto, impedir que la persona ejerza su derecho de defensa desde que se inicia la investigación en su contra y la autoridad dispone o ejecuta actos que implican afectación de derechos es potenciar los poderes investigativos del Estado en desmedro de derechos fundamentales de la persona investigada. El derecho a la defensa obliga al Estado a tratar al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido de este concepto, y no simplemente como objeto del mismo".<sup>8</sup>

Es de destacar, que la Organización de las Naciones Unidas (ONU), ha establecido las denominadas "Reglas de Mallorca", en las que se establecen los parámetros mínimos que deben regular el proceso penal, cuyo documento se denomina "Proyecto de reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la Justicia Penal", que en su Preámbulo y articulado en lo que aquí interesa señala que:

---

<sup>6</sup> Caso *Cabrera García y Montiel Flores*. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No 220, párrafo 154. Ver *mutatis mutandis* Caso *Suárez Rosero*. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No 35, párrafo 71; Caso *Heliodoro Portugal*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No 186, párrafo 148.

<sup>7</sup> Caso *Cabrera García y Montiel Flores*. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No 220, párrafo 154.

<sup>8</sup> Ver *mutatis mutandis* Caso *Suárez Rosero Vs. Ecuador*, párr. 71; Caso *Bayarri Vs. Argentina*, párr. 105, y Caso *Heliodoro Portugal Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 148.

"La Comisión de expertos reunida en Palma de Mallorca, en cuatro Sesiones de Trabajo, que tuvieron lugar los días 23, 24 y 25 de noviembre de 1990; 3, 4 y 5 de mayo de 1991; 5, 6, 7 y 8 de setiembre de 1991 y 14, 15 y 16 de febrero de 1992; que dichas Sesiones se realizaron por invitación de la Conselleria Adjunta a la Presidencia del Gobierno Balear y con la cooperación de la Sub-división de Prevención del Delito y Justicia Penal de la Oficina de Naciones Unidas en Viena.

Partiendo de los derechos fundamentales que, por respeto a la dignidad del hombre han sido proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en la Convención Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales así como en otros documentos internacionales, Convencida de que la realización efectiva de estos derechos requiere de su formulación en reglas más concretas, Constatando que la justicia Penal es un instrumento de poder de los Estados que necesariamente afecta de manera esencial a los derechos del individuo.

Considerando la necesidad urgente de integrar en el conjunto de reglas mínimas ya adoptadas por Naciones Unidas las que deben regir el proceso penal.

Tratando de armonizar las exigencias de una justicia Penal eficaz con el respeto efectivo de las garantías de las personas cuyos derechos se ven afectados por el proceso penal, recomendando denominar las conclusiones de su trabajo "Reglas de Mallorca".

Propone la adopción de las siguientes Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Procedimiento en materia Penal:

...

C. Derechos del imputado:

...

Octavo:

1) La persona sobre la que pesa sospecha de parte de los órganos de persecución, no podrá ser interrogada sin ser advertida, previamente, que tiene el derecho a contar con la asistencia de un abogado o a guardar silencio o abstenerse de declarar contra sí mismo.

...

Noveno:

1) El imputado tiene el derecho irrenunciable a declarar libremente o a guardar silencio sobre los hechos que se le imputan. No podrá ser constreñido o inducido a confesar mediante violencia, amenaza, engaño, recompensa u otro medio de efecto semejante.

...

Décimo:

Las pruebas obtenidas mediante la transgresión de los derechos consagrados en las reglas Octavo y Noveno no podrán ser utilizadas en el proceso.

...

Décimo octavo:

...

2) Las medidas tomadas por el Ministerio Público y por la policía que impliquen directamente lesión de los derechos fundamentales de la persona deberán ser autorizadas

judicialmente, a instancia del referido Ministerio Público.

...".

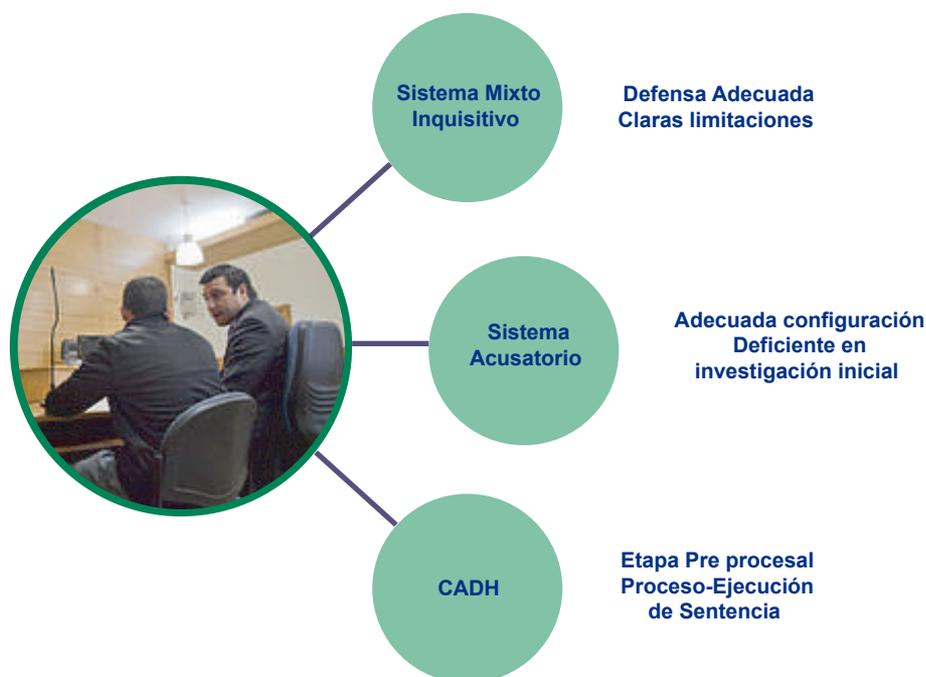
Como puede apreciarse no obstante que la reforma constitucional al sistema de justicia penal, introduce elementos muy importantes de avance, en algunas casos, no llegan hasta el estándar internacional establecido por la COIDH y el denominado Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como es el caso de las “Reglas de Mallorca” que protegen al imputado, de la posible vulneración de sus derechos, a partir del momento en que la autoridad investigadora tenga sospechas de una persona involucrada en la comisión de una conducta delictiva, obligando a la autoridad a desplegar una actividad garantista para hacer efectivo el derecho a guardar silencio y el de abstenerse de declarar contra sí mismo y en consecuencia estatuyen la prohibición del interrogatorio; razón por la cual al ser el derecho a la defensa un elemento del debido proceso, es que conformes a la reforma del artículo 1º de la CPEUM, publicada el día 10 de junio de 2011, en el que se introduce el principio pro homine, que tiene dos vertientes, una hermenéutica o de preferencia interpretativa, por la cual se ha de buscar la interpretación que optimice más un derecho constitucional, y la segunda vertiente, como una directriz de preferencia de normas, de la que se advierte que habrá de aplicarse la norma más favorable a la persona, con independencia de la jerarquía formal de aquéllas.<sup>9</sup> Al respecto resulta clarificador el engrose y una de las tesis de jurisprudencia emanadas de la contradicción de tesis 293/2011,<sup>10</sup> en la que el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, establece lineamientos para la adopción de la jurisprudencia de la COIDH, como la previamente aludida, resaltando que la misma es vinculante para los jueces mexicanos siempre que sea más favorable, lo que implica que el Derecho Humano a la Defensa, debe expandirse y concretarse en la etapa de investigación inicial, de nuestro sistema acusatorio y del sistema tradicional, en los términos ya precisados.

---

<sup>9</sup> Cfr. “PRINCIPIO PRO HOMINE. VARIANTES QUE LO COMPONENTEN”, Cuarto Tribunal Colegiado en materia Administrativa del primer circuito, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 1, Diciembre de 2013, Tomo II, tesis I.4º.A20. K (10a.), p. 1211; la que alude a que bajo el principio pro homine debe acudir a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva cuando se trate de derechos protegidos.

<sup>10</sup> Cfr. “JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA”, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, página 204, tesis P/J 21/2014 (10ª). La que en realidad constituye un avance en torno a otros pronunciamientos propios de la Suprema Corte, en los que consideraba la obligatoriedad de la jurisprudencia de la COIDH siempre y cuando el Estado mexicano hubiese sido condenado so amente. De manera más reciente y en torno al interés legítimo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, volvió a aplicar el principio pro persona en su vertiente de interpretación más favorable para las personas, al resolver la Contradicción de Tesis 111/2013, que dio vida a la tesis P/J. 50/2014 (10ª), del Pleno, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I, página 60, de rubro “INTERÉS LEGÍTIMO. CONTENIDO Y ALCANCE PARA EFECTOS DE PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 107, FRACCIÓN I, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS).

**Gráfica 6. Regulación del Derecho a la Defensa Adecuada en los sistemas mixto inquisitivo y acusatorio mexicanos, así como su expansión acordes a la Convención Americana sobre Derechos Humanos**



## 2.3 Componentes del derecho a la defensa adecuada.

Como se ha observado la defensa debe poder ejercerse desde las etapas procedimentales previas al proceso en sentido estricto, lo que nos habla de una expansión de los derechos consagrados en la propia CPEUM, ya que si bien es cierto, ésta previo a las reformas de junio de 2008, posibilita el derecho a la defensa en etapas previas al proceso, también como lo veremos lo limita e introduce ciertas cargas desmedidas para el ciudadano a fin de que se le haga efectivo en la etapa de Averiguación Previa, ya que cabe aclarar nuestro ordenamiento fundamental en sus disposiciones previas a la fecha citada, regulaba lo atinente en el apartado A del artículo 20, a los derechos del inculcado dentro del que por supuesto encontramos el de defensa que referimos.

Los derechos que pueden observarse en la Averiguación Previa a favor del inculcado, corresponden a lo enunciado en las fracciones I, V, VII y IX del apartado A del arábigo 20 constitucional, que refieren la existencia del derecho a la libertad bajo caución; el derecho de ofrecer testigos y demás pruebas conforme al tiempo que la normatividad secundaria establezca, auxiliándole para obtener la comparecencia de personas siempre y cuando se encuentren en el lugar de trámite de la Indagatoria; el derecho a que le sean facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en la Indagatoria; y finalmente el derecho a ser informado de sus derechos, entre los que se encuentra el de obtener una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza, en su caso se le designará un defensor de oficio y tendrá también el derecho a que su defensor comparezca en todos los actos de la Indagatoria.

Como se puede apreciar, es solamente en las fracciones V, VII y IX aludidas en donde podemos encontrar elementos del derecho a la defensa; sin embargo a todas luces resulta lamentable, que nuestro ordenamiento fundamental, siga considerando para aquéllas regiones o entidades federativas en donde todavía no cobra vigencia el sistema acusatorio, el derecho a una defensa adecuada, como aquélla que es ejercida por otra persona, tenga o no la preparación académica de un abogado y los conocimientos, habilidades y destrezas exigidos por el propio sistema penal para desenvolverse de una forma técnica, jurídica y oportuna, lo que se traduce en una defensa adecuada. Situación que rompe con la igualdad de armas pretendida por un sistema respetuoso de los derechos fundamentales.

Sin que por ello pase desapercibido que los tribunales federales encargados de emitir jurisprudencia, con relación a las posibilidades de que el inculpado sea asistido por una persona de su confianza, ya se han pronunciado que cuando ello suceda, la declaración ministerial carecerá de valor probatorio<sup>11</sup>, puesto que como lo hemos sostenido es la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y la interpretación que de sus disposiciones ha realizado la COIDH, la que ampliará en su aplicación el derecho a la defensa. Al respecto la ejecutoria de la Contradicción de Tesis 293/2011 referida, establece la manera de acoger las normas de derechos humanos que sean más favorables para la persona, en los términos siguientes:

“En esta línea, en caso de que tanto normas constitucionales como normas internacionales se refieran a un mismo derecho, éstas se articularán de manera que se prefieran aquellas cuyo contenido proteja de manera más favorable a su titular atendiendo para ello al principio por persona. Por otro lado, ante el escenario de que un derecho humano contenido en un tratado internacional del que México sea parte no esté previsto en una norma constitucional, la propia Constitución en su artículo 1o. contempla la posibilidad de que su contenido se incorpore al conjunto de derechos que gozarán todas las personas y que tendrán que respetar y garantizar todas las autoridades y, conforme a los cuales, deberán interpretarse los actos jurídicos tanto de autoridades como de particulares a efecto de que sean armónicos y coherentes con dichos contenidos fundamentales”.

Resulta pertinente clarificar que en torno a la distinción de normas y disposiciones, la propia ejecutoria referida, establece en qué estriba la diferencia, bajo los siguientes términos:

“Por un lado, debe considerarse que la jurisprudencia de la Corte Interamericana constituye una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esta idea puede clarificarse si se parte de la diferencia que puede trazarse desde el punto de vista conceptual entre lo que es una "disposición" y una "norma".

---

<sup>11</sup> Cfr. “DEFENSA ADECUADA. A PARTIR DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE DIEZ DE JUNIO DE DOS MIL ONCE, ESTE DERECHO FUNDAMENTAL ÚNICAMENTE SE GARANTIZA CUANDO EL INCULPADO, AL RENDIR SU DECLARACIÓN MINISTERIAL, ES ASISTIDO POR UN LICENCIADO EN DERECHO, POR LO QUE SI LO HIZO SÓLO EN PRESENCIA DE PERSONA DE SU CONFIANZA, AQUÉLLA CARECE DE VALOR PROBATORIO (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL)”, Noveno Tribunal Colegiado en materia Penal del primer Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXII, Julio de 2013, Tomo 2, página 1146, tesis I.9º.P. J/8 (10ª). De su texto, se aprecia la forma como van permeando, los conceptos de defensa material, defensa técnica y defensa adecuada, que encontramos ya propiamente en el sistema acusatorio.

De acuerdo con esta distinción, la disposición alude al texto de un determinado ordenamiento (un artículo, una fracción, etcétera), mientras que la norma hace referencia al significado que se le atribuye a ese texto. En este caso, la "disposición" sería el texto de la Convención Americana, mientras que las "normas" serían los distintos significados que la Corte Interamericana atribuye al texto convencional a través de su jurisprudencia, incluyendo aquellos dictados en los casos en los que el Estado Mexicano no haya sido parte".

Por otra parte decimos que la aplicación de los derechos inherentes a una defensa adecuada, ha sido limitada en cuanto a su alcance, ya que del propio texto constitucional anterior a la reforma que introduce el sistema acusatorio a rango de nuestra ley suprema; podemos ver que por lo que corresponde al derecho a ofrecer testigos y demás pruebas, la ley secundaria contrario a lo que mandata, no estipula tiempo alguno para la recepción en la Averiguación Previa de los citados medios probatorios, lo que en la práctica se ha traducido, cuando ha sido permitido por el Ministerio Público, que lejos de considerar al inculpado como un sujeto de derechos, lo vea como un obstáculo para la integración de la Indagatoria,<sup>12</sup> razón por la cual el tiempo es él quien lo determina y es en función de si ya ha reunido los elementos jurídicos necesarios para ejercitar acción penal o si no los ha reunido, siempre y cuando no se le entorpezca la propia potestad punitiva. Resultando lamentable que contrario a todo principio de igualdad de partes, nuestro ordenamiento fundamental, aluda al auxilio para hacer comparecer a las personas cuyo testimonio se solicite siempre y cuando se encuentren en el lugar del "proceso", lo que se ha entendido en la etapa de la Averiguación Previa, como dentro de la demarcación geográfica a la que el Ministerio Público se encuentra adscrito en función de la propia división administrativa de las instituciones de procuración de justicia y que de igual manera quebranta el equilibrio que debe existir para oponer a la acusación una defensa fuerte y con posibilidades reales de acceso a medios probatorios.

Ahora bien ya hablando propiamente del sistema penal acusatorio mexicano y de su reforma que lo introduce, podemos decir que se acerca a los estándares de contenido internacional, que la institución del Ministerio Público debe cumplir, en ese sentido, el artículo 21 de la CPEUM establece que la actuación de las instituciones de seguridad pública se regirá por los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en la Constitución. De tales principios, nos detenemos en el de objetividad, que si bien es cierto no es definido por la CPEUM, lo que tampoco debería ser, – dicho sea de paso – sin embargo tampoco la legislación secundaria como la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública nos da concepto alguno de ninguno de los principio antes enunciados, sin embargo en el que nos

---

*12 Situación que se traduce en el incumplimiento de las Directrices sobre la Función de los Fiscales, adoptadas en el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, La Habana, Cuba, del 7 de septiembre de 1990, las que en sus puntos 12 y 13, inciso b, establecen lo siguiente: 12.- Los fiscales, de conformidad con la ley, deberán cumplir con sus funciones con imparcialidad, firmeza y prontitud, respetar y proteger la dignidad humana y defender los derechos humanos, contribuyendo de esa manera a asegurar el debido proceso y el buen funcionamiento del sistema de justicia penal; 13.- En cumplimiento de sus obligaciones, los fiscales: b) Protegerán el interés público, actuarán con objetividad, tendrán debidamente en cuenta la situación del sospechoso y de la víctima, y prestarán atención a todas las circunstancias pertinentes, prescindiendo de que sean ventajosas o desventajosas para el sospechoso.*

detenemos cobra especial relevancia, ya que incide en la actuación o prácticas que tradicionalmente han tenido las instituciones de seguridad pública, que lejos de velar por el derecho, la imparcialidad, el respeto a los derechos fundamentales o el debido proceso hacen lo contrario en muchos casos; la objetividad debe obligar a la autoridad a investigar en aras de la toma de decisiones objetivas o enfocadas hacia lo que la investigación arroja; cumpliendo con el debido proceso en la etapa de investigación, y por ello cobra relevancia, que la COIDH se haya pronunciado en cuanto al cumplimiento del principio de legalidad en el ejercicio de la función pública, por medio del cual dice, la actuación de los funcionarios del Ministerio Público: deben sujetar su actuación a los “fundamentos normativos definidos en la Constitución y las leyes” y “velar por la correcta aplicación del derecho y la búsqueda de la verdad de los hechos sucedidos, actuando con profesionalismo, buena fe, lealtad procesal, considerando tanto elementos que permitan acreditar el delito y la participación del imputado en dicho acto, como también los que puedan excluir o atenuar la responsabilidad penal del imputado”<sup>13</sup>

La posibilidad de que dentro de la Averiguación Previa, al inculpado se le faciliten todos los datos que solicite para su defensa y que consten en la misma, ha sido y sigue siendo violado en muchas ocasiones dentro del sistema mixto inquisitivo, puesto que su intervención se considera más un obstáculo que un mecanismo y obligación de cumplimiento de los derechos fundamentales. Situación que ha originado no obstante la claridad del texto constitucional a que nos venimos refiriendo, el nacimiento de jurisprudencia que bajo ciertas limitantes restringe la obtención en copias simples o certificadas de constancias de la Indagatoria para un ejercicio adecuado de la defensa,<sup>14</sup> por las diferencias que implica materialmente el que la defensa se encuentre sujeta para la consulta de expedientes a los horarios y dinámica de movimiento de las instituciones de procuración de justicia y órganos jurisdiccionales.

Ahora bien la fracción IX, del apartado A, del artículo 20 de la CPEUM anterior a las reformas de junio de 2008, establece también en aras de una defensa adecuada, dentro de la etapa de la averiguación previa, la posibilidad de conocer el imputado de los derechos que en su favor consagra la Constitución, y de poder contar con una defensa adecuada la cual puede ser ejercida por sí, por Abogado o por persona de su confianza, incluyéndose la posibilidad de que el Defensor concurra a todos los actos del proceso, situación que bajo el análisis jurisprudencial ha implicado que para el desahogo de medios probatorios no sea obligatorio dentro de la etapa de la Averiguación Previa, la presencia forzosa e ineludible de la Defensa, sino que se limita a que en los casos donde se desahoguen cuestiones que conciernen directamente al inculpado aquella tenga las posibilidades de concurrir en aras precisamente del derecho de defender.<sup>15</sup>

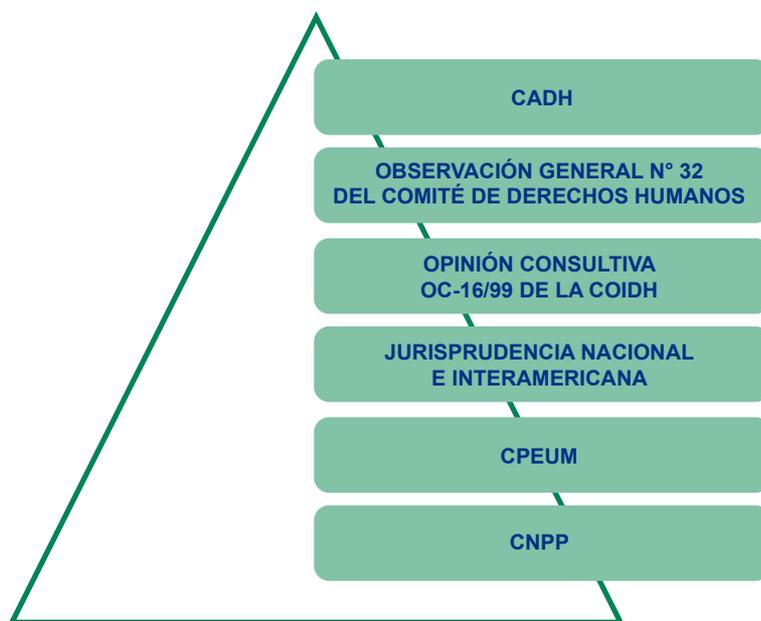
---

<sup>13</sup> Caso *Tristán Donoso*. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193, párrafo 164, citado en GARCÍA, Ramírez Sergio, *El Debido Proceso, Criterios de la Jurisprudencia Interamericana*, Editorial Porrúa, México 2014, segunda edición, pág. 32.

<sup>14</sup> Cfr. “AVERIGUACIÓN PREVIA. EL ACCESO A SUS ACTUACIONES POR LAS PARTES LEGITIMADAS PARA ELLO, NO IMPLICA EL DERECHO A QUE SE LES EXPIDAN COPIAS (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 16 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES)”, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXII, Julio de 2005, página 42, tesis 1ª. /J. 52/2005.

Precisamente dado el cambio trascendental del sistema de justicia penal en el que nos encontramos, es por lo que resulta preciso el plasmar la serie de elementos que consideramos deben cumplirse para cubrir o posibilitar una defensa adecuada, lo que haremos recurriendo de forma indistinta tanto a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y su Jurisprudencia, la Observación General número 32 del Comité de Derechos Humanos de la ONU y la Opinión Consultiva OC-16/99 de la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos, las disposiciones legales de fuente nacional, esto es nuestro propio ordenamiento fundamental, pero también el CNPP que regula el sistema penal acusatorio, los criterios jurisprudenciales locales, lo que en conjunto y de manera primordial nos ayudará a establecer a esos referidos elementos configuradores de lo que habremos de llamar “Defensa Adecuada”. Las fuentes que se han tomado en consideración se presentan en la siguiente gráfica:

**Gráfica 7. Fuentes que nos brindan los elementos configuradores de la Defensa Adecuada**



---

<sup>15</sup> Cfr. “DEFENSA ADECUADA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA. SU EJERCICIO NO ESTÁ SUBORDINADO A QUE EL MINISTERIO PÚBLICO TENGA QUE DESAHOGAR TODAS LAS DILIGENCIAS QUE PRACTIQUE CON LA PRESENCIA DEL INculpADO O SU DEFENSOR (INTERPRETACIÓN DE LAS FRACCIONES IX Y X DEL ARTÍCULO 20 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIX, Mayo de 2004, página 325, tesis 1a./J 31/2004.

A continuación gráficamente se presentan los elementos que a nuestro juicio son mínimos e indispensables para la correcta configuración del derecho a la Defensa Adecuada:

**Gráfica 8. Elementos configuradores del Derecho a la Defensa Adecuada abordados en los siguientes apartados**



### 2.3.1 derecho del imputado a que la defensa se ejerza desde que inicia la investigación en su contra.

Al respecto es preciso que en México nos acostumbremos al nuevo paradigma que representa una defensa adecuada y el momento a partir del cual surge. En ese sentido encontramos que las nuevas disposiciones constitucionales publicadas en el medio de comunicación oficial el día 18 de junio de 2008, introducen elementos que lo posibilitan; en primer término tenemos que el apartado B, del artículo 20 de la CPEUM, establece que cuando el imputado sea detenido, tendrá derecho a una defensa adecuada por Abogado, así como que se le harán del conocimiento los motivos de la detención, lo que implica bajo nuestra concepción normativa, que precisamente ante una detención bajo los supuestos de flagrancia o caso urgente, es que se tendría que posibilitar a través del suministro de información el inicio de una defensa adecuada, capaz de controvertir los cargos que con motivo de la detención se habrán de presentar. Situación que debe ser respetada por los operadores del sistema penal, sobre todo existiendo cierta unanimidad en los especialistas en el tema, que precisamente una persona al ser detenida ya reviste la calidad de imputado, lo cual bajo el supuesto que estamos planteando, se estaría dando en la etapa de investigación inicial, acordes con la estructura que nos brinda sobre el procedimiento penal acusatorio nuestro CNPP.

Razón por la cual las posibilidades de esa defensa para considerarla adecuada, también

habrán de brindarse cuando la carpeta de investigación se encuentra en la etapa de investigación inicial, sin que en el caso exista persona detenida, esto es cuando todavía no se han reunido requisitos de ley para solicitar medida cautelar personal a efectos de concurrir ante la audiencia inicial, para la formulación de la imputación. Esto es así, porque en los equilibrios entre efectividad de las instancias de investigación y el respeto a los derechos fundamentales de imputados, se puede encontrar el punto de convergencia, al ser ahora el objeto del proceso penal el esclarecimiento de los hechos, lo que no podría entenderse sin la visión y la participación del imputado, que podrá brindar información de calidad para la adopción de las decisiones que en derecho correspondan, atendiendo al principio de actuación objetiva que rige a los operadores del ámbito de procuración de justicia. Este principio de objetividad, entendido como aquél que ordena una actuación de la autoridad sin sesgos y acorde a la normatividad aplicable requiere considerar elementos de cargo para el sustento de la pretensión punitiva, pero también de descargo que brindan el contra peso debido para el cumplimiento de otro de los objetivos del propio proceso, esto es, proteger al inocente, situación que en términos del artículo 2do del CNPP debe también observarse en la etapa de investigación, en su parte inicial.

Ahora bien no pasa desapercibido que en términos del artículo 112 del CNPP, se considera como imputado a quien sea señalado por el Ministerio Público como posible autor o partícipe de un hecho que la Ley señale como delito, acto que por regla general, tratándose de persona no detenida en flagrancia o caso urgente, se da con la solicitud de citatorio para audiencia inicial o bien con la petición de medida cautelar personal para dicha audiencia, a fin de que se dé la formulación de la imputación, lo que se contrapone con la Jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos ya invocada,<sup>16</sup> que establece el surgimiento del Derecho a la Defensa, a partir de que una persona sea señalada como posible autor o partícipe de un hecho punible y que culmina cuando finaliza el proceso, incluyendo en su caso la etapa de ejecución de la pena, que resulta aplicable atendiendo al nuevo parámetro de control de regularidad constitucional y con base a la aplicación del principio por persona.

En aras de la pretendida efectividad que debe ser custodiada por el propio Estado, encontramos las posibilidades de reserva de información posterior a la vinculación a proceso, tal y como lo establece el numeral 220 del CNPP. Siendo que así mismo ya no pueden ser reservados los registros de la investigación estando en la etapa de investigación inicial, bajo tres momentos:<sup>17</sup> cuando se da la detención de una persona, cuando el imputado es citado a comparecer y finalmente cuando se le pretende entrevistar.

### 2.3.2 Derecho del imputado a la defensa material.

El primer y elemental derecho del imputado, es que pueda defenderse por sí mismo; no debe perderse de vista que la defensa es un derecho del imputado. “Si bien el derecho primordial es a defenderse por sí mismo, el progresivo desarrollo del derecho a lo largo de

---

<sup>16</sup> *Caso Barreto Leiva vs Venezuela*, sentencia de 17 de noviembre de 2009, párrafo 29; de igual manera véanse citas 3 y 5.

<sup>17</sup> Véase art. 218 del CNPP.

muchos siglos hace que se trate de una disciplina compleja, llena de tecnicismos y especificidades, que podrían convertir en letra muerta a las garantías procesales, de no existir una intervención letrada capaz de hacerlas valer en beneficio de los imputados”<sup>18</sup>.

Al ser el derecho a la Defensa del imputado, es por lo que consideramos se contempla dentro de las garantías judiciales, en el artículo 8.2.d de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, como el derecho del inculpado de defenderse personalmente. Al igual que en el artículo 14.3.d, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece como derecho de todo acusado a defenderse personalmente, situación que es desarrollada por el Comité de Derechos Humanos, en la Observación General número 32 “Artículo 14. El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia”, precisando en lo que aquí respecta, que esta posibilidad de defensa no excluye la defensa por abogado defensor y que además el derecho a defenderse sin abogado no es absoluto.

El derecho de defensa material, implica para el imputado la posibilidad de una participación activa en el procedimiento penal instaurado en su contra, ya sea en las audiencias a fin de solicitar aclaraciones o realizar manifestaciones defensivas, para la modificación de la medida cautelar, sea en el acceso a los registros de la investigación, en el ofrecimiento de medios pertinentes de prueba etc., pero sin que en ningún caso pueda sustituir al Defensor letrado.

### 2.3.3 Derecho del imputado a ser informado de la acusación.

La propia CADH, consagra como parte de las garantías judiciales aplicables al proceso y a etapas previas al mismo, el derecho de comunicación previa y detallada al imputado de la acusación formulada por la autoridad. Lo que la COIDH ha interpretado en el sentido de que la acusación, incluye las acciones u omisiones que se le imputan, ya que es preciso recordar, en nuestro sistema jurídico mexicano, bajo la vertiente de la teoría del delito, las mismas son parte integrante del concepto jurídico de conducta; pero también ha establecido la COIDH que deben darse las razones que llevan al Estado a formular la imputación, los fundamentos probatorios de ésta y la caracterización legal que se da a esos hechos –resulta loable que el CNPP dentro del artículo 311, incluya una mayor cantidad de elementos integrantes de la formulación de la imputación, encontrando entre otros elementos, que el Ministerio Público deberá anunciar al imputado, la fecha, lugar y modo de comisión del hecho atribuido, la forma de intervención que haya tenido en el mismo<sup>19</sup>, así como el nombre de su acusador- lo que

---

<sup>18</sup> “Manual de Defensoría Penal Pública para América Latina y el Caribe”, elaborado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) y el Centro de Justicia de las Américas (CEJA), pág. 21.

<sup>19</sup> La forma de intervención fue establecida en el artículo 16 de la CPEUM con motivo de las reformas publicadas el día 18 de junio de 2008, al aludir esta disposición legal, a que para el libramiento de la orden de aprehensión, surge necesario que obren datos que establezcan que se ha cometido el hecho delictivo y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión. Al respecto el “Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Justicia, con proyecto de Decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, hace alusión expresamente en el tema del “estándar de prueba para librar órdenes de aprehensión”, a la “probable intervención del imputado en el mismo (hecho que la ley señale como delito), sea como autor o como partícipe”.

además debe hacerse de manera expresa, clara, integral y suficientemente detallada para permitir al acusado que ejerza plenamente su derecho a la defensa y muestre al juez su versión de los hechos.<sup>20</sup> Argumentando el tribunal internacional de referencia, que precisamente el derecho en análisis contenido en el artículo 8.2.b de la CADH es esencial para el ejercicio efectivo del derecho a la defensa.<sup>21</sup>

También la COIDH ha referido que la aplicación del artículo 8.2.b de la CADH rige incluso antes de que se formule una “acusación” en sentido estricto y que además ello debe darse de manera previa a que el inculpado rinda su primera declaración.<sup>22</sup>

La CPEUM aplicable contempla en la fracción III del apartado B de su artículo 20, el derecho del imputado a que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el Juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten, lo que resulta relevante pues la posibilidad de brindar información al imputado al momento de su detención, no se daba en el sistema mixto inquisitivo, sino sólo cuando pretendía recabársele su declaración ministerial o bien hasta su comparecencia ante el órgano jurisdiccional y precisamente al momento de rendir su declaración preparatoria.

Sin embargo lo que resulta claro es que una defensa adecuada debe estar inmersa en el trato del ser humano como sujeto de derechos y no como objeto de la investigación; máxime cuando se encuentra sometido a la actuación de la autoridad y no es capaz de oponer una resistencia efectiva, ese es el sentido y alcance de la disposición constitucional, el posibilitar una defensa efectiva, frente a actos en los cuales puede ser vulnerado en un sin número de derechos fundamentales. De tal manera que el conocimiento del contenido de la acusación, no debe interpretarse acorde con el estadio en el que se presenta formal y materialmente el escrito de acusación, lo que por cierto da inicio a la etapa intermedia, sino con la posibilidad para el imputado del conocimiento de aquellos hechos con relevancia para el derecho penal, que le son atribuidos en distintos momentos del procedimiento penal.

Por su parte el artículo 113, fracción V, del CNPP establece el derecho del imputado a que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el Juez de Control, los hechos que se le imputan con miras precisamente a que pueda oponer una actuación defensiva real y efectiva frente a la actuación del Estado, que lo ha privado de su libertad o bien ejerce actos de investigación en su contra que podrán traerle consecuencia jurídicas.

---

*20 Al respecto el CNPP en su artículo 2, establece que las normas de éste tienen por objeto establecer las normas que han de observarse en la investigación, el procesamiento y la sanción de los delitos, para entre otras cosas, esclarecer los hechos.*

*21 Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No 41. Véase Silva García, Fernando, Jurisprudencia Interamericana sobre Derechos Humanos. Criterios Esenciales, Tirant lo Blanch, México, 2012, quien hace un excelente análisis del contenido de las sentencias emitidas por la COIDH, entre las que encontramos las referidas al tema tratado.*

*22 Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.*

### 2.3.4 derecho del imputado a rendir su primera declaración asistido de un abogado.

La importancia de la intervención del Abogado resulta sumamente relevante para la protección de los intereses del imputado, en cualquiera de las etapas del procedimiento penal. Lo que se traduce en que en un momento de trascendencia jurídica como lo es la declaración del imputado, éste deba estar asistido debidamente por un especialista en el derecho con el que habrá de asumir la mejor estrategia jurídica que el caso en particular amerite.

Como se ha venido señalando, era parte de nuestro sistema mixto inquisitivo, la posibilidad de que el indiciado fuera defendido, y en consecuencia asistido en su declaración primigenia por una persona de su confianza, lo que posibilitó la violación al derecho a la defensa adecuada y en consecuencia al debido proceso, por no contar con una persona con los conocimientos requeridos para tener una intervención activa en favor del inculpado.

Por su parte la autoridad investigadora se vio favorecida por situaciones como ésta, en detrimento de las y los ciudadanos frente a los cuales desplegaba actos de indagación penal pues aquéllos no eran capaces de ejercer a cabalidad sus derechos. En no pocas ocasiones la permisividad de que el imputado fuera asistido por una persona de su confianza originó que éstos confesaran la comisión de las conductas delictivas investigadas por la autoridad ministerial, con violación a diversos principios propios de un sistema democrático de derecho.

La CADH concibe dentro de las denominadas garantías judiciales, que son aplicables tanto en el proceso en sentido estricto como en estadios anteriores al mismo, el derecho de toda persona inculpada de delito de ser asistida por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con el mismo, lo que la COIDH ha señalado debe darse desde la primera declaración del inculpado.<sup>23</sup>

Acordes a lo comentado, la reforma a la CPEUM en su artículo 20, apartado B, fracción II, estableció que la confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio. Siendo que no obstante la estructura de nuestro sistema acusatorio mexicano, en el que las pruebas son desahogadas en la audiencia de debate o en audiencias previas, pero siempre bajo el cumplimiento de los principios de contradicción e intermediación y demás requisitos legales. También debe señalarse que el CNPP establece como derecho del imputdo, dentro del artículo 113, fracción IV, de ser asistido de su Defensor al momento de rendir su declaración, así como en cualquier otra actuación e incluso a entrevistarse en privado previamente con él antes de ello. Esto último que resulta relativamente novedoso y adecuado para la conformación de un sistema de justicia que tiende a ver en el imputado a un sujeto de derechos; ya que históricamente dentro del sistema tradicional era reiteradamente vulnerado, porque se concebía que el “Defensor” aleccionaría al inculpado en el sentido de su declaración o bien propiciaría que se reservara el derecho a declarar, en

---

<sup>23</sup> Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141; Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206.

“perjuicio” de la investigación del delito.

No obstante lo antes mencionado, es preciso señalar, que causa polémica lo que el CNPP, contempló en el artículo 114, es decir, el derecho del imputado a declarar durante cualquier etapa del procedimiento, lo que puede suceder ante el Ministerio Público, con “pleno respeto a los derechos que lo amparan y en presencia de su Defensor”; y lo decimos, que esto es así, porque lo que en primer término, es adecuado, que un derecho se ejerza en cualquier etapa del procedimiento penal, también constituye un riesgo, porque la mayoría de las confesiones, cuando menos en el sistema tradicional, se daban ante el Ministerio Público y si bien es cierto se cumplía en la forma, con la asistencia de un Defensor, en el 87% de los casos, ese Defensor es público; situación que en la práctica ha constituido un punto de riesgo para el propio sistema y el debido proceso, antes diversos factores, pero primordialmente por la debilidad institucional de las Defensorías Públicas, pero también por la dependencia o subordinación que en muchos casos tienen al propio poder Ejecutivo. Lo que ha originado que en muchas situaciones, el Defensor fuera la forma de legitimar la actuación de la autoridad investigadora y no un contrapeso para el mismo.

Entendemos la necesidad de contar con información de calidad, para el esclarecimiento de los hechos, la que en muchos casos tiene o aporta el imputado, pero ello no puede y no debe ser, con violación a los derechos fundamentales, razón por la cual ponemos énfasis en que si bien es cierto, el sistema penal acusatorio, exige el despliegue de mayores actividades para llevar a cabo una investigación científica del delito, es preciso observar las “prácticas” del sistema, puesto que un investigador sabe, que teniendo una confesión, tiene muy altas probabilidades de obtener una sentencia condenatoria y lo que es más, en situaciones de presión mediática esclarecer un hecho delictivo, lo que nos hace reflexionar, en torno a la necesidad de seguir recurriendo a información que se tiene a la mano por medio del imputado y el enorme esfuerzo que representa el construir una investigación sólida con base en el despliegue de una verdadera investigación científica del delito.

Así mismo abundaremos en lo que respecta a la entrevista previa que el imputado puede tener con el Defensor, lo que constituye las posibilidades reales y efectivas de que aquél ante un acto de enorme trascendencia como su propia declaración o bien actos dentro de la investigación o en el proceso que comportan un significado probatorio de cargo, sea debidamente asistido por quien representa sus intereses. Lo cual ha resultado un avance con respecto a lo que históricamente habíamos tenido en el sistema tradicional y que motivó que ante su violación, surgieran criterios jurisprudenciales de nuestros tribunales federales, a fin de posibilitar esa entrevista previa y en privado con el Defensor.<sup>24</sup>

---

<sup>24</sup> Cfr. “DEFENSA ADECUADA. ALCANCE DE DICHA GARANTÍA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA (INTERPRETACIÓN DE LA FRACCIÓN II, EN RELACIÓN CON LAS DIVERSAS IX Y X DEL ARTÍCULO 20 APARTADO A, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL)”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXII, Mayo de 2006, página 132, tesis 1a./J 23/2006* y “DEFENSA ADECUADA. FORMA EN QUE EL JUEZ DE LA CAUSA GARANTIZA SU VIGENCIA”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro X, Julio de 2012, Tomo 1, página 433, tesis 1a. /J. 12/2012 (9ª)*.

### 2.3.5 Derecho del imputado a ser defendido por un defensor de confianza.

Como lo hemos señalado, anterior a la reforma a la CPEUM publicada en junio de 2008, a nivel constitucional se posibilita y señala como defensa adecuada, aquella que podía ser ejercida por el propio inculpado, por una persona de su confianza o bien por abogado defensor.<sup>25</sup> Siendo que la defensa ejercida por sí o por persona de su confianza fue quedando en desuso ante la existencia de los criterios jurisprudenciales emanados por los tribunales federales<sup>26</sup> por medio de los cuales se estableció que la defensa sería adecuada sólo si era ejercida por un profesional del derecho. No obstante lo anterior, el texto constitucional anterior a su reforma de junio de 2008, se mantiene vigente en las regiones o entidades federativas que aún no han adoptado el sistema procesal acusatorio.

Ahora podemos ver que el nuevo artículo 20, apartado B, fracción VIII contempla exclusivamente que la defensa adecuada se dará sólo si es ejercida por un Abogado, mismo que puede ser elegido libremente por el imputado incluso desde el momento de su detención, siendo que ante su negativa de nombrarlo o bien que no pueda hacerlo, la autoridad correspondiente, habrá de nombrarle un defensor público.

Sin embargo la propia designación de un abogado defensor, por sí sola, nunca fue suficiente para garantizar el derecho a la defensa,<sup>27</sup> pues es preciso la existencia de una relación de confianza, lo que es central y debe ser entendida en toda su profundidad. Ello implica que para el defensor no existe otro interés superior que el interés concreto de su defendido, así como que el imputado debe poder generar una relación de seguridad y respaldo suficiente por parte de su abogado, a fin de que exprese sus intereses y su versión de los hechos sin temores.

También el artículo 113, fracción XI, del CNPP señala como derecho del imputado el de tener una defensa adecuada por parte de un licenciado en derecho o abogado titulado al cual haya elegido, quien debe contar con cédula profesional, lo cual resulta obligatorio de cumplimiento puesto que el ejercicio profesional referido está regulado por el Estado y para llevarse a cabo requiere de la autorización estatal, que es en lo que se constituye la cédula profesional. Incluyendo la disposición comentada que ante la falta del Defensor privado, la

---

<sup>25</sup> Véase el artículo 20, apartado A, fracción IX de la CPEUM, anterior a la reforma constitucional publicada el día 18 de junio de 2008.

<sup>26</sup> Cfr. "DEFENSA ADECUADA...", cit., notas 8 y 21.

<sup>27</sup> Véase "Manual de Defensoría Penal Pública para América Latina y el Caribe", elaborado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) y el Centro de Justicia de las Américas (CEJA), el que aborda el tema del Defensor de Confianza, aludiendo a su importancia puesto que: "Desde la existencia de los abogados de la Inquisición, cuyo principal cometido era facilitar la confesión del imputado, hasta los "defensores meramente formales" que lo único que hacían era legitimar los procesos sin conocer siquiera a sus defendidos, pasando por las defensas burocráticas sin mayor vocación por su trabajo, la historia nos ha mostrado innumerables ejemplos de cómo los abogados se han prestado a ser "auxiliares de la justicia" antes que asesores de su defendido, de cómo han preferido asegurar la "marcha del proceso" antes que la defensa técnica o cómo han mantenido la vieja práctica inquisitorial de empujar a sus defendidos a que confiesen ya que la verdad debía imponerse".

defensa será realizada por un Defensor público, con los que según corresponda, podrá reunirse o entrevistarse en estricta confidencialidad.

Con relación al ejercicio del derecho a la defensa por Abogado o Licenciado en Derecho el CNPP, nos establece la existencia tanto de la Defensa técnica como de la Defensa adecuada, reconociendo que la primera se da<sup>28</sup> por el Defensor particular o público, que reúne los requisitos legales antes enunciados para el ejercicio de la profesión en comento y de la que el órgano jurisdiccional debe velar por su cumplimiento, ya que incluso ante una manifiesta y sistemática incapacidad técnica del Defensor, debe prevenir al imputado para que designe a otro,<sup>29</sup> lo que se da puesto que el CNPP establece una obligación del órgano jurisdiccional de garantizar la defensa técnica, lo que se entiende puesto que la defensa al ser un componente del debido proceso tiene un impacto sobre la calidad de la impartición de justicia que le corresponde a aquél. Dentro del sistema acusatorio encontramos que la actividad del Defensor tiene que estar sustentada en conocimientos, habilidades y destrezas que tiene que desplegar en las audiencias que dentro de las etapas del procedimiento penal habrán de desahogarse, las que se engloban en lo que ha venido a denominarse “técnicas de litigación oral”.

El segundo tipo aludido, es la Defensa adecuada, de la que también debe velar el órgano jurisdiccional y que intentamos sistematizar y dar orden a través del presente trabajo.

La CADH, en el artículo 8.2.d y e, contemplan la posibilidad de que el inculcado sea asistido y defendido por su Abogado defensor.<sup>30</sup>

### 2.3.6 Derecho del imputado a que la defensa sea efectiva y no meramente formal.

Como ya lo adelantábamos el órgano jurisdiccional debe velar tanto por la defensa técnica como por la defensa adecuada. Sin embargo al ser enunciada solamente la defensa adecuada en el artículo 20, apartado B, fracción VIII, de la CPEUM queda la duda de qué podemos entender por la misma atendiendo a la limitación con que es tratada. Bajo esa consideración, para que sea adecuada la defensa, tiene que ser efectiva y para ello el Defensor tendrá que ir desplegando una serie de acciones tendientes a sostener una actuación que habrá de corresponderse con la actuación del órgano de la acusación en términos de efectividad.

Lo antes mencionado supone un gran reto, sobre todo para un sistema penal que ha estado mercantilizado en el ámbito del ejercicio de la defensa privada y pasivo en el ámbito de la defensa pública, de ésta cuando menos y en su mayoría en el ámbito de las entidades federativas. Situaciones como éstas se veían de manera constante en el sistema tradicional o mixto inquisitivo, ya que por la debilidad institucional de la defensa pública, ésta no contaba

---

<sup>28</sup> Véase artículo 17 del CNPP.

<sup>29</sup> Véase artículo 121 del CNPP.

<sup>30</sup> “Caso López...” y “Caso Barreto...”, cit., nota 20..

y no cuenta, con el número de defensores para atender la gran cantidad de asuntos penales que son ventilados ante las agencias del Ministerio Público y los tribunales penales, de tal manera que en la práctica las y los defensores públicos tenían que estar asistiendo al mismo tiempo a varios inculpados, lo que originaba que no estuvieran presentes al momento de que estos efectuaban sus declaraciones o bien estuvieran presentes parcialmente, no interrogaran, no ofrecieran medios de prueba o incluso no interpusieran recursos o el juicio de amparo correspondiente. Siendo que por otro lado, la debilidad institucional de la defensa pública se traducían en la carencia de recursos para ofrecer medios de prueba, como los peritajes, pedir copias de actuaciones, trasladarse al lugar de los hechos a fin de estudiarlo o bien asesorarse en casos complejos de otros especialistas en las distintas ramas de la criminalística o del saber humano, para oponer una actuación efectiva en aras de la mejor defensa del inculgado.

Razones las antes precisadas, por las que ahora encontramos en el texto del CNPP un cúmulo de obligaciones que debe efectuar el Defensor, en aras precisamente de una defensa adecuada, la que en términos de su numeral 117, fracción I, habremos de circunscribir a la parte técnica y que se traduce en llevar a cabo, además de propiamente el despliegue de las habilidades y destrezas que exige el sistema acusatorio una serie de acciones en aras de ofrecer los datos y medios de prueba pertinentes para sustentar la defensa; lo que a continuación analizaremos.

### 2.3.6.1 Entrevistar al imputado.

En párrafos anteriores abordamos el derecho del imputado de entrevistarse previo a su primera declaración o a cualquier actuación, con su Defensor a fin de ser debidamente asesorado y defendido, sobre la posición que habrá de asumir frente a la pretensión de persecución penal del Ministerio Público. Sin embargo ahora hablaremos de su correlativo, la obligación del Defensor de entrevistar al imputado, y ello surge bajo la lógica del sistema acusatorio, en donde la calidad de la información es brindada por las partes, siendo además necesario para que la defensa pueda estructurar su teoría del caso, es decir su visión sobre los hechos, misma que habrá de sustentar con base a los elementos probatorios que vaya reuniendo, así como a los que obren en la carpeta de investigación y atendiendo primordialmente a la teoría del delito, misma que da la pauta para saber si efectivamente nos encontramos frente a una conducta de relevancia penal, si la misma es típica, antijurídica y culpable o bien si se actualizan los elementos negativos del delito, y en todo caso si le es atribuida a título de autor o partícipe, o bien si se dan atenuantes, agravantes, calificativas, etc..

En ese sentido la entrevista del Defensor con el imputado, debe contener elementos mínimos que tiendan a cubrir los hechos, las pruebas y el derecho, es decir, la teoría del caso que tendrá que irse estructurando conforme a los hechos investigados. En la mayoría de los casos serán precisas diversas entrevistas con el imputado, sobre todo previo a las audiencias en las que deba comparecer. Finalmente la entrevista con el imputado debe brindar al Defensor la oportunidad de ver la prueba de descargo que tendría que obtener.

En tal sentido el propio ordinal 117, fracción I, del CNPP contempla la citada entrevista.

### 2.3.6.2 Asesorar al imputado sobre la naturaleza y las consecuencias jurídicas de los hechos punibles atribuidos.

Es obligación del defensor en aras de esa debida defensa adecuada, hablar con la verdad con el imputado acerca de la naturaleza jurídica de los hechos o conducta atribuida al mismo por el Ministerio Público, a fin de que de manera conjunta, se puedan tomar las mejores decisiones que el caso amerita. Ya que contrario al alto grado de impunidad prevaleciente en el sistema tradicional, en el sistema acusatorio bajo una política criminal racional, los esfuerzos del Estado en el combate de conductas delictivas, deben enfocarse hacia los delitos de mayor impacto social y resolver la gran cantidad de asuntos de bajo impacto a través de mecanismos alternos de solución de conflictos o bien de las salidas alternas contempladas por el propio CNPP.

De tal manera que una adecuada defensa, no deberá buscar el desgaste innecesario del imputado, pues ante la solidez del caso, las deficiencias en el mismo la posibilidad de aplicar la justicia alternativa, se pueden tomar las decisiones que mejor convengan y en ese sentido, en algunas situaciones convendrá irse a procedimientos como la mediación o conciliación, y en otras, la suspensión condicional del proceso o bien el procedimiento abreviado. Debiéndose tomar en cuenta, que ahora se contemplan figuras como los sustitutivos de la pena de prisión<sup>31</sup> o suspensión de la misma con la que ya se contaba y que entonces no siempre la imposición drástica de la prisión va a ser la consecuencia jurídica inmediata.

El asesorar al imputado cobra relevancia, puesto que el mismo se está viendo sometido a situaciones que no son parte ordinaria de su vida, de tal manera que un análisis adecuado del asunto debe brindar la información y expectativas que puedan irse dando en el procedimiento penal. A fin de que en la medida de lo posible el imputado se vea lo menos afectado en sus derechos fundamentales, tales como el derecho al trabajo, a la convivencia familiar, el derecho al desarrollo personal y familiar, el derecho a la educación, entre muchos otros, que cotidianamente se ven vulnerados por la utilización indiscriminada de la prisión preventiva o la aplicación de la propia pena de prisión de manera injustificada e irracional.

Dicho asesoramiento jurídico se desprende del artículo 117, fracción II, del CNPP.

### 2.3.6.3 Analizar las constancias que obren en la carpeta de investigación y las de la defensa.

La adecuada construcción de la teoría del caso en aras de una defensa adecuada que es efectiva, sólo es posible, cuando de manera detallada o exhaustiva se analizan los hechos contenidos en la carpeta de investigación y los datos probatorios que han sido recolectados, a fin de continuar o modificar la teoría del caso que se ha ido conformando atendiendo a la

---

<sup>31</sup> Véase el artículo 335, fracción X del CNPP.

actividad que tanto la Defensa como el Ministerio Público van realizando en el ejercicio de sus obligaciones y pretensiones.

El análisis de las constancias de investigación, debe ir enfocado para la Defensa a verificar, entre otras cosas, si en el caso concreto se ha cumplido con las disposiciones legales y administrativas que regulan la cadena de custodia. De extraer información de calidad a fin de determinar los elementos probatorios que habrán de ofrecerse y en su caso desahogarse atendiendo a los estadios procedimentales en que nos encontremos.

Ahora bien el análisis realizado debe tener un contenido jurídico inmerso en la teoría del delito, a fin de conocer si puede darse o no, una calificación jurídica distinta respecto de la aportada en la entrevista por el imputado o lo hasta el momento conocido. Debe servirnos también para identificar a los testigos que la Defensa habrá de entrevistar en aras de solicitar al Ministerio Público la realización de diligencias o bien de preparar los interrogatorios o contrainterrogatorios correspondientes.

Si bien se entiende el análisis de la carpeta de investigación como una consecuencia lógica del ejercicio del derecho de defensa, el propio CNPP<sup>32</sup> lo recoge como una obligación del Defensor, lo que consideramos necesario para que la defensa pueda ser realmente efectiva.

Uno de los aspectos que han sido sugeridos, es que el Defensor pueda trabajar con base a “protocolos de actuación”,<sup>33</sup> atendiendo a la especificidad delictiva, esto es que existen delitos, que requieren de conocimientos especializados que éste requiere conocer a fin de que se pueda desempeñar de forma adecuada dentro del sistema acusatorio.

Tales conocimientos se presentan en los delitos cometidos por razón de género -sea feminicidio, violación o desaparición de mujeres-, aquellos que involucran como imputado al Adolescente –ya que baste recordar que atendiendo al numeral 18 de nuestro ordenamiento fundamental el régimen de adolescentes es especializado- en materia de narcomenudeo –sobre todo en entidades federativas en que como Nuevo León, se trabaja la justicia terapéutica y restaurativa para estos casos, en materia de delitos contra el medio ambiente –que requieren de conocimientos de otros saberes del quehacer humano y respecto de los que existe una intrincada normatividad administrativa precisa de conocerse- en materia fiscal –debido a lo especializado del tema y la maraña de ordenamientos legales que se encuentran inmersos en dicha materia- entre otras conductas delictivas que pueden requerir de esos conocimientos especializados.

Por otra parte, el análisis de la carpeta de la defensa cobra relevancia atendiendo a la

---

<sup>32</sup> Véase su artículo 117, fracción IV.

<sup>33</sup> Una propuesta novedosa en ese sentido, es sustentada como parte del documento “Guía para el diseño, instauración y fortalecimiento sustentable del servicio profesional de carrera en las Defensorías Públicas Estatales en México” y “Los Estándares de la Defensa Pública en el Nuevo Sistema de Justicia Penal mexicano”, de la Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal, Secretaría de Gobernación, Primera Edición, Noviembre de 2014, págs. 113 y ss.

obligación que tiene el Defensor de recabar medios de prueba. Lo que implica actividades positivas o de hacer, originadas con motivo de la estrategia defensiva en cuyo análisis se profundizará más adelante. Sin embargo el Defensor debe tener en cuenta, que su labor no es pasiva o de espectador, sino activa en todo momento.

#### 2.3.6.4 Presentar los argumentos necesarios que el caso amerite.

Ellos habrán de formularse en las audiencias que atendiendo a la estructura del procedimiento penal se vayan dando, pero podrán ir tendientes a desvirtuar la existencia del hecho que la ley señala como delito, ya sea porque el hecho no aconteció y podemos encontrarnos ante una imputación falsa, bien sea porque si bien se dieron los hechos no lo fueron de la manera como se precisa por el denunciante o el Ministerio Público o porque definitivamente esos hechos no son constitutivos de delito.

En su caso las argumentaciones irán enfocadas a hacer valer la procedencia de alguna causal de inimputabilidad, sobreseimiento o excluyente de responsabilidad a favor del imputado y la prescripción de la acción penal o cualquier otra causa legal que sea en beneficio del imputado. Es obvio que la argumentación pretende una decisión o resolución del conflicto, acorde con la ley y los medios de prueba o pruebas desahogadas.

Un aspecto importante que la Defensa debe cuidar y argumentar debidamente, es lo relativo a la forma o manera como se ha llevado a cabo la detención del imputado; dado que la nueva configuración constitucional, contemplada en su artículo 16, con relación a la detención en flagrancia, limitó los supuestos de la misma a la denominada flagrancia pura y cuasi flagrancia, es decir a la detención al momento de estarse cometiendo el delito y el inmediato posterior, cuando se genera una persecución material del sujeto señalado como interviniente, pero sin que en ningún caso se llegue a lo que se ha denominado flagrancia equiparada, contemplada en el sistema tradicional, consistente en la extensión de la oportunidad de la detención para la autoridad durante un plazo de cuarenta y ocho o hasta setenta y dos horas siguientes a la comisión del delito lo cual de manera expresa se prohibió o limitó en la exposición de motivos de la reforma constitucional al citado artículo, de tal manera que a nivel de nuestro ordenamiento fundamental sólo quedaron tanto la flagrancia pura como la cuasi flagrancia.

Otro elemento que debe tomarse en cuenta de manera relevante, porque sirve para proteger derechos fundamentales es lo relativo al debate de las medidas cautelares en función de dos elementos estructurales, la necesidad de la cautela y la proporcionalidad de la medida, en función de lo pretendido. Esto sobre todo porque existen signos de alerta en entidades federativas como Durango, en donde al mes de agosto de 2014, existía el porcentaje de 76% de personas en prisión preventiva o en las que dentro del sistema acusatorio se había utilizado como medida cautelar la prisión preventiva en el porcentaje referido, en tanto que en el mismo estado, pero en el sistema tradicional, la prisión preventiva ascendía a un 64%.<sup>34</sup> Debiéndose tomar en consideración lo relativo a la revisión y en su

---

<sup>34</sup> Dicha información fue compartida por el Dr. Guillermo Raúl Zepeda Lecuona.

caso modificación de las medidas cautelares, cada vez que sea pertinente y en beneficio del imputado.

### 2.3.6.5 Promover la exclusión de los datos o medios de prueba que revistan nulidad o recabados con violación de derechos fundamentales.

La regla general que nos proporciona el CNPP<sup>35</sup> es que los datos y las pruebas deberán ser obtenidos, producidos y reproducidos lícitamente y deberán ser admitidos y desahogados en el proceso en los términos establecidos por el citado código.

Parte de la estructura del nuevo sistema acusatorio mexicano, es que ante el ofrecimiento de medios de prueba que no se refieran directa o indirectamente al objeto de la investigación y sean útiles al esclarecimiento de los hechos, procederá la exclusión de medios de prueba.<sup>36</sup> De igual manera procede la exclusión de medios de prueba, cuando éstos tengan por objeto generar efectos dilatorios, sea porque son sobreabundantes, impertinentes o innecesarios.

También procederá la exclusión de los medios de prueba cuando se obtengan con violación de derechos fundamentales, por haber sido declarados nulos o por ser aquellos que contravengan las disposiciones del CNPP en su recolección o desahogo. Debiendo de precisarse que la nulidad del medio de prueba se puede hacer valer en cualquier etapa del proceso y es obligación del órgano jurisdiccional pronunciarse al respecto.

El tema de la prueba ilícita conforme a los pronunciamientos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, va adquiriendo una adecuada configuración, puesto que se ha reconocido la existencia del debido proceso<sup>37</sup> en todas las etapas procedimentales en la materia penal, lo que dentro del sistema tradicional, incluye a la Averiguación Previa y que es necesario redefinir en el caso del sistema acusatorio, puesto que el CNPP considera el inicio del proceso a partir de la audiencia inicial, más sin embargo una adecuada interpretación de las propias disposiciones del CNPP y la aplicación de la Jurisprudencia de la COIDH, debe llevarnos a concluir que el debido proceso también se aplica a etapas previas al proceso en sentido estricto, como es la etapa de investigación preliminar. Situación que resulta relevante, porque históricamente los Tribunales Federales encargados de emitir jurisprudencia consideraban que la integración de la Averiguación Previa no causaba perjuicio al imputado, sino hasta que se diera una afectación a su libertad personal, sea por la emisión de una orden de aprehensión, porque se ejercitaba acción penal o porque se le había dictado Auto de Formal Prisión.

Sin embargo lo relevante es que conforme al CNPP el tema de prueba ilícita puede ser

---

<sup>35</sup> Véase el artículo 263 del CNPP.

<sup>36</sup> Véase el artículo 346 del CNPP.

<sup>37</sup> Al respecto resulta relevante la Jurisprudencia 1ª./J. 7/2014 (10ª), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, pág. 780 de rubro "VIOLACIONES COMETIDAS EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA. ES FACTIBLE SU ANÁLISIS EN AMPARO INDIRECTO (ALCANCE DE LA JURISPRUDENCIA 1ª. /J. 121 /2009)".

alegado en cualquier momento y los tribunales deben pronunciarse al respecto. Ahora bien, cabe preguntarse ¿si declarada la ilicitud de la prueba, la autoridad investigadora puede recabar de nueva cuenta el dato o medio de prueba?, lo que tendrá que responderse en función de la etapa procedimental en que nos encontremos, razón por la cual es una estrategia de la defensa el momento a partir del cual solicita la exclusión o ilicitud del dato o medio probatorio recolectado con violación de derechos fundamentales. Puesto que atendiendo a la ejecutoria de la contradicción de tesis 446/2012<sup>38</sup> la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado que no obstante la declaración de ilicitud de la prueba, es posible, atendiendo a la etapa procedimental que se vuelva a recabar o bien se acredite el hecho por medio de otras pruebas. Lo que resulta cuestionable, ya que la protección de los derechos fundamentales debe desincentivar la utilización de cualquier mecanismo en la recolección, obtención o desahogo de los medios de prueba y de las propias pruebas. Ya que una vez más en el fondo se reconoce la incapacidad del Estado mexicano para cumplir con estándares internacionales en la materia.

### 2.3.6.6 Tener la participación activa que la audiencia de juicio requiera.

Dentro de nuestro sistema acusatorio mexicano la audiencia de debate o juicio reviste una gran importancia, puesto que a diferencia del sistema tradicional en el que el Ministerio Público tiene la facultad de desahogar pruebas por sí y ante sí, en el sistema al cual transitamos las pruebas que sirven de fundamento para la emisión de la sentencia y en su caso, para condenar a un procesado, son desahogadas cumpliendo con los principios de contradicción e inmediación en la audiencia que nos ocupa. Sin embargo en la citada audiencia, se deja a las partes la valiosa oportunidad de brindar la información de calidad para que el órgano jurisdiccional resuelva conforme a los intereses legítimos de las partes.

En ese sentido una defensa adecuada, que reúna el requisito de ser efectiva dentro de la audiencia correspondiente, atendiendo al caso específico, deberá ser capaz de exponer bajo una técnica adecuada, el alegato de apertura, desahogar las pruebas ofrecidas, controvertir las de los otros intervinientes, hacer las objeciones que procedan y formular los alegatos finales.

### 2.3.6.7 Mantener informado al imputado sobre el desarrollo y seguimiento del procedimiento o juicio.

La obligación de la defensa para con el imputado siempre será en el sentido de que en conjunto puedan tomar las mejores decisiones que el caso en particular amerite, atendiendo a las necesidades personales del imputado, pero también al interés de una defensa adecuada y para ello, resulta imprescindible que el imputado sea debidamente informado, con veracidad sobre el desarrollo que está teniendo el procedimiento penal o bien el desenvolvimiento del juicio, situación que implica no ocultar información tanto la favorable como la

---

<sup>38</sup> Que dio vida a la Jurisprudencia antes citada de rubro “VIOLACIONES COMETIDAS EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA...”.

desfavorable para la defensa.

### 2.3.6.8 Solicitar o intervenir en los procedimientos especiales.

En lo correspondiente al sistema acusatorio el CNPP<sup>39</sup>, contempla la existencia de procedimientos especiales para los pueblos y comunidades indígenas, atendiendo al mandato del artículo 2 de la CPEUM, que obliga a tomar en consideración para la solución de las controversias de aquellos, sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de nuestro ordenamiento fundamental, respetando las garantías individuales, los derechos humanos, la dignidad e integridad de las mujeres.

Por otra parte también se contemplan los procedimientos para personas jurídicas, cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, 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.

De igual manera el CNPP contempla como procedimiento especial la acción penal por particular, la cual es ejercida por los particulares que tengan la calidad de víctima u ofendido en los casos y conforme a lo dispuesto por el propio CNPP. Siendo en este caso la intervención de la defensa, para efectos de velar precisamente por los intereses del imputado a quien se atribuye la comisión de una conducta delictiva.

Como podemos advertir una defensa efectiva, puede implicar mayores acciones que las hasta el momento mencionadas, atendiendo a las condiciones particulares del caso, sin embargo para una adecuada transición a un sistema democrático de justicia, respetuoso de los derechos fundamentales, debemos acostumbrarnos a parámetros en los que la actuación de la defensa, se equipara en condiciones de actuación a la que debe desplegar el Ministerio Público para lograr un desenvolvimiento adecuado en la impartición de la justicia.

En tanto que la COIDH, también se ha pronunciado en casos contenciosos sobre la necesidad de que la defensa debe ser efectiva y no meramente formal, esto último al considerar la situación particular de una persona la cual al rendir su declaración pre-procesal, la defensora pública no estuvo durante el interrogatorio, haciéndose presente para que pudiera iniciar la declaración y al final de la misma, para firmarla lo que consideró incompatible con el derecho del imputado y obligación del Estado a proporcionar una defensa adecuada.<sup>40</sup>

---

<sup>39</sup> Véase el Título X, relativo a los Procedimientos Especiales.

<sup>40</sup> Véase Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170.

### 2.3.7 Derecho del imputado a tener acceso él y su defensa a los registros de la investigación, así como a obtener copia gratuita de los mismos.

El desenvolvimiento de una defensa adecuada, se posibilita cuando en la misma se tiene el acceso a los registros de la investigación puesto que ello es imprescindible para la construcción de la teoría del caso que la Defensa habrá de sustentar y en la que se podrán advertir los datos y medios de prueba con los que el Ministerio Público cuenta a través de los cuales formulará la imputación, acusación y la pretensión de condena sea en juicio o en el procedimiento abreviado; lo que de igual manera le servirán para la petición de las medidas cautelares y providencias precautorias que correspondan.

La CADH,<sup>41</sup> contempla el derecho de toda persona inculpada de que se le concedan los medios adecuados para su defensa, lo que incluye bajo nuestro sistema acusatorio, el acceso y copia de los registros de información contenidos en la carpeta de investigación.

En lo que respecta a la CPEUM, la misma en su artículo 20, apartado B, fracción VI, vigente para el sistema acusatorio establece como derecho del imputado a fin de que le sean facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso. Señalando asimismo la disposición constitucional que el imputado y su defensor tendrán acceso a los registros de la investigación cuando el primero se encuentre detenido y cuando pretenda recibírsele declaración o entrevistarlo. Asimismo antes de su primera comparecencia ante el juez.

Sin embargo el acceso a los registros de la investigación, no siempre fue posible y si en muchos casos entorpecido por el Ministerio Público sobre todo tratándose del sistema mixto inquisitivo, lo que obligaba a la defensa a presentar juicios de amparo indirecto por constituir para la Defensa el insumo básico, para advertir la posible clasificación jurídica que el órgano de investigación podría darle a los hechos y en consecuencia, poder ofrecer medios de prueba tendientes a desvirtuar o contradecir. Pero en el nuevo sistema acusatorio mexicano son todavía más necesarios, ya que estando acostumbrados a que quien investiga la comisión del delito, sólo es el Ministerio Público, ahora vemos que para sustentar una adecuada defensa el CNPP posibilita previo a una audiencia respecto de la cual el Defensor tiene que prepararse el que entreviste a una persona,<sup>42</sup> pero también se establece como obligación del defensor el de recabar los medios de prueba necesarios para la defensa,<sup>43</sup> lo que implica como obligación llevar a cabo una labor de investigación que atienda a cubrir con la teoría del caso que la defensa habrá de sostener.

En lo correspondiente a que tanto el imputado como su defensor puedan tener copia de los registros de la investigación, implica posibilitar una defensa adecuada, ya que facilitan el ejercicio del citado derecho, situación que no siempre fue bien resuelta por nuestros tribunales federales;<sup>44</sup> ya que en nuestro sistema jurídico penal tradicional y bajo la

---

<sup>41</sup> Véase artículo 8.2.c.

<sup>42</sup> Véase artículo 126 del CNPP.

<sup>43</sup> Véase artículo 117, fracción VI, del CNPP.

idiosicrasia de la autoridad de investigación, se consideró que el acceso del inculpado a la información contenida en la investigación dificultaría o incluso imposibilitaría al Ministerio Público, esclarecer los hechos, acreditar la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad penal de aquél. No obstante tomando en cuenta la complejidad de la investigación, el CNPP hablando ahora del sistema acusatorio, contempla las posibilidades de reservar información bajo determinados supuestos, con el objetivo de hacer efectiva la investigación del delito, pero también a fin de evitar la destrucción, alteración u ocultamiento de pruebas, la intimidación, amenaza o influencia a los testigos, o bien para garantizar la protección de personas o bienes jurídicos<sup>45</sup>.

Dada su relevancia es que el CNPP<sup>46</sup> contempla el derecho del imputado de tener acceso él y su defensa a los registros de la investigación, pero también de manera expresa a obtener copia gratuita de los mismos.

### 2.3.8 derecho del imputado a que se le reciban los medios de prueba que ofrezca, concediéndole el tiempo necesario para tal efecto y auxiliándole para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite.

Sin lugar a dudas uno de los elementos más relevantes para hablar de la existencia de una defensa adecuada, es la que concierne al derecho al ofrecimiento y desahogo de los medios de prueba que puedan oponer una resistencia efectiva y real, a la pretensión del Ministerio Público de castigo al imputado y a través del que se podrá brindar información de calidad al órgano jurisdiccional para la serie de decisiones que dentro del procedimiento penal habrán de tomarse y que tendrán impacto sobre derechos fundamentales de las personas.

La CADH<sup>47</sup> contempla el 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. En tal sentido se pronunció en un caso<sup>48</sup> en el que la propia legislación impedía ofrecer como testigos a quienes intervinieron por razón de sus funciones en la elaboración de un informe policial que sirvió de base para fundamentar los cargos en su contra.

En consonancia con la importancia de que a la defensa se le reciban medios probatorios, es que encontramos en nuestra CPEUM<sup>49</sup> el derecho fundamental del imputado para que la

---

<sup>44</sup> Cfr. "AVERIGUACIÓN PREVIA. EL ACCESO A SUS ACTUACIONES POR LAS PARTES LEGITIMADAS PARA ELLO, NO IMPLICA EL DERECHO A QUE SE LES EXPIDAN COPIAS (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 16 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES)", Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXII, Julio de 2005, página 42, tesis 1a./J. 52/2005.

<sup>45</sup> Véase artículo 220 del CNPP.

<sup>46</sup> Véase artículo 113, fracción VIII.

<sup>47</sup> Artículo 8.2.f.

<sup>48</sup> Caso *García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú. Excepción Preliminar Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137.*

<sup>49</sup> Véase artículo 20, apartado B, fracción IV.

autoridad, le reciba los testigos y demás pruebas pertinentes –la prueba será impertinente<sup>50</sup> por no referirse a los hechos controvertidos- que ofrezca; también habrá de brindársele el tiempo necesario para ello y en su caso se le auxiliará para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, acorde a los términos establecidos para la realización de las diversas audiencias del sistema acusatorio mexicano.

El CNPP<sup>51</sup> replica en lo general lo contenido por la CPEUM conforme a lo señalado en el párrafo anterior, no obstante precisa que cuando el imputado requiera el auxilio para hacer comparecer a las personas cuyo testimonio solicite, será cuando no las pueda presentar directamente, dado que la obligación de las partes es la de presentar a sus testigos o peritos,<sup>52</sup> y sólo cuando atendiendo a las circunstancias del caso ello no sea posible es cuando se requerirá del auxilio del órgano jurisdiccional. Sin embargo la obligación primigenia de presentar a los testigos, trae consecuencias negativas para la defensa, cuando estando obligado a ello no lo hace, de tal manera que el órgano jurisdiccional le tendrá por desistido de la prueba.

Cada asunto en lo particular requerirá de los medios de prueba necesarios para que la Defensa pueda sustentar su teoría del caso y con ello, llevar a cabo una adecuada defensa, la que se surte desde el momento en que se le posibilita y además se le brindan las condiciones y facilidades para que se le reciban los distintos medios de prueba que en cada situación pueden surgir.

### 2.3.9 El derecho del imputado de ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete.

Conforme al CNPP<sup>53</sup> los actos procesales a realizarse en las distintas etapas del procedimiento penal, deben efectuarse en idioma español, como lengua oficial de la nación mexicana. Sin embargo, no pasa desapercibido su composición pluricultural en la que concurren distintos pueblos que no hablan el español, sino su propio dialecto, pero también encontramos que en México viven o transitan personas, que por distintas situaciones no pueden dar a entenderse de manera oral, y otras que a pesar de si poder comunicarse por ésta vía, no lo pueden hacer en español dada su condición de extranjeros y que pueden estar sujetos a procedimiento penal.

La reforma a la CPEUM publicada el 18 de junio de 2008, no contempló como derecho del imputado el que para su mejor defensa, fuera asistido por un intérprete o traductor. No obstante ello, encontramos en la propia CPEUM en su artículo 2, apartado A, fracción VIII, que en el caso de las personas pertenecientes a los pueblos o comunidades indígenas y a fin de posibilitarles acceder plenamente a la jurisdicción del Estado, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, tienen el derecho de ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura, y

---

<sup>50</sup> Véase artículo 346, fracción I, inciso b del CNPP.

<sup>51</sup> Véase artículo 113, fracción IX.

<sup>52</sup> Véase artículo 91 del CNPP.

<sup>53</sup> Véase artículo 45

además que las autoridades tomen en cuenta sus costumbres y especificidades culturales, con pleno respeto a nuestro ordenamiento fundamental.

La posibilidad de que un indígena enfrente un procedimiento o proceso penal con pleno respeto a sus derechos fundamentales, se ve drásticamente disminuida, básicamente por tres circunstancias que en lo general, existen en muchas personas provenientes de pueblos o comunidades indígenas: primero, se encuentran inmersas en la pobreza, lo que les resta posibilidades efectivas de enfrentar la persecución penal, dada la carencia de recursos para enfrentar un proceso penal y no se diga, la prisión preventiva que además impactará a toda la familia; segundo, son por su condición de indígenas severamente discriminados tanto por particulares como por autoridades en la prestación de servicios y tercero, por si no bastara la condición de vulnerabilidad en que se encuentran, el hecho de no hablar el español o poder comunicarse debidamente les impide el ejercicio de su defensa material, e implica un obstáculo para su adecuada defensa. Situación esta última que de igual manera padecen quienes no pueden dar a entenderse sino solamente a través del lenguaje de señas o que hablan un idioma distinto al español.

Conforme a lo que venimos señalando, el CNPP<sup>54</sup> contempla el derecho del imputado de ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete. Lo que de igual manera es señalado por la CADH<sup>55</sup> como una de las garantías judiciales, que como ya ha sido precisado es aplicable tanto al proceso en sentido estricto, como a etapas anteriores al mismo.

### 2.3.10 Derecho del imputado sobre la asistencia consular.

No obstante que de manera expresa el citado derecho no se encuentra contemplado en la CADH, la COIDH ha realizado diversos pronunciamientos que constituyen su jurisprudencia, en donde retoma lo señalado por el artículo 36.1.b de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares sobre el derecho a la asistencia consular y en un caso en particular<sup>56</sup> ha establecido la violación a ese derecho. La propia COIDH ha señalado la importancia que este derecho implica, puesto que ha expresado que el cónsul podrá asistir al detenido en diversos actos de defensa, como el otorgamiento o contratación de patrocinio letrado, la obtención de pruebas en el país de origen, la verificación de las condiciones en que se ejerce la asistencia legal y la observación de la situación que guarda el procesado mientras se halla en prisión.

Ahora bien en la Opinión Consultiva OC-16/99<sup>57</sup>, la COIDH ha establecido a partir de qué momento debe cumplirse con el derecho de información sobre la asistencia consular, señalando que es al momento de que una persona es privada de la libertad y en todo caso antes de que rinda su primera declaración ante la autoridad, reconociendo que la violación al derecho que nos ocupa, afecta las garantías del debido proceso legal y agregaríamos

---

<sup>54</sup> Véase artículo 113, fracción XII.

<sup>55</sup> Véase artículo 8.2.a.

<sup>56</sup> Véase Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129.

<sup>57</sup> Del 1 de octubre de 1999. Serie A, No. 16.

nosotros una defensa adecuada.

Nuestra CPEUM no contempla el derecho de los extranjeros a la información sobre la asistencia consular, de la que corresponden deberes correlativos a cargo del Estado receptor. No obstante ello, el CNPP<sup>58</sup> da un primer paso en lo correspondiente al derecho al que nos estamos refiriendo, al señalar que se deberá informar a la embajada o consulado que corresponda cuando el extranjero sea detenido; regulando propiamente lo correspondiente al derecho de asistencia consular en otro apartado<sup>59</sup> correspondiente a la detención en flagrancia y caso urgente, al señalar que en el caso de que el detenido no sea connacional, se le hará saber sin demora y se le garantizará su derecho a recibir asistencia consular, por lo que se le permitirá comunicarse a las embajadas o consulados del país respecto de los que sea nacional; e incluso se obliga a que el propio Juez de Control, deba notificar a las propias embajadas o consulados de los países respecto de los cuales sea nacional, la detención de dicha persona debiendo dejar el registro correspondiente.

### 2.3.11 Derecho del imputado a no ser expuesto a los medios de comunicación.

Si bien es cierto el principio de presunción de inocencia, permea a todas las etapas del procedimiento penal acusatorio mexicano, situación que implica el ser tratado como inocente, mientras que no se declare en sentencia emitida por un Juez su responsabilidad, lo que es reconocido por nuestra CPEUM,<sup>60</sup> situación que implica el no ser exhibido ante los medios de comunicación. En este momento analizaremos el impacto que en la práctica tiene esa exhibición pública y las consecuencias para una defensa adecuada.

El CNPP<sup>61</sup> establece categóricamente que el imputado no deberá ser expuesto a los medios de comunicación y que, no deberá ser presentado ante la comunidad como culpable. Al respecto vemos que ha sido mecanismo de las autoridades, sobre todo de policía y procuración de justicia la exhibición pública de las personas detenidas, como una manera de informar a la comunidad que se está combatiendo a la delincuencia y que parte de ello, como resultado son la detención de personas involucradas en distintos eventos delictivos.

Sin embargo ello afecta la propia actuación objetiva de la institución del Ministerio Público, porque en sí la exhibición pública conlleva ya un pronunciamiento sesgado de la autoridad, cuando apenas está iniciando la investigación o en muchas ocasiones incluso sin haber iniciado formalmente la investigación del delito. Lo que origina que por la presión que ejercen o pueden ejercer los medios de comunicación, y a fin de no dar un “mensaje” de impunidad, las autoridades se vean conminadas a ejercitar acción penal o actuar jurídicamente en contra de las personas detenidas, trasladando la presión mediática al órgano jurisdiccional y que sea éste el que los deje en libertad. Lo que en la práctica afecta la defensa adecuada, puesto que la misma por la presión ejercida, es materialmente entorpecida al esconder a los imputados, incomunicarlos, negarles el acceso a los defensores a instalaciones en donde se

---

<sup>58</sup> Véase artículo 113, fracción XVIII.

<sup>59</sup> Véase artículo 151 del CNPP.

<sup>60</sup> Véase artículo 20, apartado B, fracción I.

<sup>61</sup> Véase artículo 113, fracciones XIV y XV.

encuentran las personas detenidas, con el argumento de que no están nombrados por el imputado, negarles copias de los registros de la investigación y en fin ocasionar que la defensa se vuelva torpe e inefectiva sobre todo en la etapa de investigación, o bien que se prolonguen medidas cautelares que no deberían de extenderse o dejar que las situaciones jurídicas de los procesados se resuelvan hasta sentencia y no en etapas previas cuando ello es posible.

Lo antes mencionado puede impactar la imparcialidad con la que el órgano jurisdiccional debe contar, entendida por la COIDH bajo los siguientes términos:

“la imparcialidad exige que el juez que interviene en una contienda particular se aproxime a los hechos de la causa careciendo, de manera subjetiva, de todo prejuicio y, asimismo, ofreciendo garantías suficientes de índole objetiva que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la comunidad puedan albergar respecto de la ausencia de imparcialidad”.<sup>62</sup>

En torno a lo que se viene planteando, debe tomarse en cuenta que la actuación del Ministerio Público, acorde con lo señalado por la COIDH debe ceñirse al principio de legalidad en el ejercicio de la función pública y en consecuencia debe sujetar su actividad a los “fundamentos normativos definidos en la Constitución y las leyes” y “velar por la correcta aplicación del derecho y la búsqueda de la verdad de los hechos sucedidos, actuando con profesionalismo, buena fe, lealtad procesal, considerando tanto elementos que permitan acreditar el delito y la participación del imputado en dicho acto, como también los que puedan excluir o atenuar la responsabilidad penal del imputado”.<sup>63</sup>

### 2.3.12 Derecho del imputado a interponer los recursos, incidentes, y el juicio de amparo correspondientes.

Resulta indiscutible el considerar que parte de una defensa adecuada, es que la propia normatividad contemple el derecho a acudir a otra instancia a través del recurso en sentido general, es decir, la posibilidad de impugnar las decisiones que la autoridad toma y que ocasionan un perjuicio al interés jurídico del imputado.

En ese sentido si bien no encontramos de manera expresa en la CPEUM en el apartado de los derechos del imputado, lo anterior, debemos considerar lo señalado en nuestro ordenamiento fundamental, pero en el artículo 23, puesto que alude a la prohibición de que ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias, lo que implica la posibilidad de la impugnación o revisión de las decisiones de la autoridad por un órgano jurisdiccional distinto a la autoridad que emite la resolución.

Por su parte en el propio CNPP, en distintos apartados, se contempla la posibilidad de impugnar las decisiones de la autoridad a través de los recursos de revocación y

---

<sup>62</sup> Citado por GARCÍA Ramírez, Sergio, “El debido proceso. Criterios de la Jurisprudencia Interamericana”, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México, 2014, página 28.

<sup>63</sup> Id., pág. 32.

apelación,<sup>64</sup> interponer los incidentes correspondientes y finalmente la propia normatividad nacional contempla la posibilidad de interposición del juicio de amparo en sus dos vertientes, indirecto y directo.

Expresamente encontramos en el CNPP en el artículo 117, fracción XV, la obligación del defensor de interponer los recursos e incidentes en términos del código y de la legislación aplicable y, en su caso, promover el juicio de amparo.

Ahora bien una vez posibilitado el recurso por la normatividad, es preciso que en aras de una defensa adecuada, cuando ello sea necesario, el defensor interponga a fin de salvaguardar la serie de derechos del imputado, los recursos correspondientes, para que bajo un real equilibrio de las partes en el procedimiento penal, el órgano jurisdiccional llegue a la determinación que habrá de resolver la conflictividad específica porque las partes han agotado todas las defensas posibles en aras de sustentar de manera efectiva sus lícitas pretensiones.

---

<sup>64</sup> Contemplados en el capítulo XII del CNPP.



# LA DEFENSORÍA PÚBLICA.

---



Los elementos que hemos sistematizado y que constituyen un deber ser, deben concretarse en una realidad, es decir en un contexto histórico determinado que lo posibilitará o no, de acuerdo a ciertas condiciones; un elemento fundamental de qué depende la eficacia de los derechos aludidos es el que exista una defensa de calidad, en virtud de que el 87% de los casos de defensa penal son llevados por la defensoría pública<sup>65</sup> las que habremos de considerar atendiendo a un análisis sobre las defensorías públicas estatales de México.

En su gran mayoría el derecho a la defensa del imputado es ejecutado a través de un defensor público. Es por ello que este sujeto del procedimiento penal que proporciona defensa a los mexicanos que no cuentan con el recurso económico para contratar los servicios de un abogado particular o bien cuando no quieren nombrarlo, es vital para lograr una defensa jurídica y oportuna.

Encontramos pues que los servidores públicos que sustentan la defensa penal en nuestro país dentro del Nuevo Sistema de Justicia Penal (NSJP) tienen retos que cumplir más aún con las circunstancias que atañen a su cargo público, las que saltan a la vista son en cuanto a su perfil y la infraestructura con la que se desenvuelven dentro de un sistema de defensoría pública.

### 3.1 Retos de la defensoría pública.

#### 3.1.1 Profesionalización.

##### 3.1.1.1 Perfil.

Abordando primero el tema del perfil de los defensores públicos, actualmente el 32% de las entidades federativas en México no les solicitan examen de ingreso y del 68% que examina a sus prospectos sólo el 12.5% comprueba las competencias y habilidades necesarias en el NSJP<sup>66</sup>. Por lo que el reto de las defensorías públicas en el ámbito penal es su profesionalización.

Podemos argumentar que el reto de la profesionalización<sup>67</sup> tiene como finalidad buscar la excelencia y especialización de los defensores públicos, y que aquélla implica cumplir estrictamente los requisitos legales sobre el perfil del defensor para que éste tenga una

---

<sup>65</sup> SETEC, *Op. Cit.*, nota 1, pág. 75.

<sup>66</sup> Solamente Campeche, Colima, Querétaro, Quintana Roo, Tlaxcala y Zacatecas, comprueban las habilidades de los defensores públicos. Los porcentajes son basado en el análisis normativo sobre el perfil de los defensores en las entidades de Peraza Rosas, Selene, *Diagnóstico de las Defensorías Públicas Estatales en México*, Comité para la Evaluación y Seguimiento de la Implementación del Nuevo Sistema de Justicia Penal de Corte Acusatorio, México, Julio 2015; véase páginas 20 al 23 y anexo 3..

<sup>67</sup> Teniendo en cuenta que una profesionalización de las defensorías en México optaría por el Servicio Profesional de Carrera caracterizado por establecer esquemas de ingreso y promoción a partir de concursos de oposición para ocupar los puestos correspondientes, tal y como lo mandata nuestro ordenamiento fundamental en su artículo 17.

constante mejoría en el área que está ejerciendo. Es decir cumplir la exigencia legal<sup>68</sup> del perfil del defensor, constituye parte de la base para una defensa adecuada; ya que tanto por mandato constitucional<sup>69</sup> como por la legislación procesal penal única,<sup>70</sup> el imputado tiene derecho a un abogado que le defienda.

### 3.1.1.2 Capacitación.

Además de cumplir el grado académico que sobre el defensor se exige; una capacitación especializante y continua posibilita el ejercicio de los componentes del derecho a la defensa: defensa técnica y defensa adecuada.

Para lograr la especialización y mejoría mencionada, además de tomar en cuenta el perfil, es parte fundamental su capacitación constante y adecuada en especial de los aproximadamente 2,837 defensores públicos penales estatales que hay en México<sup>71</sup>. Si bien, más de la mitad de las entidades federativas<sup>72</sup> reportan que tienen capacitación al 100%; es importante puntualizar que la diferencia existente en los porcentajes es en el nivel de capacitación: básico, intermedio y especializado. Lo que da pauta a que una capacitación no solo debe ser constante sino que persiga como objetivo la excelencia y máximo desarrollo, que es que el defensor público se vuelva especializado en el área correspondiente.

### 3.1.2 Infraestructura.

Enfocándonos en los defensores públicos, hay que observar con detenimiento que actualmente en México requieren de mejoras en las condiciones de infraestructura, la carga laboral, el presupuesto designado, bajos salarios, y, pocos recursos materiales, técnicos y administrativos.

#### 3.1.2.1 Aspectos económicos.

##### A. PRESUPUESTO

Hablando de la asignación de presupuesto suficiente a las defensorías públicas da como resultado el fortalecimiento del NSJP, sobre todo de la defensa adecuada; sin embargo el

---

<sup>68</sup> Véanse los requisitos legales que marca cada entidad federativa, en el Anexo 3 “Análisis normativo de las defensorías públicas en las entidades (requisitos para ser defensor)”, *Diagnóstico de las Defensorías Públicas Estatales en México*, SETEC, 1ra edición, México, pendiente de publicación.

<sup>69</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) art. 20, B, VIII, en su reforma publicada el día 18 de junio de 2008. Ya que cabe mencionar que en su texto anterior a la citada reforma, es decir, para las entidades federativas o regiones de éstas en donde aún no se encuentra vigente el sistema acusatorio, el texto constitucional posibilita indebidamente la asistencia del imputado por persona de su confianza.

<sup>70</sup> CNPP, art. 113, fracción XI.

<sup>71</sup> SETEC, Op... cit., “Diagnóstico de las...”, nota 64, pág. 32.

<sup>72</sup> Ídem, citando al documento de Trabajo sobre seguimiento de las defensorías de los Estados, elaborado por David Hernández, páginas 32 y 33.

asignado a las defensorías públicas<sup>73</sup> respecto del total atribuido a las entidades federativas<sup>74</sup> que se analizaron va del .08% hasta el .38%; siendo que el más alto pertenece a Nuevo León, donde desde hace algunos años el NSJP opera y se presentan algunas de las mejores prácticas. Es decir cada entidad federativa concede al ámbito de la defensa pública cantidades que considera solventan las necesidades de ésta, sin embargo el presupuesto es necesario para dotar de mejores sueldos, contratar el número de defensores públicos suficientes para atender la demanda de la sociedad al respecto, entre otros muchos requerimientos.

## B. PERCEPCIÓN ECONÓMICA

La percepción económica de los defensores públicos, aunque la Constitución<sup>75</sup> determina que un defensor no podrá tener percepción económica inferior a un Ministerio Público; el 60% de las entidades federativas<sup>76</sup> que transparentan esa información, indican que éste gana más.

En el aspecto de presupuesto y percepción económica podría deducirse que a mayor cantidad económica invertida en la defensoría pública se podría dar un mejor salario a los defensores y así entonces los defensores satisfechos con la solvencia económica personal por su salario aunado a tener las herramientas suficientes (capacitación, recursos materiales, etc.) obtendrían mejores resultados, lo que repercutiría positivamente en el cumplimiento de la defensa adecuada; sin embargo no es una regla general ya que encontramos el ejemplo de la defensoría pública del estado de Morelos, que recibe el tercer presupuesto más bajo de las entidades federativas que transparentan su información (y a su vez los defensores públicos reciben los sueldos menores<sup>77</sup> que la mayoría de los demás defensores del país) y sin embargo las referencias hacia su Defensoría Pública son positivas.

### 3.1.2.2 Recursos administrativos, materiales y técnicos.

El NSJP hace énfasis en que los operadores se concentren en tareas sustanciales, por lo que es necesario dotar a los defensores públicos del apoyo adecuado para desahogar trámites administrativos, gestiones institucionales, procesar información, etc.; es decir contar con el equipamiento, los recursos materiales así como el apoyo técnico y de personal administrativo.

En el caso de los recursos materiales, estos comprenden los elementos de ambiente (tanto laboral como en el servicio al público) y elementos físicos que aportan el confort y orden para

---

<sup>73</sup> Véase Op... cit. *Diagnóstico de las...*, cita 64, para un análisis de todas las entidades, cuadro 2.

<sup>74</sup> Ídem, pág. 85.

<sup>75</sup> CPEUM artículo 17 párrafo séptimo.

<sup>76</sup> Véase Op... cit. *Diagnóstico de las...*, cita 64 gráfico 29 "Sueldos de los defensores públicos vs los de los ministerios públicos", página 62

<sup>77</sup> El sueldo más alto es para Nuevo Leon de \$25,628.54 más del doble que lo que recibe un defensor público en Morelos: \$11,009.44, datos extraídos del *Diagnóstico de las Defensorías Públicas Estatales en México*", México, Julio 2015, página 62.

desarrollo de la estrategia y teoría que un defensor debe sustentar de acuerdo a su teoría del caso en cada una de las etapas procedimentales; también aporta la privacidad que requiere un imputado en entrevistas, proporciona el resguardo de la información vital de cada caso y finalmente aunque no menos importante el equipamiento adecuado para facilitar las labores cotidianas de la defensoría como computadoras o medios de comunicación.

En los recursos materiales con que cuenta la defensoría pública a nivel nacional solo Oaxaca reporta que no comparte oficinas con otros operadores del NSJP y según el seguimiento de las defensorías en los estados realizado durante 2014, la calidad de las condiciones de las oficinas, si bien es cierto no es la más adecuada tampoco resulta ser inadecuada.

En cuanto al recurso personal administrativo, puntualizamos que nos referimos al personal de apoyo dentro de las defensorías públicas; lo cual se traduce en soporte a los defensores para que estos se concentren en su trabajo primordial: la defensa adecuada. El Distrito Federal cuenta con el mayor número de personal administrativo y Campeche con el menor, sin embargo lo relevante es saber cómo se emplea ese personal a las tareas por realizar que se derivan de la carga de trabajo de los defensores.<sup>78</sup>

Ahora bien, abordando en el punto de recursos técnicos; sólo se toman en consideración a los peritos que sirven de apoyo a las labores de la defensoría pública. A nivel nacional sólo el 19%<sup>79</sup> de éstas cuenta con peritos propios, por lo que el resto de defensorías que no cuentan con este recurso dependen de los servicios periciales adscritos a la institución del Ministerio Público. Para lograr un acercamiento al equilibrio de herramientas para ejercer su postura tanto el Ministerio Público como el Defensor, este recurso técnico debe proporcionarse ya que es fundamental al materializar el cumplimiento del principio de contradicción.

### 3.1.2.3 Carga de trabajo.

En México, el promedio nacional por entidad federativa de defensores públicos en materia penal durante el año 2014 fue de 88<sup>80</sup>, también hay que considerar que cada estado de la república determina el número de estos con un criterio arbitrario [no existen criterios homologados para reportar el número de casos (si son procesos, consultas)], entonces

---

<sup>78</sup> En promedio los defensores públicos, de las 26 entidades federativas analizadas cuentan con aproximadamente 47 personas para el apoyo de sus tareas secundarias, ya que la medición incluye a todo el personal administrativo de las Defensorías Públicas, véase "Diagnóstico de las Defensorías Públicas Estatales en México", Op., cit. Nota 64, pág. 55.

<sup>79</sup> Distrito Federal, Estado de México, Nuevo León, Guanajuato, Morelos y Zacatecas son los únicos estados con servicios periciales propios, según el Censo Nacional de Gobierno, Seguridad Pública y Sistema Penitenciario Estatales 2014, del INEGI; para un panorama más profundo véase gráfico 25 del "Diagnóstico de las Defensorías Públicas Estatales en México", Op., cit. Nota 64, pág. 57.

<sup>80</sup> Hay que tomar en cuenta que dicho promedio solo es para tener una visualización general en todo el territorio de México, para ahondar en las estadísticas de cada entidad federativa véase punto 6. Número de defensores, Diagnóstico de las Defensorías Públicas Estatales en México", Op., cit., nota 64, pág. 34.

encontramos heterogeneidad en cuanto a cantidad de funcionarios que se desempeñan como defensores en cada entidad federativa pero la cantidad no refleja una cobertura adecuada; por ejemplo el estado que tiene más defensores es el Estado de México con 337, pero atendiendo a su población, cuenta con una tasa de 2 defensores por cada cien mil habitantes y por otra parte encontramos que, respecto a esta entidad federativa, Nayarit<sup>81</sup> cuenta con la tercera parte en números totales de defensores y sin embargo triplica su tasa por cada cien mil habitantes.

También haciendo un análisis más crítico podemos observar que la decisión de cada defensoría pública durante 2014 sobre la distribución de carga de trabajo en su mayoría fue arbitraria<sup>82</sup> y así cada defensor público conoció de 2.3 y hasta 326 casos<sup>83</sup> dependiendo de la entidad en la que laboró, sin que se pudiera distinguir entre casos dentro del sistema de justicia penal tradicional o acusatorio. Otro factor que determina el número de casos por defensor es el presupuesto asignado a cada defensoría pública, que a primera vista parece que tiene correlación entre mayor es el presupuesto menor es la carga de trabajo<sup>84</sup> por defensor. También podemos incluir que actualmente sólo siete<sup>85</sup> entidades de la federación determinan en sus leyes estatales el método de repartición de casos, métodos que van de asignación total de casos por solo contar con un defensor adscrito ó si son dos defensores 50% de los casos en relación a números pares o nones, por sistema informático y la asignación por guardias o turnos laborales.

Entonces se debe tomar en cuenta que la carga laboral de los defensores puede provocar una deficiente defensa adecuada; porque está relacionada con el número de defensores, el presupuesto y cómo se aplica dicho presupuesto ya sea en salarios y/o recursos que son necesarios para la defensoría pública.

De todo lo anterior se deduce que el desafío para la defensoría pública en México estriba en la asignación del presupuesto necesario para su adecuada operación; la contratación del número de defensores públicos requeridos en función de las necesidades de la población y la adecuada distribución de casos por defensor público.

---

*81 El estado de Nayarit cuenta con 85 defensores en el área penal, es decir, una tasa de 7 defensores por cada cien mil habitantes.*

*82 En virtud de que para la distribución del trabajo no se tomó en consideración el número de imputados como tampoco la cantidad de defensores públicos requeridos para atenderlos.*

*83 Véase gráfico 15 del “Diagnóstico de las Defensorías Públicas Estatales en México”, Op., cit., cita 64, pág. 42.*

*84 Por ejemplo entre Nuevo León y Baja California; ésta en relación con aquél, aumenta más del 30% el número de casos por defensor, cuando se observa la relación presupuestal, ya que la Defensoría Pública de Nuevo León tiene mayor presupuesto a nivel nacional y la de Baja California es de las que cuentan con el menor presupuesto.*

*85 Baja California, Chiapas, Colima, Michoacán, Distrito Federal, Nuevo León y Tlaxcala.*



ALGUNAS ACTUACIONES DE  
LA **DEFENSA** EN EL NSJP  
QUE DAN CUMPLIMIENTO  
AL **DERECHO** A  
LA **DEFENSA** ADECUADA

---



## 4.1 Debido proceso.

Con la reforma constitucional del año 2008<sup>86</sup> en México se plasmaron cambios para garantizar los derechos humanos; quedó en materia penal establecido como objeto del proceso, el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que se repare el daño a la víctima a través de los principios de inmediación, contradicción, concentración, continuidad y publicidad dentro del procedimiento penal.

Entre los derechos humanos está el derecho al debido proceso; el que la COIDH ha conceptualizado como “conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos”<sup>87</sup>. “En materia penal incluye tanto las garantías mínimas previstas en el artículo 8 de la CADH como otras adicionales que pudieran ser necesarias para la integración de este concepto.”<sup>88</sup>

Una vez que hemos definido el debido proceso y la defensa adecuada en el presente documento, a continuación, determinaremos las actuaciones de la defensa dentro de las etapas del NSJP y describiremos de qué manera cobra vida el derecho a la defensa adecuada en las mismas, acorde a la estructura que del procedimiento penal nos da el CNPP.

## 4.2 Actuaciones de la defensa en las etapas del NSJP.

Conforme al CNPP<sup>89</sup>, las etapas del procedimiento penal, son tres:

- 1.- Etapa de Investigación;
- 2.- Etapa intermedia o de preparación del juicio; y
- 3.- Etapa de Juicio oral.

Dentro de cada una de estas etapas, la defensa tiene la posibilidad de desplegar actos defensistas tendientes a sustentar su teoría del caso, como lo podemos ver:

---

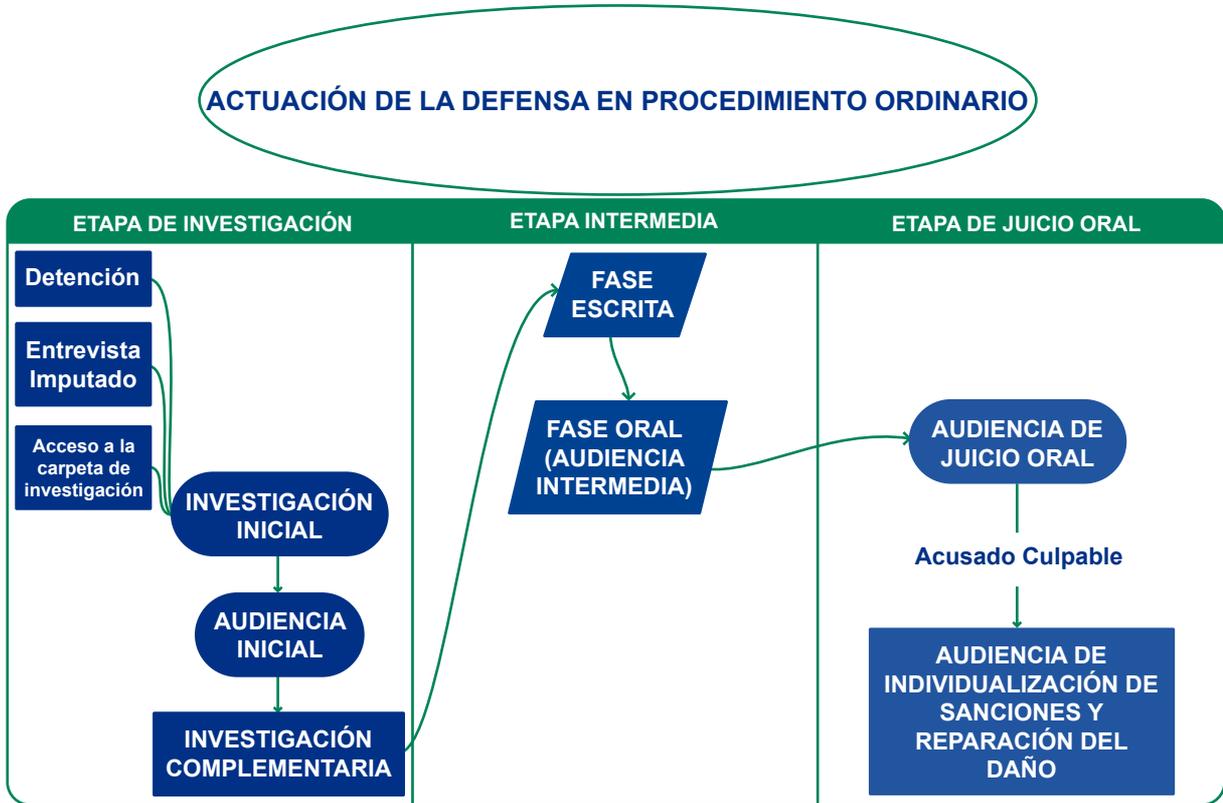
<sup>86</sup> Fracción I, del apartado A, del artículo 20 de la CPEUM

<sup>87</sup> Citado por GARCÍA Ramírez, Sergio, “El Debido Proceso...” Op., cit., nota 10, pág. 22.

<sup>88</sup> Ídem.

<sup>89</sup> Artículo 211.

Gráfica 9. Momentos procesales de actuación de la Defensa en el procedimiento ordinario.



Gráfica 10. Actuación de la defensa en procedimientos diversos.



## 4.2.1 Etapa de investigación.

Desde la presentación de denuncia o querrela hasta que el imputado queda a disposición del Juez de control para formulación de imputación se considera como la etapa de investigación;<sup>90</sup> esta etapa es desarrollada por el Ministerio Público y la Policía facultada para ello, así como sus auxiliares, sin embargo como lo hemos venido refiriendo<sup>91</sup> el debido proceso cobra vida desde las etapas anteriores al proceso en sentido estricto y a su vez, dado que el CNPP establece que la calidad de imputado se da con motivo de que el Ministerio Público le atribuye una conducta a título de autor o partícipe de un hecho que la Ley señala como delito, situación que en la práctica puede vulnerar los derechos fundamentales. Razón por la cual debe conocer el defensor la jurisprudencia de la COIDH relativa a que el derecho a la defensa adecuada surge desde que una persona es señalada como autor o partícipe de un hecho señalado como delito, es decir, no sólo cuando se lo atribuye el Ministerio Público, sino que puede ser también, por un testigo de los hechos, un copartícipe, o cualquier otra persona e incluso indicios que sin lugar a dudas lo puedan vincular con la comisión de esa conducta.

Ahora bien, en México la gran mayoría de las detenciones se llevan a cabo por parte de la policía municipal o estatal preventiva, lo que implica, que tiene que concretarse el derecho a la defensa a partir de la detención de una persona, como lo hemos abordado, sin embargo, dada la existencia de distintas codificaciones relativas al sistema penal acusatorio en el país, es necesario conocer que la CPEUM<sup>92</sup> solo contempla las posibilidades de detención tratándose de flagrancia o caso urgente;<sup>93</sup> y que respecto de la primera, sólo se da en los supuestos de flagrancia pura y cuasi flagrancia. Al respecto es necesario verificar el registro administrativo de la detención y el informe policial homologado<sup>94</sup> a fin de extraer datos que nos ayuden a determinar si la detención se ajustó a los requisitos constitucionales y legales exigidos.

Un problema con la capacitación hacia los policías, es que entiendan con claridad que para que se cumpla con el derecho de nombrar a partir de la detención de una persona, a un Abogado defensor, es que en términos del propio artículo 1 de la CPEUM, todas las autoridades tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, situación que debe llevar a la policía a posibilitar al imputado la comunicación al instante de la detención, para que pueda designar a quien habrá de defenderlo. Caso contrario, implica la violación de un derecho fundamental, como es el derecho a la defensa y en consecuencia la vulneración del debido proceso, con repercusión para los datos de prueba o medios probatorios que se obtengan con motivo de la detención ya sea en forma directa o indirectamente, ya que estaríamos ante el supuesto de prueba ilícita.<sup>95</sup>

El análisis que deberá hacer el defensor de los medios de investigación es sobre si

---

<sup>90</sup> CNPP, artículo 211.

<sup>91</sup> Véase el capítulo 2.3 del presente trabajo.

<sup>92</sup> Véase su artículo 16.

<sup>93</sup> Véase el artículo 146 del CNPP.

<sup>94</sup> Véanse artículos 41, fracción I, y 43 de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública.

cumplen los requisitos para ser válidos. Los más comunes son: la declaración del imputado,<sup>96</sup> la declaración de testigos,<sup>97</sup> el cateo,<sup>98</sup> la inspección de personas,<sup>99</sup> el aseguramiento de objetos, instrumentos y bienes,<sup>100</sup> la cadena de custodia,<sup>101</sup> la interceptación de comunicaciones privadas,<sup>102</sup> inspección del lugar de los hechos y levantamiento de cadáveres,<sup>103</sup> la exhumación de cadáveres,<sup>104</sup> revisión corporal,<sup>105</sup> toma de muestras de las personas<sup>106</sup>, reconstrucción de los hechos,<sup>107</sup> el reconocimiento de personas de manera presencial y por fotografía,<sup>108</sup> prueba anticipada<sup>109</sup> y de igual manera la defensa deberá

---

*95 Véanse al respecto las tesis de jurisprudencia siguientes: Época: Décima Época, Registro: 2009007, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 18, Mayo de 2015, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Penal, Tesis: 1a./J. 34/2015 (10a.), Página: 267, de rubro “DEFENSA ADECUADA EN MATERIA PENAL. LA VIOLACIÓN AL CARÁCTER TÉCNICO DEL DERECHO HUMANO GENERA LA ILICITUD DE LA DECLARACIÓN RENDIDA POR EL IMPUTADO SIN LA ASISTENCIA JURÍDICA DE UN DEFENSOR PROFESIONAL EN DERECHO, POR LO QUE DEBE SER OBJETO DE EXCLUSIÓN VALORATIVA”; Época: Décima Época, Registro: 2003564, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1, Materia(s): Penal, Tesis: 1a. CLXVII/2013 (10a.), Página: 537 de rubro “EFECTO CORRUPTOR DEL PROCESO PENAL. SUS DIFERENCIAS CON LA REGLA DE EXCLUSIÓN DE LA PRUEBA ILÍCITAMENTE OBTENIDA” y Época: Décima Época, Registro: 2003885, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXI, Junio de 2013, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Penal, Tesis: 1a. CXCIV/2013 (10a.), Página: 603 “PRUEBA ILÍCITA. EL DERECHO FUNDAMENTAL DE SU PROHIBICIÓN O EXCLUSIÓN DEL PROCESO ESTÁ CONTENIDO IMPLÍCITAMENTE EN LOS ARTÍCULOS 14, 16, 17, Y 20, APARTADO A, FRACCIÓN IX, Y 102, APARTADO A PÁRRAFO SEGUNDO, CONSTITUCIONALES, EN SU TEXTO ANTERIOR A LA REFORMA PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 18 DE JUNIO DE 2008.”*

*96 Véanse los artículos 114 en relación a los derechos que todo imputado tiene establecidos en el ordinal 113; el 125, 129, 256, f. V y 312; de igual manera deberá seguirse el procedimiento a que alude el numeral 377 con relación a las reglas para el desahogo del interrogatorio a que se refieren los artículos del 371 al 376, todos del CNPP.*

*97 Véanse los artículos 91, 251, f. X, 279, 304, 335, 346, 360 al 363, 366, 371 al 376 del CNPP.*

*98 Véanse los artículos 252, f. II, y del 282 al 288 del CNPP.*

*99 Véase el artículo 268 del CNPP, ante la posibilidad que da este artículo sobre la inspección de personas, también establece mínimos para ejecutarlo como hacer saber no solo el motivo de la inspección sino también los derechos de la persona a inspeccionar y obtener su permiso o cooperación.*

*100 Véanse los artículos 229 y 230 del CNPP.*

*101 Véase el artículo 227 y 228 del CNPP.*

*102 Ver artículos 291 al 299 del CNPP.*

*103 Véanse los artículos 252, f. I y 271 del CNPP. En delitos de homicidio debe de tener observación particular sobre la forma en que se encontró el cadáver, quién tuvo acceso al lugar y todas aquellas circunstancias que resulten relevantes para la labor de investigación.*

*104 Véanse los artículos 252, f. I y 271, f. V. del CNPP.*

*105 Véase el artículo 251, f. IV y el artículo 269 del CNPP, este último que establece la posibilidad de aportar a la policía o al MP muestras de manera voluntaria siempre y cuando se le informó del motivo de dicha muestra y el derecho a negarse; también debe el defensor estar seguro de que si se tomó la muestra fue bajo estricto apego a la dignidad. Ante la negativa a proporcionar muestras el Ministerio Público podrá solicitar la autorización judicial conforme al numeral 270 del ordenamiento legal antes referido.*

*106 Véase el artículo 270 antes citado.*

*107 Si bien es cierto el CNPP no contempla como medio de prueba en forma expresa la reconstrucción de los hechos, dicho medio es viable atendiendo al principio general contenido en el artículo 259, al establecer que cualquier hecho puede ser probado por cualquier medio que sea lícito.*

*108 Véanse los artículos 277, 278 y 279 del CNPP.*

*109 Véanse los artículos del 304 al 306 del CNPP.*

verificar los registros de los actos de investigación<sup>110</sup> tanto del Ministerio Público como de la policía facultada.

La audiencia inicial, contiene los siguientes actos: apertura de audiencia, individualización de las partes, verificación de conocimiento de derechos constitucionales y legales, calificación de la detención, formulación de la imputación, oportunidad de declarar, desahogo de medios de prueba, vinculación a proceso con solicitud de medida cautelar, declaración del plazo para el cierre de la investigación, derecho del uso de la palabra al imputado o su defensa y el cierre de audiencia.<sup>111</sup> Se recomienda que esta audiencia no se prolongue a más de una hora,<sup>112</sup> tiempo en que el Juez de control explica al imputado su derecho de declarar o abstenerse a ello, sugiriendo consulte con su abogado sobre lo que va a decir. En el caso de personas no detenidas, respecto de los actos procesales antes mencionados, el único que no se realiza es la calificación de la detención en razón de que comparece a través de citatorio, orden de comparecencia o de aprehensión.

En la siguiente página, se expone un diagrama donde se aprecia de manera gráfica como un imputado libre o detenido llega a presentarse en la audiencia inicial; y así mismo se muestra en flujograma las partes principales de dicha audiencia desde la apertura hasta su cierre.

---

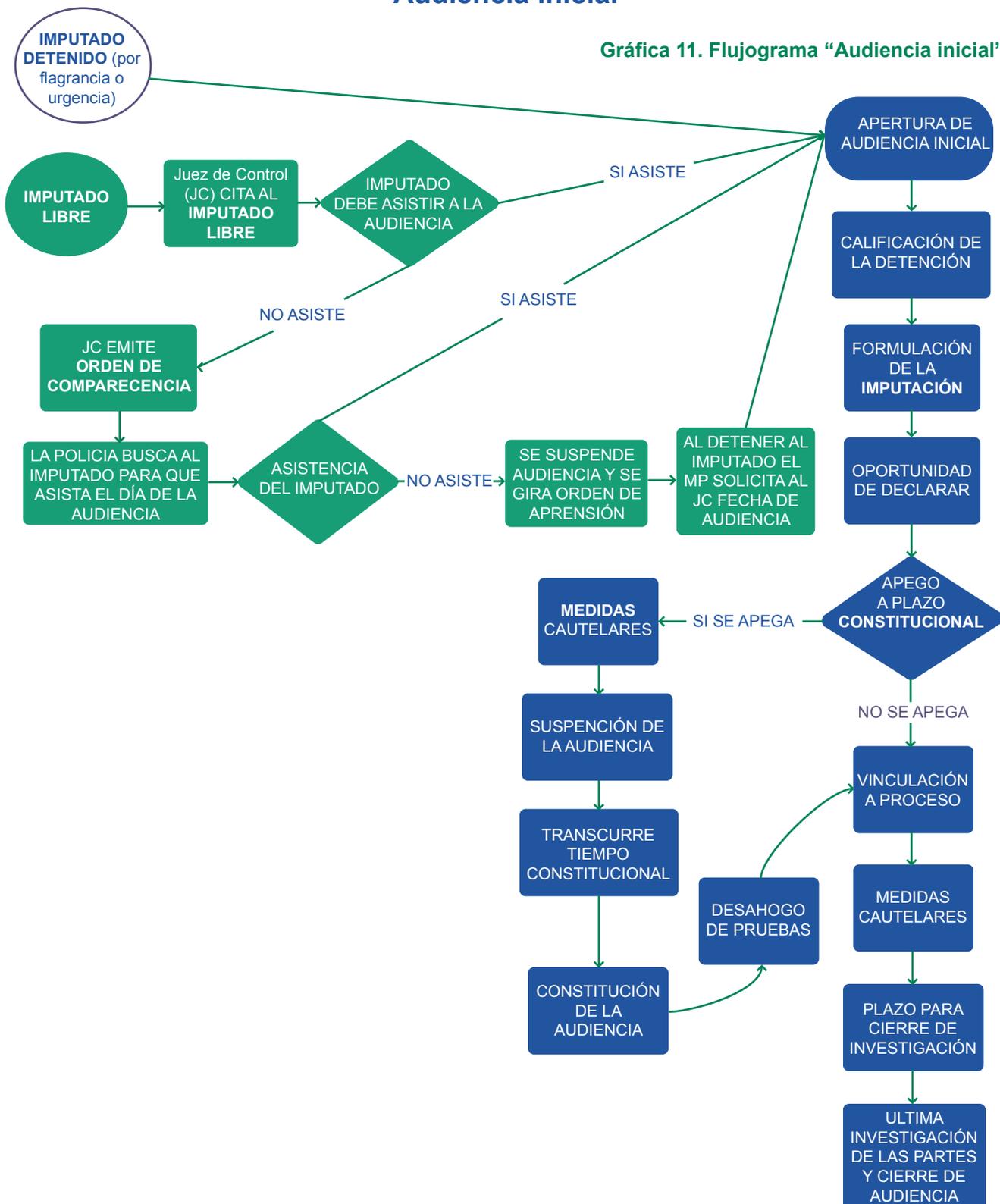
*110 Véase el artículo 217 y 337 del CNPP, ya que se entiende como registros de la investigación, todos los documentos que integren la carpeta de investigación, así como fotografías, videos con o sin audio, grabaciones de voz, informes periciales y pruebas periciales que obren en cualquier tipo de soporte o archivo electrónico. Deben tomarse en consideración el deber de reserva a que se refieren los artículos 218 y 220 del CNPP.*

*111 Suprema Corte de Justicia de la Nación, "Guía de apoyo para el estudio y aplicación del Código Nacional de Procedimientos Penales", primera edición, México, 2014, págs. 79 a la 103.*

*112 Véase Manual de Derecho Procesal Penal Mexicano, Benavente Chorres, Hesbert e Hidalgo Murillo, José Daniel, Flores Editor, Primera Edición, México, 2014.*

# “Audiencia Inicial”

Gráfica 11. Flujoograma “Audiencia inicial”



Podemos observar la participación del defensor en la audiencia inicial<sup>113</sup> tanto en el caso de persona detenida como cuando no la hay, conforme a los siguientes actos:

#### 4.2.1.1 Apertura de audiencia.

A este acto se llega mediante cuatro vías:

- a.- Por citatorio
- b.- Orden de comparecencia
- c.- Orden de aprehensión
- d.- Con motivo de la detención por flagrancia o caso urgente para el control de legalidad de la detención.

La apertura de la audiencia tiene como objetivo introducir a los asistentes bajo el principio de publicidad al acto procesal que se llevará a cabo, conminándolos a permanecer respetuosamente, en silencio y sin que puedan introducir instrumentos que permitan grabar imágenes de video, sonidos o gráficas. Tampoco se pueden portar armas ni adoptar comportamientos intimidatorios, provocativos, contrarios al decoro, ni alterar o afectar el desarrollo de la audiencia<sup>114</sup> ya que caso contrario se puede aplicar una de las medidas disciplinarias a que alude el artículo 355 del CNPP.

De igual manera se da cuenta sobre si en la sala se encuentran periodistas o medios de comunicación, situación que cobra relevancia dado que uno de los derechos del imputado<sup>115</sup> es no ser expuesto a los medios de comunicación, en virtud de que como ha quedado señalado con anterioridad, dicha práctica vulnera el principio de presunción de inocencia reconocido constitucionalmente<sup>116</sup> y en tratados de derechos humanos suscritos por México.<sup>117</sup> Al respecto la COIDH se ha pronunciado sobre la inconveniencia en que se incurre, cuando los medios de comunicación difunden que una persona es culpable antes de ser juzgada,<sup>118</sup> situación que en todo caso es posibilitada por la propia autoridad, ya que ésta debe velar por el respeto, protección y garantía de los derechos humanos. Al respecto los tribunales federales han emitido muy pocos criterios jurisprudenciales con relación a la exposición de personas detenidas ante los medios de comunicación, los cuales son coincidentes en establecer que estos no deben ponerlos como culpables o responsables de la comisión de un delito,<sup>119</sup> lo que hace ver que si se les puede exhibir siempre y cuando no se les presente bajo la calidad mencionada, sin embargo el CNPP es categórico en cuanto al derecho del imputado a no ser exhibido bajo cualquier circunstancia. De ahí la importancia de la actuación del Defensor a fin de hacer prevalecer lo que algunos especialistas sobre el tema

---

<sup>113</sup> *Artículos 307 y 308 del CNPP.*

<sup>114</sup> *Véase artículo 58 del CNPP.*

<sup>115</sup> *Véase artículo 113, f. XIV del CNPP.*

<sup>116</sup> *Véase artículo 20, apartado B, f. I de la CPEUM.*

<sup>117</sup> *Véase CADH, artículo 8.2 y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 14.2.*

<sup>118</sup> *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Fondo, Reparaciones. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, citado por SILVA García, Fernando, "Jurisprudencia Interamericana sobre Derechos Humanos. Criterios esenciales", Editorial Tirant lo Blanch tratados, Primera Edición, México, 2012.*

<sup>119</sup> *Al respecto véase la siguiente tesis aislada emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Época: Décima Época Registro: 2003695, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. CLXXVIII/2013 (10a.), Página: 565, "PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU RELACIÓN CON LA EXPOSICIÓN DE DETENIDOS ANTE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN".*

han considerado como cumplimiento del estándar de la dignidad<sup>120</sup> del imputado.

#### 4.2.1.2 Individualización de las partes.

Tiene como objetivo establecer quiénes se encuentran presentes en la audiencia, identificándolos mediante su nombre y apellidos, la calidad mediante la cual comparecen y determinar los medios por los cuales se realizarán las notificaciones que tengan que realizarse. Es indispensable la presencia del Ministerio Público, ya que en caso de incomparecencia a la audiencia puede suspenderse, situación idéntica acontece en el caso de ausencia del Defensor.<sup>121</sup> La presencia del imputado también resulta prioritaria, ya que la ausencia de éste o de aquéllos invalida la audiencia. Por su parte la víctima u ofendido y el asesor jurídico pueden concurrir si así lo desean.

Una de las obligaciones del Juez es verificar lo siguiente:

- a.- Que tanto la víctima u ofendido, como el imputado comprendan el idioma español.<sup>122</sup>
- b.- Si pertenecen a un grupo étnico y
- c.- Si poseen alguna discapacidad que les impida comunicarse dentro de la audiencia.

De ser necesario, el Juez les preguntará si cuentan con un intérprete o traductor a quien designar, de no hacerlo, designará uno de oficio quien asistirá a quien corresponda gratuitamente. En caso de miembros de una comunidad indígena el intérprete deberá tener conocimiento de su lengua y cultura.

El Juez durante la individualización de las partes de encontrarse presente la víctima u ofendido, les hará del conocimiento del derecho con el que cuentan de ser asesorados por abogado al cual elegirán libremente o si no quieren o no pueden nombrarlo el juzgador de control les designará un asesor jurídico público. Verificándose también que el imputado cuente con abogado defensor a quien prevendrá en el conocimiento de las obligaciones que contrae en términos del artículo 117 del CNPP.

#### 4.2.1.3. Verificación de conocimiento de derechos constitucionales y legales.

El Juez de control una vez que individualiza a las partes presentes en la audiencia, procede a preguntar al imputado y a la víctima u ofendido, si ya se les hizo de su conocimiento sus derechos constitucionales<sup>123</sup> y legales, de no ser así debe en ese momento explicarle en qué consisten. Aunque en este punto de la audiencia el defensor no interviene cabe.

---

<sup>120</sup> SETEC, “Guía para el diseño...”, op., cit., nota 1, págs... 85 y 86.

<sup>121</sup> Véase artículo 57 del CNPP.

<sup>122</sup> De conformidad con el artículo 45 del CNPP, los actos procesales deben realizarse en idioma español.

<sup>123</sup> Véase el artículo 311 del CNPP. Para el caso del imputado además de los derechos constitucionales establecidos en el artículo 20, apartado B, de la CPEUM; también se le pueden hacer del conocimiento aquellos contemplados en los artículos 8 de la CADH y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, como también los referidos en el artículo 113 del CNPP. Por su parte en lo atinente a la víctima u ofendido, lo concerniente al artículo 20, apartado C de la CPEUM; artículo 108 del CNPP y artículo 7 de la Ley General de Víctimas.

mencionar que es este a quien en cualquier momento del proceso el imputado puede dirigirse si tuviese preguntas o dudas al respecto, con independencia del ejercicio del derecho de defensa material que corresponde al imputado

#### 4.2.1.4 Calificación de la detención.<sup>124</sup>

Inmediatamente después de que el imputado detenido en flagrancia o caso urgente sea puesto a disposición del Juez de control, se debe citar a la audiencia inicial para que se realice el control de la detención antes de proceder a la formulación de la imputación. El Juez preguntará al detenido si cuenta con Defensor y en caso de no contar con el mismo, ordenará que se le nombre un Defensor Público y le hará del conocimiento al imputado que tiene derecho a ofrecer datos de prueba, así como tener acceso a los registros que obran en la carpeta de investigación.

El Juez de control se cerciora que la detención se haya hecho respetando las formalidades de la ley y los derechos humanos. Para que se resuelva sobre la legalidad de la detención, ésta debió ser en flagrancia<sup>125</sup> o caso urgente.<sup>126</sup> El Juez le preguntará al imputado si en su detención le fueron explicados sus derechos.<sup>127</sup>

En este acto procesal la defensa tiene la oportunidad de reconvenir lo expuesto por el Ministerio Público al momento de justificar los motivos de la detención del imputado lo que habrá de referirse a las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que tuvo verificativo, a fin de esgrimir sus argumentos que tiendan a sostener que la detención fue ilegal. Situación idéntica acontece en el caso de la víctima u ofendido, quienes de conformidad con el CNPP<sup>128</sup> tienen la posibilidad de intervenir y replicar en este acto procesal.

Un aspecto relevante que debe tomarse en consideración es lo concerniente a los requisitos de procedibilidad como es el caso específico de los delitos de querrela, ya que el CNPP<sup>129</sup> establece aspectos que son debatibles en cuanto al sustento constitucional que pueden tener y que además son contrarios a una interpretación pro persona aplicable cuando se analiza un derecho humano, como es la libertad ambulatoria. Dado que se posibilita la detención de un ser humano por un delito de querrela aún sin contar con dicho requisito de procedibilidad y en aras de posibilitar la eficacia de las instituciones de seguridad pública, se permite que estando detenida se pueda recabar el citado requisito, en plazos que van de las doce horas, veinticuatro horas y hasta el plazo máximo de retención de cuarenta y ocho horas, lo que es totalmente contrario a los fundamentos del derecho penal moderno, dado que la naturaleza del requisito para que la autoridad pueda perseguir penalmente a alguien, está dado en función de bienes jurídicos determinados en los que en algunos supuestos requiere de la formulación de querrela, por ser bienes jurídicos disponibles y en tratándose de

---

<sup>124</sup> Véase artículo 94 (se toman todos los días como hábiles para resolver la legalidad de la detención), 67 fracción III, 307 y 308 del CNPP

<sup>125</sup> Véanse los artículos 16 de la CPEUM; artículos 146 al 148 del CNPP.

<sup>126</sup> Véanse los artículos 16 de la CPEUM y artículo 150 CNPP.

<sup>127</sup> Véase artículo 152 del CNPP.

<sup>128</sup> Véase artículo 66 del CNPP.

<sup>129</sup> Véase artículo 148.

otro tipo de bienes jurídicos y la relevancia de estos procede ante el mero conocimiento de la comisión del delito porque su persecución es oficiosa.

De tal manera que el derecho penal no pretende intervenir sino es hasta que se encuentra formulada la querrela. Por otra parte aludimos a que dicha posibilidad analizada se contrapone con una interpretación pro persona<sup>130</sup> como lo mandata el artículo 1° de la CPEUM, en virtud de que las normas de derechos humanos, deben interpretarse de la forma que más favorezcan al ser humano dentro de un sistema jurídico, y toda vez que para la persecución penal, en determinadas conductas requiere de requisitos previos, como el que nos ocupa, es claro que una restricción a la libertad ambulatoria no podría darse sino se encuentra formulada la querrela correspondiente, ello en virtud, del propio principio de mínima intervención penal, por medio del cual el Estado interviene sólo en los casos más graves y pretende distinguir su actuación, ya sea en bienes jurídicos disponibles o indisponibles. Implicando también que tratándose de delitos de querrela el Estado sólo puede intervenir cuando el titular del derecho la ha formulado.

Dentro del control de legalidad de la detención, el Juzgador debe analizar los siguientes aspectos:

- 1) Calificar la legalidad de la detención como se ha mencionado;
- 2) Cerciorarse de que la retención se haya sujetado al plazo constitucional máximo de cuarenta y ocho o bien de noventa y seis horas tratándose del delito de delincuencia organizada; y
- 3) Corroborará que se haya cumplido con los requisitos de procedibilidad.

Si el Juez encuentra que la detención está ajustada a derecho, que se respetó el plazo de retención y que se cumplió con los requisitos de procedibilidad, ratificará la detención o en caso contrario decretará la libertad del imputado.

#### 4.2.1.5 Formulación de la imputación.<sup>131</sup>

Podrá formularse imputación a personas detenidas<sup>132</sup> y personas en libertad.<sup>133</sup> A la persona en libertad que el Ministerio Público pretenda formular imputación, llegará a la audiencia inicial por alguna forma establecida en el artículo 141 del CNPP las cuales son: por citación,<sup>134</sup> por orden de comparecencia u orden de aprehensión.

---

<sup>130</sup> Véase la siguiente tesis aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con datos de identificación y rubro siguientes: *Época: Décima Época, Registro: 2000263, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro V, Febrero de 2012, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. XXVI/2012 (10a.), Página: 659, "PRINCIPIO PRO PERSONAE. EL CONTENIDO Y ALCANCE DE LOS DERECHOS HUMANOS DEBEN ANALIZARSE A PARTIR DE AQUÉL."*

<sup>131</sup> Con la formulación de imputación se da comienzo a la fase de investigación complementaria, artículo 211, fracción I, inciso b.

<sup>132</sup> Véase artículo 309 del CNPP.

<sup>133</sup> Véase artículo 310 del CNPP.

<sup>134</sup> De conformidad con el artículo 92 del CNPP el imputado por regla general debe ser citado a toda audiencia en el proceso en los casos que se le requiera.

La forma en que será llevado el imputado libre a la audiencia inicial, será solicitada por el Ministerio Público al Juez de control, en dicha solicitud argumentará las razones porque es necesaria la celebración de la audiencia inicial, y sobre ello el Juez resolverá lo que corresponda; en su caso, la audiencia deberá desahogarse dentro del plazo de 15 días contados a partir de la solicitud si es citación y en el caso de orden de comparecencia la celebración de la audiencia se llevará cuando lo determine el Juez, momento en el cual se hace comparecer al imputado y en el supuesto de orden de aprehensión, se celebrará de manera inmediata toda vez que el Juez deberá realizar el resto de actos procesales inmersos en esta audiencia dentro del plazo de setenta y dos horas o ciento cuarenta y cuatro horas para el supuesto de ampliación, contados a partir de que el imputado es puesto a disposición del órgano jurisdiccional.

Entonces, ya presente el imputado y en su caso desahogado el control de la detención, el Ministerio Público comunicará<sup>135</sup> al imputado que está desarrollando una investigación en su contra. Los elementos que debe contener la formulación de imputación son:

- El hecho que se atribuye al imputado
- La calificación jurídica preliminar
- La fecha, lugar y modo de comisión del delito
- La forma de intervención que el imputado haya tenido en el delito; y
- En su caso, el nombre del acusador.

Una vez formulada la imputación, la defensa puede solicitar la aclaración y precisión sobre aspectos de los que el Ministerio Público comunica al imputado y por medio del Juez se le ordena a aquél realizar lo pertinente. Finalmente el Juez cuestiona al imputado si comprendió los hechos que se le atribuyen.

#### 4.2.1.6 Oportunidad de declarar.<sup>136</sup>

Una vez formulada la imputación, es el imputado por propia voz quien podría emitir declaración, siendo también su derecho el guardar silencio a lo que habrá de ser cuestionado por el Juez de control. Puntualmente el defensor debió asesorar sobre la trascendencia y las consecuencias jurídicas de emitirla, acordes con la estrategia asumida y en función de la teoría del caso de la defensa. Si decide declarar tanto el Ministerio Público, el asesor jurídico de la víctima u ofendido, el acusador privado en su caso y la propia defensa podrán formularle preguntas, pero el imputado podrá negarse a responder las que estime conveniente.

Nos causa controversia, lo contenido en el artículo 309 del CNPP que establece que en el caso que el imputado decida declarar y las partes le formulen cuestionamientos, aquél no estará obligado a responder los que puedan ser en su contra, situación en principio acorde con el derecho de no autoincriminación, sin embargo la polémica se origina, porque se le deja

---

<sup>135</sup> Véase el artículo 311 del CNPP sobre el procedimiento para formular la imputación.

<sup>136</sup> Véanse los artículos 114, 312 y 377 del CNPP.

al referido imputado la valoración jurídica que corresponde realizar a su Abogado defensor para determinar cuándo lo que diga le llevaría al reconocimiento de hechos que le perjudican. Esto se afirma puesto que el artículo 379 del CNPP, posibilita la comunicación entre imputado y defensor en cualquier momento, salvo en el momento de su declaración o bien cuando va a responder al momento de ser interrogado caso en el que no se admite que tenga sugerencia alguna.

#### 4.2.1.7 Plazo constitucional

Posterior a la oportunidad para declarar que tiene el imputado, el Ministerio Público solicitará al Juez que resuelva sobre la vinculación al proceso y éste último antes de resolver debe dirigirse al imputado y cuestionarle si es su deseo apegarse al término constitucional<sup>137</sup> para resolver su situación jurídica.

Si el imputado se apeg a al término constitucional, el juez fija fecha y hora para dar continuación con la audiencia inicial; además si el Ministerio Público y/o el asesor de la víctima lo cree conveniente le piden al juez de control la imposición de medidas cautelares<sup>138</sup> sobre las que, una vez que haya escuchado a las partes al respecto<sup>139</sup>, debe resolver el juez y dar por última ocasión el uso de la voz a las partes antes de suspender de la audiencia.

En el transcurso del plazo constitucional se pueden suscitar varias situaciones<sup>140</sup> como son: dar el juez el auxilio al imputado para presentación de datos de prueba,<sup>141</sup> notificar al centro de reclusión sobre las medidas cautelares impuestas<sup>142</sup> y solicitar al Juez el desahogo de medios de prueba<sup>143</sup> que la defensa considere necesarios.

#### 4.2.1.8 Desahogo de medios de prueba.

Transcurrido el plazo constitucional, las partes deben presentarse en la fecha y hora determinada por el Juez de control para continuación de la audiencia inicial<sup>144</sup> la cual comenzará con apertura e individualización de las partes, lo que una vez cumplido se dará

---

<sup>137</sup> El plazo constitucional contemplado en su artículo 19, es de setenta y dos horas o bien su duplicidad, ciento cuarenta y cuatro horas.

<sup>138</sup> Véase artículos 154, fracción I y 155 del CNPP; véase el punto “4.2.1.10 Medidas Cautelares” se puntualizan los aspectos de éstas dentro de la audiencia inicial.

<sup>139</sup> En el caso de que la medida cautelar que el Ministerio Público solicita es prisión preventiva, no solo debe el juez escuchar a las partes si no dar oportunidad a debatir al respecto, véase el artículo 309, párrafo tercero del CNPP.

<sup>140</sup> Véase artículo 313, párrafos 4to y 5to del CNPP.

<sup>141</sup> En este punto también puede llegarse a dar en ciertos casos la necesidad de asistencia jurídica internacional en materia penal como lo marca el artículo 434 en su párrafo tercero y el artículo 439 fracción IX del CNPP.

<sup>142</sup> Ante la omisión de la acción de notificación al reclusorio de las medidas cautelares impuestas al imputado y tres horas después de cumplido el plazo se dará lugar a que se deje en libertad al imputado.

<sup>143</sup> Véase los artículos 117 fracción VI y el 314 del CNPP. Hay que puntualizar sobre los medios de prueba, que éstos pueden ser ofrecidos durante el plazo constitucional.

<sup>144</sup> Artículo 315 CNPP.

oportunidad a la defensa para desahogar los medios de prueba que previamente ofertó o presente en la misma audiencia, teniendo la oportunidad el Ministerio Público de contradecir dichos medios de prueba, lo que tomará en cuenta el juez de control para emitir el auto de vinculación o no vinculación a proceso penal.

El desahogo de los medios de prueba se lleva a cabo según las reglas de desahogo de pruebas del juicio oral,<sup>145</sup> que se analizan en el punto 4.2.3.5 (Desahogo de medios de prueba) del presente documento.

#### 4.2.1.9 Vinculación a proceso.

Cuando el imputado se apegó al plazo constitucional y ya transcurrió, en la continuación de la audiencia inicial se desahogaron los medios de prueba; el Juez concede el uso de la voz al Ministerio Público para solicitar y motivar la vinculación al proceso, terminando su intervención se dará oportunidad a la defensa de contestar la solicitud del Ministerio Público. Habiendo escuchado a las partes el Juez de control resolverá al respecto.<sup>146</sup>

Cuando el imputado renunció al plazo constitucional, la audiencia no se suspende e inmediatamente el Juez de control pasa a resolver sobre la solicitud de vinculación a proceso.

Una vez que el Ministerio Público da cuenta al juez sobre su solicitud de vinculación a proceso, el defensor puede controvertir sobre lo que el Ministerio Público expuso sobre los hechos del posible delito y en su caso, si hubiere réplica del Ministerio Público, el defensor puede hacer dúplica.

Para que el Juez dicte el auto de vinculación a proceso<sup>147</sup> debe reunir los requisitos del CNPP,<sup>148</sup> los cuales son:

- I.- Que haya petición de vinculación por parte del Ministerio Público;
- II.- Se haya formulado la imputación;
- III.- Se hubiese brindado oportunidad de declarar al imputado;
- IV.- Se tengan indicios razonables sobre la participación del imputado como autor o partícipe de un hecho delictivo (datos de prueba que sostengan las circunstancias de tiempo, modo y lugar del hecho, así como la participación delictiva del imputado); y

---

<sup>145</sup> Reglas estipuladas en el capítulo IV, título VIII denominado *Etapa de Juicio*, del CNPP.

<sup>146</sup> A consideración del Juez de Control se puede dar un receso de dos horas para resolver sobre la vinculación a proceso, artículo 315, segundo párrafo del CNPP.

<sup>147</sup> Véase también la jurisprudencia con datos de identificación y rubro siguientes: *Época: Décima Época, Registro: 160331, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro V, Febrero de 2012, Tomo 3, Materia(s): Penal, Tesis: XVII.1o.P.A. J/26 (9a.) "AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. ELEMENTOS DE FORMA Y FONDO QUE DEBE CONTENER DE ACUERDO CON LOS ARTÍCULOS 19 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y 280 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA (NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PENAL).*

<sup>148</sup> Véase artículo 316 del CNPP.

V.- Que no haya causa de extinción de la acción penal<sup>149</sup> o excluyente de delito<sup>150</sup> Si no se reunieran los requisitos, el Juez debe dictar auto de no vinculación a proceso y si es el caso la libertad inmediata del imputado, revocando cualquier medida cautelar impuesta; ante lo cual el Ministerio Público sigue teniendo la facultad de continuar con la investigación que podría dar como resultado volver a formular imputación, salvo que se dictara sobreseimiento<sup>151</sup>.

Una vez que se cumplimentaron los requisitos para dictar auto de vinculación a proceso el Juez determina<sup>152</sup> con este auto el hecho delictivo sobre el cual continuará el proceso o en su caso determinará las formas anticipadas de terminación así como la apertura a juicio o el sobreseimiento.

#### 4.2.1.10 Medidas cautelares.<sup>153</sup>

Cuando el imputado se apegó al plazo constitucional puede el Ministerio Público o por sí misma la víctima u ofendido o a través de su asesor jurídico solicitar la imposición de medidas cautelares. También cuando se dictó auto de vinculación a proceso, el Ministerio Público podrá solicitar al Juez la imposición de medida cautelar.

Cualquiera de las medidas cautelares es de carácter instrumental y tienen como objeto garantizar la comparecencia del imputado al juicio y/o garantizar la seguridad de la víctima u ofendido.

El defensor tiene la oportunidad de contravenir lo dicho por el Ministerio Público y proponer otra medida para el imputado; es decir se pasa, en su caso, a la discusión<sup>154</sup> sobre la imposición de medidas cautelares<sup>155</sup> y específicamente cuando el Ministerio Público va a solicitar la prisión preventiva, forzosamente tiene que pedirlo<sup>156</sup> y también se discutirá<sup>157</sup> la medida antes del dictado del auto de vinculación a proceso; además de que la prisión preventiva es la única medida cautelar en que las partes pueden invocar datos u ofrecer medios de prueba<sup>158</sup> para que se consideren por el Juez antes de resolver.

El Juez de Control ya que escuchó a las partes emitirá resolución<sup>159</sup> que puede ser en tres sentidos<sup>160</sup>: 1) negativa de imposición de medida cautelar, 2) imposición de medida cautelar diferente a la solicitada o 3) imposición de la medida cautelar solicitada. El órgano

---

<sup>149</sup> Véase el artículo 485 del CNPP.

<sup>150</sup> Véase el artículo 405 del CNPP.

<sup>151</sup> El sobreseimiento procede según los supuestos estipulados en el artículo 327 del CNPP.

<sup>152</sup> Véase el contenido del auto de vinculación a proceso según el artículo 317 del CNPP.

<sup>153</sup> Véase artículos 153 al 175 del CNPP.

<sup>154</sup> Véase artículo 157 del CNPP.

<sup>155</sup> Véase artículo 154 del CNPP.

<sup>156</sup> Véase artículo 157 segundo párrafo.

<sup>157</sup> Véase artículo 154 en su segundo párrafo.

<sup>158</sup> Véase artículo 171 y todos los correlacionados con desahogo de prueba del CNPP.

<sup>159</sup> Véase sobre el contenido de la resolución de medida cautelar en el artículo 159 del CNPP.

<sup>160</sup> El Juez se fundamentará en lo dispuesto en el artículo 19 de la CPEUM, en el principio de proporcionalidad del artículo 156 del CNPP y los demás antes mencionados del CNPP.

jurisdiccional debe justificar sobre su criterio de la demostración o no de: a) la existencia de peligro de sustracción,<sup>161</sup> b) de que el imputado represente un riesgo para la seguridad de la víctima u ofendido<sup>162</sup> y/o c) el riesgo de que el imputado pueda obstaculizar la investigación<sup>163</sup>. En el caso dos y tres, sobre imposición de medida cautelar, la resolución debe contener cual será la medida impuesta y las razones, así como los lineamientos para la aplicación de la medida y finalmente la vigencia de dicha medida. Sobre esta decisión judicial se puede interponer el recurso de apelación<sup>164</sup> conforme al trámite estipulado en el artículo 471 al 484 del CNPP.

#### 4.2.1.11 Declaración del plazo para el cierre de la investigación.<sup>165</sup>

Ya dictada la resolución sobre medidas cautelares el Juez da el uso de la voz al Ministerio Público quién propondrá un plazo para el cierre de investigación y acto seguido dará uso de la voz al asesor de la víctima u ofendido y a la defensa, quienes también harán una propuesta al respecto. Una vez que escuchó a las partes el Juez debe determinar el plazo que no puede exceder de dos meses (si se trata de delitos cuya pena máxima no exceda los dos años de prisión) o en su caso de seis meses (si se trata de delito cuya pena máxima excede los dos años de prisión). Tomemos en cuenta que el Ministerio Público, la víctima u ofendido o el imputado podrían pedir una prórroga siempre y cuando lo justifiquen al Juez, pero en ningún caso podrán exceder de los términos antes mencionados; por otra parte también el Ministerio Público podría terminar antes su investigación y si sucediera así, debe informar a la víctima u ofendido y a la defensa para efectos de que en términos del artículo 333 del CNPP soliciten la reapertura de la investigación con motivo de la reiteración de diligencias específicas.

El plazo para el cierre de la investigación da lugar a que quince días después de concluido este, el Ministerio Público deberá<sup>166</sup> solicitar el sobreseimiento total o parcial, la suspensión del proceso o formular acusación.

#### 4.2.1.12 Derecho de uso de la palabra.

Ya declarado el plazo para cierre de la investigación el Juez dará oportunidad por última vez a las partes para hacer uso de la voz<sup>167</sup>; en este momento usualmente las partes solicitan copia de la grabación de la audiencia<sup>168</sup>. De igual manera es el momento en que las partes pueden solicitar al Ministerio Público la realización de diligencias de investigación específicas que les ayuden para el adecuado ejercicio de sus derechos y sustentar su teoría del caso.

---

<sup>161</sup> Véase artículo 168 del CNPP.

<sup>162</sup> Véase artículo 170 del CNPP.

<sup>163</sup> Véase artículo 169 del CNPP.

<sup>164</sup> Véase artículo 160 del CNPP.

<sup>165</sup> Véase artículo 321, 322 y 323 del CNPP.

<sup>166</sup> Véase artículo 324 del CNPP.

<sup>167</sup> Sobre el uso de la voz en audiencias, queda establecido en el artículo 66 del CNPP que el imputado o su defensor siempre será el último en usar la voz antes de cierre de debate o cierre de audiencia.

<sup>168</sup> Las videograbaciones son parte de las carpetas digitales que salvaguarda el órgano jurisdiccional, el cual autoriza el acceso a lo contenido en dichas carpetas como lo marca el artículo 50 del CNPP.

#### 4.2.1.13 Cierre de audiencia.

El cierre de la audiencia inicial tiene como finalidad dar por terminada la audiencia; las formas de su cierre son distintas.

Según la “Guía de la Suprema Corte”<sup>169</sup> el momento en que ocurre el cierre de audiencia inicial puede ser cuando: es determinada la ilegalidad de la detención, cuando el imputado se acoge al plazo constitucional o cuando se haya resuelto sobre la vinculación a proceso. De estos tres momentos encontramos que cuando el imputado se acoge al plazo constitucional, el CNPP<sup>170</sup> indica que habrá un suspensión de la audiencia y por consiguiente el día y hora señalado se da su continuación;<sup>171</sup> es decir aunque en las pautas para el desarrollo de la audiencia inicial que promueve la Suprema Corte se indica que el Juez de Control, ante el apego al plazo constitucional por el imputado<sup>172</sup>, debe declarar cierre de audiencia, en realidad es una suspensión de la audiencia.

Ahora bien cuando es determinada la ilegalidad de la detención el Ministerio Público en acto posterior puede solicitar el desarrollo de la audiencia inicial a través de los medios establecidos por el CNPP<sup>173</sup>; lo cual implica que se deja en libertad al imputado pero no se extingue la posibilidad de que el Ministerio Público continúe investigando y en su caso el Juez, previa petición dicte fecha y hora para audiencia de formulación de la imputación.

En el mismo sentido de determinación de ilegalidad de la detención pero sin solicitud de audiencia para imputación, encontramos que sí hay cierre de audiencia inicial, ya que aunque el Ministerio Público está facultado para seguir la investigación no se tiene la precisión de saber si habrá petición posterior de audiencia de imputación o si fuese sobre el mismo imputado.

Una vez analizado lo anterior encontramos que hay cierre de audiencia inicial:

- a) Cuando se califica la detención como ilegal y el Ministerio Público no solicita audiencia de imputación.
- b) Cuando se dicta auto de no vinculación al proceso con o sin solicitud de medida cautelar.
- c) Cuando se dicta auto de vinculación al proceso con o sin solicitud de medida cautelar.

Al terminar la etapa de investigación el Ministerio Público tiene quince días<sup>174</sup>; solicita el sobreseimiento total o parcial o solicita la suspensión del proceso o formula acusación. La

---

<sup>169</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, “Guía de apoyo para el estudio y aplicación del Código Nacional de Procedimientos Penales”, primera edición, México, 2014, páginas 98 a la 103.

<sup>170</sup> Véase artículo 309 párrafo tercero del CNPP

<sup>171</sup> cfr. Artículo 315 del CNPP

<sup>172</sup> El imputado decide ejercer su derecho al plazo constitucional y por su parte el Ministerio Público puede solicitar o no la imposición de medidas cautelares.

<sup>173</sup> Véase apartado 4.2.1.1.

<sup>174</sup> El plazo para solicitar sobreseimiento o suspensión del proceso o formular acusación según el artículo 324 del CNPP, sin embargo podrían ser hasta treinta días ya que el artículo 325 del mismo código determina que transcurridos los quince días el Juez dará conocimiento al procurador sobre la omisión del Ministerio Público lo cual le permite a este último pronunciarse durante quince días más.

omisión en lo anterior por parte del Ministerio Público trae como consecuencia que el Juez ordene el sobreseimiento por extinción de la acción penal<sup>175</sup> lo que tiene efectos de sentencia absolutoria (pone fin al procedimiento en relación con el imputado sobre el que e dicta).

## 4.2.2 Etapa intermedia.

Con la formulación de acusación por parte del Ministerio Público se da comienzo a la etapa intermedia,<sup>176</sup> la cual tiene como finalidad dejar de lado las cuestiones procesales que no permitan un desarrollo adecuado de la audiencia de Juicio Oral y determinar la admisión o no de los medios de prueba. La etapa intermedia cuenta con una parte escrita y una parte oral; la parte escrita son todos los actos que se realizan antes de la audiencia intermedia y la parte oral comprende la audiencia intermedia hasta el auto de apertura a juicio.

### 4.2.2.1 Fase escrita.

Durante la etapa escrita además de la formulación de la acusación por parte del Ministerio Público encontramos el descubrimiento probatorio,<sup>177</sup> la posible coadyuvancia<sup>178</sup> de la víctima u ofendido al Ministerio Público y las actuaciones del imputado; los cuales analizaremos a continuación.

La formulación de acusación<sup>179</sup> es presentada por el Ministerio Público una vez que estima que la investigación ha aportado elementos suficientes para ejercer una acción penal; la acusación solo se formula por los hechos y personas señaladas en el auto de vinculación a proceso. Dicha acusación debe ser notificada por el Juez de Control al imputado y la víctima u ofendido dentro de las 24 horas siguientes a que fue presentada.

El descubrimiento probatorio es la obligación del Ministerio Público de la entrega de copias de los registros de la investigación y el acceso respecto de pruebas materiales recabadas durante la investigación; y la defensa a su vez entrega materialmente al Ministerio Público copia de los registros con los que cuente y que pretenda ofrecerlos como medios de prueba para ser desahogados en juicio, la diferencia entre la obligación del descubrimiento probatorio de la defensa y del Ministerio Público radica en que la defensa sólo tiene la obligación de entregar al Ministerio Público sobre lo que vaya a utilizar en el proceso y si es el caso sólo el informe pericial ya que el desahogo se lleva a cabo en la audiencia intermedia, en cambio el Ministerio Público tiene la obligación de mostrar todo lo que haya descubierto o tenga en su poder sobre el caso, lo lleve o no a proceso.

La coadyuvancia en la acusación es un derecho que tiene la víctima u ofendido de aportar datos de prueba que serán de apoyo a la teoría del caso del Ministerio Público. Este derecho

---

<sup>175</sup> Véase artículos 325 y 327 fracción VI del CNPP.

<sup>176</sup> Véase artículo 335 del CNPP.

<sup>177</sup> Véase artículo 337 del CNPP.

<sup>178</sup> Véase los artículos 338 y 339 del CNPP.

<sup>179</sup> El escrito de acusación debe contener los requisitos estipulados en el artículo 335 del CNPP.

se ejerce mediante petición por escrito de la víctima u ofendido dentro de los tres días siguientes a que éste recibiera la notificación de la acusación, y puede terminar con la ausencia injustificada<sup>180</sup> del coadyuvante. En la solicitud de coadyuvancia el ofendido o la víctima pueden también señalar los vicios de la acusación, ofrecer medios de prueba, señalar la reparación del daño y cuantificarla en un monto. De la solicitud de coadyuvancia el Juez de Control debe correr traslado a las partes, así la defensa puede realizar su descubrimiento probatorio y en caso de que el coadyuvante ofreciera medios de prueba el Ministerio Público debe notificar a más tardar en 24 horas a la defensa sobre éstos para que se presente ante el en las próximas 48 horas para solicitar copias y el acceso, este acceso será inmediato, pero si requiere la defensa que sus peritos tengan acceso se le concederán tres días y si los peritos deben efectuar toma de fotografías, video y/o peritaje. Una vez transcurridos todos los plazos sobre lo referente a medios de prueba, el Ministerio Público hará constar en la carpeta de investigación el cierre del descubrimiento probatorio.

Las actuaciones de la defensa<sup>181</sup> en la etapa intermedia comienzan con la posibilidad de señalar vicios formales del escrito de acusación y pronunciarse sobre las observaciones del coadyuvante; solicitar acumulación o separación de acusaciones y manifestarse sobre los acuerdos probatorios. Lo anterior puede realizarlo en la audiencia de esta etapa o mediante escrito dentro de los diez días siguientes a la notificación de la solicitud de coadyuvancia de la víctima u ofendido; y si la víctima u ofendido no solicitasen ser coadyuvantes, este plazo comienza a transcurrir al término de los tres días de oportunidad de solicitar la coadyuvancia.

Una vez transcurrido los plazos para actuación del imputado y la víctima u ofendido, así como el cumplimiento de los términos del descubrimiento probatorio del ministerio Público y de la defensa, el Juez cita a las partes a la audiencia intermedia, fecha que debe ser entre diez y veinte días<sup>182</sup> del término del plazo de entrega material del descubrimiento probatorio.

A continuación se muestra de manera gráfica la fase escrita de la etapaintermedia.

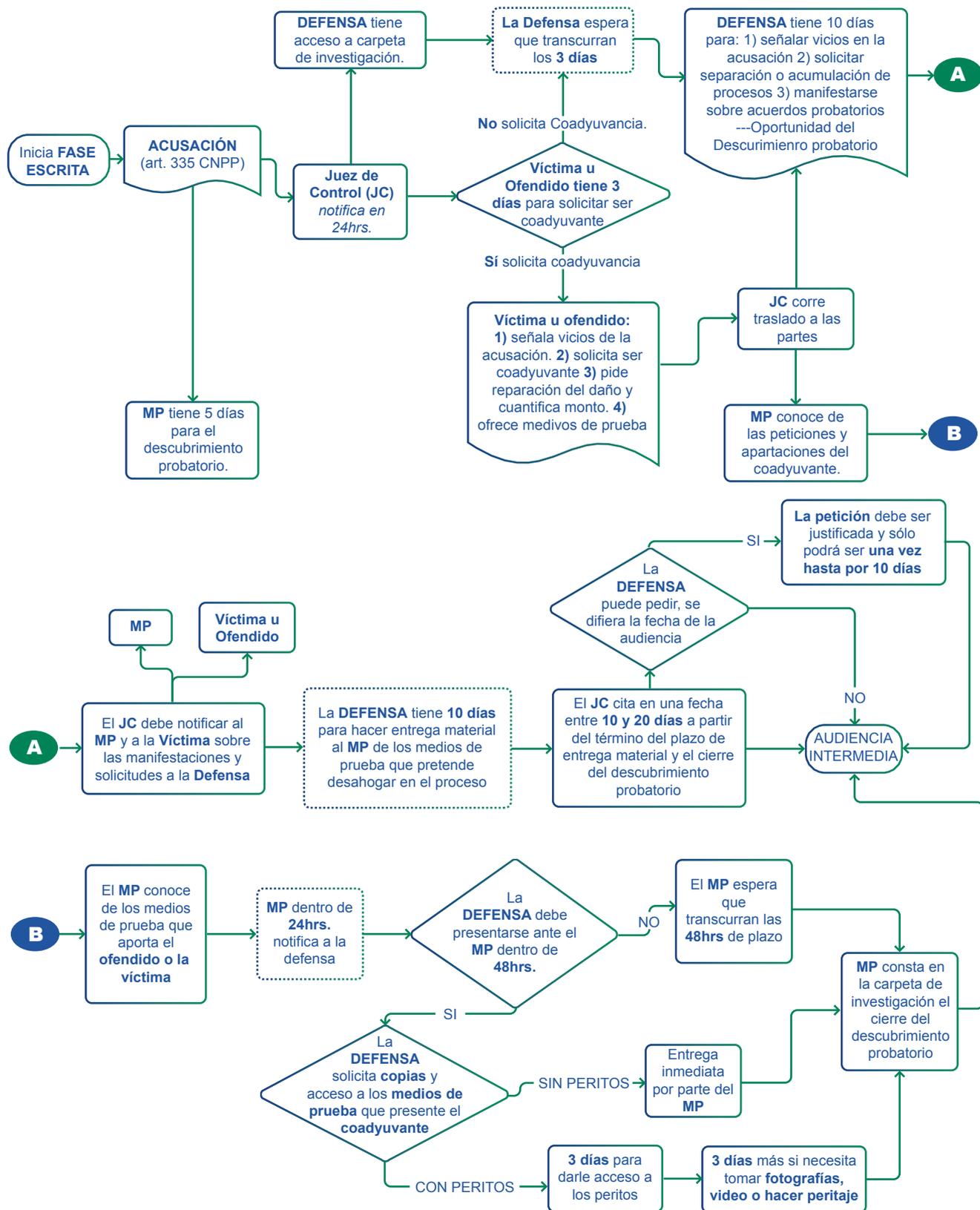
---

<sup>180</sup> Véase artículos 57 párrafo octavo; y 342 párrafo segundo del CNPP.

<sup>181</sup> Véase artículo 340 del CNPP, donde estipula las actuaciones del imputado, pero como ya lo hemos mencionado con anterioridad en este documento, es obligación del defensor velar por el cumplimiento de una defensa adecuada, lo que implica que el cumplimiento cabal de las actuaciones a las que tiene derecho el imputado son parte de esa defensa adecuada, por tanto también obligación del defensor.

<sup>182</sup> La fecha de la audiencia intermedia puede diferirse en una sola ocasión hasta por diez días a petición justificada de la defensa

Gráfica 12. Fase Escrita de la etapa intermedia.

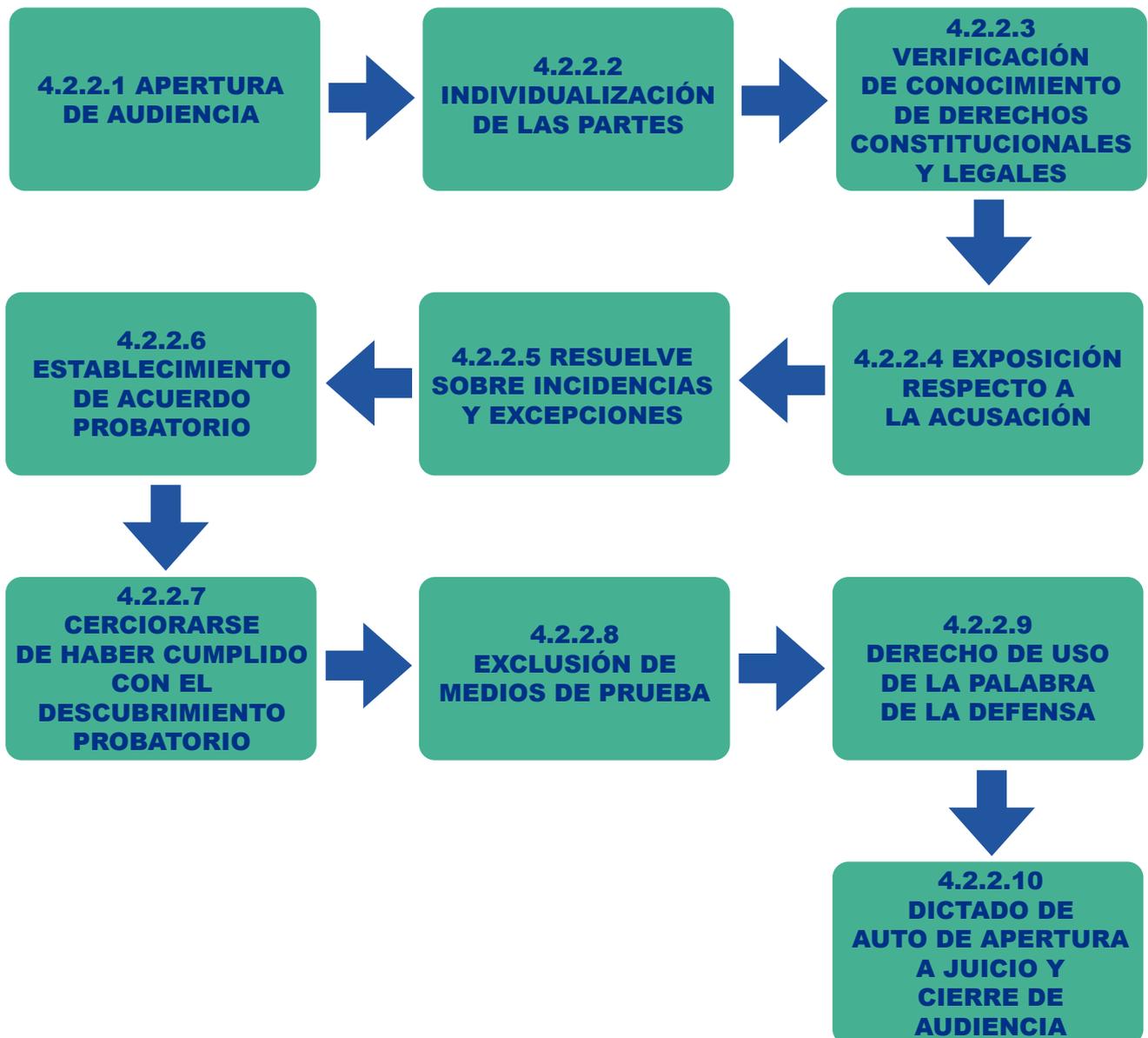


### 4.2.2.2 Fase oral (audiencia intermedia).

Una vez que se cita a las partes a la audiencia intermedia se tiene por terminada la fase escrita de esta etapa. En la audiencia intermedia básicamente se resuelve sobre acuerdos probatorios, se cerciora que se haya cumplido con el descubrimiento probatorio, se excluyen medios de prueba y se dicta auto de apertura a Juicio. A continuación se muestra un flujograma de la audiencia intermedia donde se observan los puntos dentro de la misma que son desarrollados más adelante.

#### “Audiencia Intermedia”

Gráfica 13. Fase Oral: Audiencia Intermedia.



#### 4.2.2.2.1 Apertura a audiencia.<sup>183</sup>

El Juez de control invitará a los presentes a permanecer de manera silente, ordenada y respetuosa procurando con esto, el desarrollo de la audiencia sea pacífica; y sobre todo advertirá al personal de medios de comunicación que está estrictamente prohibido grabar o transmitir comunicación durante la audiencia.<sup>184</sup> Las faltas o actitudes que afecten el desarrollo de la audiencia pueden ser sancionadas por el Juez.<sup>185</sup>

#### 4.2.2.2 Individualización de las partes.<sup>186</sup>

El Juez identifica a las partes (mediante su nombre y apellidos) presentes, ya que como ha quedado establecido anteriormente es indispensable la presencia del imputado<sup>187</sup> y su defensor así como del Ministerio Público; y en su caso identifica al ofendido (con sus asesor jurídico) quien no tiene la obligación, si no la opción de asistir a las audiencias, sin que su falta en este caso amerite la pérdida de alguno de sus derechos.

En este punto la defensa debe acatar el orden que invoca el Juez dentro de la audiencia y en el momento que éste se lo pida, se identifican el defensor y el imputado.

#### 4.2.2.3 Verificación de conocimiento de derechos constitucionales y legales.<sup>188</sup>

El Juez tiene la obligación de cerciorarse si tanto la víctima como el imputado conocen sus derechos dentro del proceso, y si no los conocieran o no los entendieran procederá el Juez a hacerlos de su conocimiento, explicándoselos.

#### 4.2.2.4 Exposiciones respecto a la acusación.

En esta parte de la audiencia el Ministerio Público realiza una exposición resumida de su escrito de acusación presentado anteriormente ante el juzgado de control; acto seguido el Juez da el uso de la voz a la víctima u ofendido (o el asesor jurídico si es el caso) para que manifieste lo relativo a la acusación y finalmente usa la voz el Defensor para decir lo que corresponda al respecto.

#### 4.2.2.5 Resuelve sobre incidencias y excepciones.

Ya que se manifestaron todas las partes respecto de la acusación del Ministerio

---

<sup>183</sup> En el punto 4.2.1.1 Apertura de audiencia de este documento se encuentra un análisis más amplio del tema.  
<sup>184</sup> La prohibición de grabar durante las audiencias es para respetar el derecho del imputado a no ser exhibido en medios de comunicación.

<sup>185</sup> Según lo establecido en el artículo 58 y 59 así como las medidas disciplinarias descritas en el artículo 355 del CNPP.

<sup>187</sup> Véase el artículo 56 del CNPP.

<sup>188</sup> En cada audiencia es necesario que el Juez indague si el imputado y la víctima u ofendido conocen sus derechos; por lo que en el punto 4.2.1.3 verificación de conocimiento de derechos constitucionales y legales de este documento encontramos sobre el tema una explicación más extensa.

Público,<sup>189</sup> el Juez de control les pregunta a las partes si desean promover alguna incidencia o excepción.<sup>190</sup>

Un incidente es una cuestión que no afecta el fondo del proceso, en cambio las excepciones sí afectan la sustancia del asunto. Por lo tanto los incidentes en el CNPP son Impedimentos,<sup>191</sup> Excusas<sup>192</sup> o Recusaciones;<sup>193</sup> y las excepciones son las que derivan en el sobreseimiento.<sup>194</sup>

#### 4.2.2.6 Establecimiento de acuerdo probatorio.

El Juez debe preguntar a las partes si llegaron a algún acuerdo probatorio, y si fuere así deben puntualizar los hechos sobre los cuales el Ministerio Público y la defensa tienen acuerdo, debiendo el Juez dirigirse a la víctima u ofendido para preguntarle si está de acuerdo y si no fuese así diga los motivos de su oposición.

Una vez que las partes manifestaron lo concerniente sobre acuerdos probatorios el juez debe resolver sobre los mismos, cuáles se acreditan en consideración con lo que consta en la investigación; y si la víctima u ofendido se opuso a los acuerdos probatorios también debe el Juez considerar si sus motivos son fundados o infundados.

#### 4.2.2.7 Cerciorarse de haber cumplido con el descubrimiento probatorio.

Ya que el Juez resolvió sobre los acuerdos probatorios, preguntará a las partes si le han dado acceso a su contraparte sobre las evidencias recabadas durante la investigación.

Si hay controversia sobre el cumplimiento, el Juez abre debate para resolver lo procedente. Si el Ministerio Público ocultó prueba favorable al imputado, el Juez de Control debe reportar al superior jerárquico del Ministerio Público para que le imponga la sanción procedente. Y cuando sea la víctima o el ofendido quien ocultó dicha prueba se le impondrá una corrección disciplinaria.<sup>195</sup>

#### 4.2.2.8 Exclusión de medios de prueba.

El juez puede descartar un medio de prueba cuando solo genere efectos dilatorios (por ser sobreabundante, impertinente o innecesario), se haya obtenido con violación a derechos humanos, haya sido declarada nula y/o por contravenir disposiciones del CNPP.

---

<sup>189</sup> Sobre el momento en que se pueden plantear incidentes véase el artículo 344 párrafo primero del CNPP.

<sup>190</sup> Véase el artículo 392 del CNPP.

<sup>191</sup> Véase los artículos 37 y 43 del CNPP.

<sup>192</sup> Véase los artículos 36, 38 y 42 del CNPP.

<sup>193</sup> Véase los artículos 39 al 42 del CNPP.

<sup>194</sup> Véase el artículo 327 del CNPP.

<sup>195</sup> Véase artículo 344 del CNPP.

#### 4.2.2.9 Derecho de uso de la palabra de la defensa.

Ya que el Juez determine si excluye algún medio de prueba, dará la oportunidad a la defensa para hacer uso de la voz<sup>196</sup> sobre lo que quisiera comunicar al órgano jurisdiccional.

#### 4.2.2.10 Dictado de auto de apertura a juicio y cierre de audiencia.

El auto de apertura a juicio debe indicar ante qué tribunal se realizará; debe indicar la acusación así como los datos del imputado y el Ministerio Público; debe puntualizar los hechos motivo de las acusaciones así como la petición de la pena que hace el Ministerio Público; indicar los alegatos de la defensa o si se ha reservado sus alegaciones respecto a la teoría del caso; debe indicar cuáles son los acuerdos probatorios o en su caso si no los hubo; indica también en que consiste el desahogo de los medios probatorios que autorizó el Juez de control; si hay petición de parte (Ministerio Público, defensa o víctima) para citar<sup>197</sup> a persona necesaria debe indicarse en el auto; y finalmente debe indicar la remisión a tribunal competente la resolución así como poner a su disposición al imputado señalando la medida cautelar a la que se encuentra sujeto.

En este punto de la audiencia la defensa puede solicitar la corrección formal sobre el auto de apertura a juicio oral que dicta el juez de control. Una vez dictado el auto de apertura a juicio oral con todos los puntos<sup>198</sup> que debe incluir, el Juez de control lo hará llegar al tribunal así como pondrá a disposición del mismo al imputado.

Finalmente, podemos concluir que la defensa durante la audiencia intermedia puede manifestarse sobre un acuerdo reparatorio<sup>199</sup> o procedimiento abreviado o salida alterna; realiza una exposición sintética de su contestación a la acusación, solicitar correcciones formales sobre la acusación, si fuera necesario interpondrá excepciones procesales, también se manifiesta el defensor como el imputado sobre la voluntad sobre acuerdo(s) probatorio(s) o en caso contrario debatir sobre los mismos, debe pedir la exclusión<sup>200</sup> de prueba(s) y argumentar al respecto.

#### 4.2.3 Etapa de juicio oral.

Esta etapa comprende de la audiencia de juicio oral hasta la sentencia. El día y hora de la audiencia de juicio oral fue señalada en el auto de apertura a juicio oral, esta fecha será entre los veinte y sesenta días posteriores de la fecha en que se dictó dicho auto. En la audiencia

---

*196 Aunque el artículo 344 del CNPP no especifica el uso de la voz por última ocasión al imputado o su defensor, el artículo 66 del mismo precepto legal lo determina como un derecho en todas las audiencias.*

*197 Sobre la forma de realizar las citaciones véase artículo 91 del CNPP.*

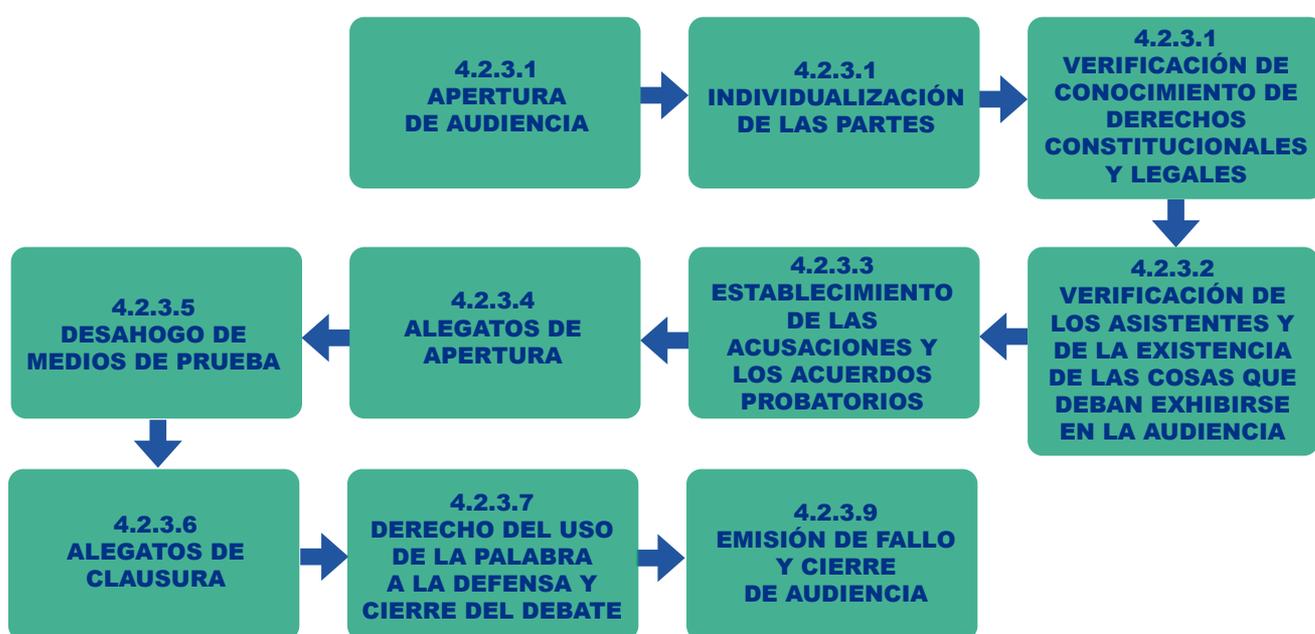
*198 Véase artículo 347 del CNPP.*

*199 Mientras se lleve a cabo un acuerdo reparatorio se suspende el proceso.*

*200 La incidencia de los medios de prueba, versa sobre excluir medios de prueba que sean sobreabundantes, impertinentes o innecesarios; que violen Derechos Humanos, sean declarados nulos y los que contravienen las disposiciones legales del CNPP para su desahogo.*

de juicio la defensa al ser llamada, por el tribunal de enjuiciamiento, podrá alegar posibles complicaciones sobre la fecha y hora señaladas para la audiencia de juicio oral, además tendrá que organizar su estrategia de desahogo de pruebas y por tanto proponer al tribunal en que días y/o en qué orden declararán los testigos, peritos, víctima, etc. Ya en la audiencia de juicio Oral, la defensa expone alegatos de apertura y clausura así como su debida participación en el debate. La audiencia de esta etapa podría ser suspendida debido a alguna de las razones descritas en el artículo 351 del CNPP y si se suspendió y no se reanuda en once días se considera interrumpida<sup>201</sup> por lo que se debe reiniciar la audiencia en un tribunal distinto y todo lo actuado será nulo. En el flujograma que a continuación se presenta se observan los puntos que deben desahogarse para el debido cumplimiento de la audiencia de juicio oral según el CNPP:

Gráfica 14. Audiencia de Juicio Oral.



### 4.2.3.1 Apertura a audiencia, individualización de las partes y la verificación de conocimiento de derechos constitucionales y legales.

La apertura de audiencia de juicio tiene como diferencia de las otras audiencias (inicial e intermedia) que es un Juez diferente quien presidirá y que éste debe señalar las acusaciones que son objetos en el juicio y los acuerdos probatorios a los que llegaron el Ministerio Público y la defensa; ya que en la audiencia las obligaciones y prohibiciones<sup>202</sup> son las mismas.

Después dar apertura a la audiencia, el juez procede a identificar a las partes y cerciorarse

<sup>201</sup> Véase artículo 352 del CNPP.

<sup>202</sup> Prohibiciones de portar armas, estado de ebriedad, alteración del orden y grabación durante el desahogo de la audiencia, artículo 55 del CNPP.

que comprendan el idioma español y en su caso cuenten con el traductor o intérprete pertinente. Ya que el Juez reconoció las partes, le preguntará al imputado si conoce sus derechos, y si no es así procederá a explicárselos, sobre todo los que le asisten puntualmente en esta etapa.

#### 4.2.3.2 Verificación de los asistentes y de la existencia de las cosas que deban exhibirse en la audiencia.

El juez que preside la audiencia de juicio, está obligado a cerciorarse de la presencia no solo de las partes, sino también de los testigos, peritos, intérpretes y todas las cosas que sean materia para exhibirse durante la audiencia, si algún testigo o perito no se encuentra presente<sup>203</sup> en la apertura de la audiencia pero fue debidamente notificado y se sabe que asistirá en su momento, la audiencia prosigue.

#### 4.2.3.3 Establecimiento de las acusaciones y los acuerdos probatorios.<sup>204</sup>

El juez debe puntualizar los hechos que fueron materia de la acusación por parte del Ministerio Público, debe decir la clasificación jurídica y el fundamento de éstos, a quién se agravió con los mismos y quién es el acusado. Inmediatamente da lectura a los acuerdos probatorios a los que llegaron las partes en la audiencia intermedia, dejando en claro que esos hechos no van a ser discutidos en la audiencia de juicio oral.

#### 4.2.3.4 Alegatos de apertura.<sup>205</sup>

El juez dará apertura al debate<sup>206</sup> comenzando por el Ministerio Público quien expondrá la acusación y una descripción de las pruebas que demostrarán su dicho; después se le dará la oportunidad al asesor de la víctima u ofendido de hablar al respecto y finalmente el defensor expresará lo que sea del interés del imputado.

En el alegato de apertura tiene la posibilidad el Ministerio Público de reclasificar<sup>207</sup> jurídicamente el delito, lo que dará lugar a la suspensión de la audiencia,<sup>208</sup> la cual no podrá exceder de diez días.<sup>209</sup>

#### 4.2.3.5 Desahogo de medios de prueba.

En lo general todos aquellos hechos y circunstancias pertinentes que aporten a la

---

<sup>203</sup> Véase artículo 391 párrafo segundo.

<sup>204</sup> Fundamento en el artículo 391 tercer párrafo del CNPP.

<sup>205</sup> Véase el artículo 394 del CNPP.

<sup>206</sup> Toda la audiencia debe ser oral según lo fundamenta el artículo 396 del CNPP.

<sup>207</sup> Véase artículo 398 del CNPP.

<sup>208</sup> El Juez tiene la obligación de informar a la defensa de su derecho de pedir la suspensión del debate para poder aportar pruebas favorables conforme a la nueva clasificación jurídica que el Ministerio Público solicitó en audiencia.

<sup>209</sup> Véase artículo 351 fracción I; 352 y 398 del CNPP.

adecuada solución del caso sometido a juicio son admitidos conforme al CNPP como pruebas<sup>210</sup>, las cuales deben ser legales, desahogadas en la oportunidad correspondiente y finalmente valoradas por el tribunal de enjuiciamiento correspondiente; es decir cumplir con las disposiciones generales de la prueba que marca el CNPP.<sup>211</sup>

En lo particular el CNPP indica las pruebas que pueden desahogarse, como son: testimonial,<sup>212</sup> pericial,<sup>213</sup> declaración del imputado, documental, material<sup>214</sup> y las que el mismo código señala como otros medios de prueba<sup>215</sup>; sobre los testimonios, peritos y la misma declaración del imputado es necesario recordar que se deben seguir las reglas que indica el CNPP sobre Interrogatorio y conainterrogatorio.<sup>216</sup> Es derecho del imputado el declarar<sup>217</sup> en cualquier momento de la audiencia y si ejerciera su derecho a no declarar, ninguna declaración anterior puede ser usada como prueba.

Según el CNPP en su artículo 390 existe la posibilidad de que se incorporen medios de prueba<sup>218</sup> nuevos; que en su caso se convertirán en pruebas sobre hechos supervinientes, pruebas ofrecidas fuera del tiempo oportuno debido a que no se conocía de la misma, pruebas por reclasificación<sup>219</sup> y pruebas de refutación de la prueba.

El orden del desahogo de las pruebas será determinado por las partes,<sup>220</sup> pero para el desahogo de cada una siempre comenzará el ministerio Público seguido (si es el caso) por el ofendido o víctima que participa como coadyuvante y finalmente la defensa.

Para dar orden a las pruebas<sup>221</sup> que se desahogan algunos teóricos recomiendan que se haga de manera cronológica en razón de cómo ocurrieron los hechos, o de manera que se priorice la fortaleza de los medios de prueba, es decir que la prueba más contundente que se tenga se desahoga al principio o al final para tener impacto en el órgano jurisdiccional.

#### 4.2.3.6 Alegatos de la clausura.<sup>222</sup>

Concluido el desahogo de pruebas, el Juez dará el uso de la voz al Ministerio Público para

---

<sup>210</sup> El concepto de prueba en el CNPP se encuentra en su artículo 261 tercer párrafo.

<sup>211</sup> Véase artículos 256 al 359 del CNPP.

<sup>212</sup> Véase artículos 360 al 367 del CNPP.

<sup>213</sup> Véase artículos 368 al 370 del CNPP.

<sup>214</sup> Véase artículos 380 al 387 del CNPP.

<sup>215</sup> Pruebas que serán aceptadas siempre y cuando no afecten los derechos fundamentales. Véase artículo 388 del CNPP.

<sup>216</sup> Véase artículos 371 al 377 del CNPP.

<sup>217</sup> Véase artículos 377 al 379 del CNPP.

<sup>218</sup> El concepto de medio de prueba se encuentra en el artículo 261 párrafo segundo del CNPP.

<sup>219</sup> De la reclasificación que hiciera el Ministerio Público, la defensa tiene el derecho de pedir la suspensión de la audiencia para prepararse debidamente y en ese lapso también podría encontrar nuevos medios para contravenir lo dicho por el Ministerio Público, véase el artículo 398 del CNPP.

<sup>220</sup> Véase artículo 395 del CNPP.

<sup>221</sup> Díaz Manuel Valadez, *La Defensa Adecuada en el Juicio Oral, México, Editorial Flores, marzo 2015, pág. 332.*

<sup>222</sup> Véase el artículo 399 del CNPP.

que exponga sus alegatos, después si lo requiere la defensa ésta hará una réplica sobre lo que dijo el Ministerio Público y, si a su vez el Ministerio Público desea manifestarse, hará la réplica correspondiente.

#### 4.2.3.7 Derecho del uso de la palabra a la defensa y cierre del debate.

Antes del cierre del debate el Juez da uso de la voz al acusado para que manifieste lo que corresponda, para cumplir lo establecido en el artículo 66 del CNPP en su tercer párrafo.

Una vez que al imputado se le haya dado oportunidad de hablar, el Juez menciona que el órgano jurisdiccional procederá a deliberar<sup>223</sup> en forma privada, continua y aislada sobre el fallo que va a emitir, por lo que decretará un receso que no puede exceder de veinticuatro horas;<sup>224</sup> dicho lo anterior el Juez da por cerrado el debate.

#### 4.2.3.8 Emisión de fallo y cierre de la audiencia.

Llegado el término del receso para deliberar, el juez y las partes acuden el día y hora señalados por el Juez para escuchar el fallo. El fallo<sup>225</sup> puede ser una sentencia absolutoria o una sentencia condenatoria. Cualquiera de estas debe señalar cual es la decisión (condena o absolución), si fue tomada por unanimidad o por mayoría de los miembros del tribunal y la relación de los fundamentos y motivos que lo sustentan.

Si se condena al imputado en esta misma audiencia debe de señalarse fecha (la cual no debe exceder cinco días) para la audiencia de individualización de las sanciones y reparación del daño<sup>226</sup>. Por otra parte si el imputado es absuelto no podrán pasar más de cinco días en que se redacte su sentencia en tal sentido; además de que inmediatamente se levantan las medidas cautelares, ordenándose que se cancelen las garantías de comparecencia y reparación del daño que se hayan otorgado.

Para la sentencia, se cita a las partes a una audiencia específica para ello donde además de apertura de la audiencia, individualización de las partes, verificación del conocimiento de derechos constitucionales y legales, debe leerse en voz alta<sup>227</sup> la sentencia y explicar el sentido de la misma; durante la lectura y explicación pueden intervenir las partes como lo marca su derecho en todas las audiencias según el artículo 66 del CNPP; después de la lectura y explicación se tienen por notificadas las partes; se pregunta a la defensa si quieren agregar algo más y finalmente se da por cerrada la audiencia.

---

<sup>223</sup> Véase el artículo 400 sobre deliberación

<sup>224</sup> El receso para deliberar solo puede ser suspendido hasta por diez días hábiles por enfermedad grave del Juez o miembro del tribunal; si excede esos 10 días, se anula el juicio y tendrá que volver a efectuarse.

<sup>225</sup> Los requisitos que debe cumplir el fallo están indicados en el artículo 401 del CNPP.

<sup>226</sup> En la cual se da a las partes la oportunidad de exponer sus alegatos de apertura y cierre y entre estos el debate sobre la sanción quedebiere, según su punto de vista, imponérsele al imputado. Finalmente el órgano tiene cinco días para que se redacte la sentencia correspondiente.

<sup>227</sup> Sólo se exceptúa la lectura de la sentencia si no hubiera presentes, artículo 401 quinto párrafo.

En resumen un defensor en la audiencia de juicio oral para cumplir con las actuaciones mínimas de defensa adecuada debe contextualizar al juez con los alegatos de apertura, mostrando la teoría del caso y anticipar como la comprobará; luego de escuchar la acusación, el defensor puede interponer incidentes para eliminar errores y/o violaciones de los derechos del proceso mismo; en el debate probatorio el defensor tendrá que hacer uso de manera técnica y estratégica del interrogatorio y el contrainterrogatorio de testigos, aportar y desahogar las pruebas (documentales, inspecciones, testimoniales, etc.) y finalmente con los alegatos de clausura, expone los argumentos que demuestren la teoría del caso de las partes durante la audiencia y solicitud sobre la conclusión a la que debe llegar el órgano jurisdiccional sobre las mismas.

Otra participación en la etapa de juicio oral la realiza el defensor en la audiencia de Individualización de sanciones y reparación del daño (art. 409 del CNPP), donde aporta alegato de Apertura, desahogo de Medios de prueba y alegato de clausura.

### 4.3 Actuación de la defensa en procedimientos diversos.

En el capítulos 4.2 analizamos las etapas de investigación, intermedia y de juicio oral, señalando las actuaciones que transcurren en un procedimiento ordinario en el Nuevo Sistema de Justicia Penal en México; sin embargo son muchas las situaciones en las que un imputado puede encontrarse dentro de este sistema y por lo tanto respecto a esa situación es como la defensa actuará en favor del mismo. Es decir actúa en procedimientos distintos dentro del procedimiento ordinario; actuaciones que debe ejercer en un momento oportuno y si fuera necesario según el caso, para el imputado que representa. Estos procedimientos están fundamentados en el CNPP y corresponden a la promoción de Incompetencia (ya sea por declinatoria o por inhibitoria), la acumulación<sup>228</sup> o la separación de procesos,<sup>229</sup> la recusación, apelación,<sup>230</sup> prueba anticipada, reconocimiento de inocencia,<sup>231</sup> anulación de sentencia,<sup>232</sup> revocación y queja.

En el siguiente cuadro se dan especificaciones (fundamento, momento procesal para promoverlo y ante quién debe promoverlo) de los procesos que la defensa puede promover dentro del Nuevo Sistema de Justicia Penal en México.

---

*228 Con la acumulación se respeta el principio de concentración y se pide, excepto cuando los procesos que se quieran acumular se tramiten uno conforme al Código Nacional de Procedimientos Penales –actual- y otro al código respectivo anterior, cuando: 1) Se trate de concurso de delitos. 2) Se investiguen delitos conexos. 3) Sean casos seguidos en contra de autores o partícipes conexos*

*229 Se pide la separación de procesos cuando: 1) Se solicite antes de la emisión del auto de apertura a juicio oral. 2) Cuando el juez de control estime que si sigue la acumulación el proceso se demoraría.*

*230 Apelación a la resolución del juez de control por NO aprobar el acuerdo reparatorio (lo determina el juez de control por ser acuerdo de cumplimiento diferido o cuando ya estaba iniciado el proceso).*

*231 Reconocer la inocencia es una causal de extinción de la acción penal y procede cuando después de que se dicta la sentencia aparecen pruebas que demuestran que no existió el delito o que desacrediten formalmente las pruebas.*

*232 La anulación de sentencia ejecutoria procede cuando el sentenciado hubiere sido condenado por los mismos hechos en juicios diversos. La defensa solicita la anulación de sentencia y/o reconocimiento de inocencia; a lo cual en audiencia tiene que exhibir y desahogar pruebas así como presentar los alegatos pertinentes.*

Gráfica 15. Cuadro 233 “Procesos que la defensa puede promover dentro del NSJP”.

FUNDAMENTO CNPP	MOMENTO PROCESAL	¿ANTE QUIÉN?
ACUERDOS REPARATORIOS <sup>234</sup> (art. 186-190)	Desde la investigación hasta antes del auto de apertura a juicio	Los debe aprobar el Juez de Control
ACUMULACIÓN DE PROCESOS (ARTS. 30-34 )	Desde la formulación de la imputación hasta antes del auto de apertura a juicio oral	Juez de control
APELACIÓN (ART. 471-484)	Una vez emitida la resolución apelable. Plazo: Si se trata de autos se cuenta con 3 días o si se trata de sentencia se tienen 5 días.	Juez o tribunal que dictó la resolución
CRITERIOS DE OPORTUNIDAD (ART. 256)	Iniciada la investigación y hasta antes de que se dicte el auto de apertura a juicio oral.	Solicitud al Ministerio Público
DECLARACIÓN DE NULIDAD (ART. 98)	a) por escrito dentro de los dos días siguientes de tener conocimiento del acto que se pretenda invalidar. b) si la actuación que se quiere invalidar surge en una audiencia en la misma vía oral se solicitará la nulidad.	Ante el Juez de Control.
INCOMPETENCIA POR DECLINATORIA (ART. 27)	La puede promover (por escrito u oral) en cualquier audiencia.	a) Juez de control antes de auto de apertura a juicio. b) Tribunal de enjuiciamiento 3 días después de ser notificado de auto de apertura a juicio.
INCOMPETENCIA POR INHIBITORIA (ART. 281)	La puede promover (por escrito u oral) en cualquier audiencia.	Juez de Control que considere competente.
PRUEBA ANTICIPADA (ART. 304-306)	Desde denuncia o querrela hasta antes de la audiencia de juicio oral.	Juez de Control.

<sup>233</sup> Elaboración propia basado en el CNPP y la “Guía de apoyo para el estudio del CNPP” de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

<sup>234</sup> Los acuerdos reparatorios sólo proceden en delitos culposos, delitos perseguibles por querrela o en delitos patrimoniales sin violencia; y nunca procederá en delitos de violencia intrafamiliar o cuando el imputado ya haya obtenido oportunidad de acuerdo reparatorio.

QUEJA (ART. 135)	Se promueve al advertir omisión del acto procesal.	Ante el Consejo de la judicatura correspondiente.
RECONOCIMIENTO DE INOCENCIA y ANULACIÓN DE SENTENCIA <sup>235</sup> (ART. 486 – 488)	Después de dictada la sentencia.	Tribunal de alzada que fuere competente para conocer del recurso de apelación
RECUSACIÓN (ART. 39-43)	Por escrito 48 horas posteriores al conocimiento del impedimento o de manera oral durante la audiencia si se tuvo conocimiento en ella.	Tribunal de alzada que fuere competente para conocer del recurso de apelación que no se excuse a pesar de tener un impedimento.
REVOCACIÓN (ART. 465 y 466).	En cualquier etapa que interviene la autoridad judicial.	Oralmente antes de que termine la audiencia que preside el órgano jurisdiccional.
SEPARACIÓN DE PROCESOS (ART. 35)	Solicitud desde la formulación de la imputación hasta antes de la audiencia de juicio oral.	Juez de Control.
SUSPENSIÓN CONDICIONAL DEL PROCESO <sup>236</sup> (ART. 191-200)	Dictado el auto de vinculación al proceso hasta antes de acordarse la apertura a juicio.	Juez de Control.

Una vez asentadas las actuaciones procesales del defensor; es necesario puntualizar que la defensa adecuada es bien lograda también por el conocimiento previo que tenga el defensor de la legislación aplicable. Debe además hacer un estudio del caso, que en primera instancia el defensor obtendrá la información en la(s) entrevista(s) que tenga con el imputado y a la par solicitar la información, apoyo o participación de las distintas áreas del conocimiento del saber humano requeridos para cada caso concreto. Siendo igual de importante, el defensor debe procurar el agotamiento de los medios pertinentes para beneficio del imputado.

<sup>235</sup> Anulación de sentencia, da la oportunidad al imputado de alegar en su defensa circunstancias ineludibles que demuestran su no culpabilidad.

<sup>236</sup> El objetivo de la suspensión del proceso es lograr se extinga la acción penal y se dicte sobreseimiento. Se puede pedir siempre y cuando no se oponga la víctima, la media aritmética de la pena sea menor de 5 años y el imputado no haya tenido otra suspensión a proceso cinco años antes; también debe proponer un plan de reparación del daño.

# CONCLUSIONES GENERALES

---



Hablar del derecho a la defensa adecuada en México, conlleva serios e importantes retos estructurales, sobre todo en la etapa de transición hacia el sistema acusatorio que arribaremos. México ha estado y sigue estando señalado por la violación de distintos derechos fundamentales.

No obstante que la transición hacia un sistema acusatorio inicio ya hace varios años, apenas y nos estamos acercando a los estándares internacionales que sobre el derecho a la defensa y en particular la defensa adecuada se conciben en el ámbito internacional de los derechos humanos o acordes inclusive a nuestra propia reforma penal de junio de 2008.

Podríamos afirmar que el derecho a la defensa adecuada paulatinamente ha ido evolucionando, de concebirse como un derecho que podía ser ejercido por el hecho de ser un Abogado, a uno en donde intervienen, la serie de componentes o elementos que hemos establecido en este trabajo, que consideramos como mínimos para su adecuada configuración.

Es claro que los estándares internacionales en materia de derechos humanos, están ejerciendo una influencia positiva, sobre todo en el tema de la defensa y en específico sobre el de la defensa adecuada; pendiente en ello está que la primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resuelva una importante contradicción de tesis de número 160/2014, que a estas alturas habrá de determinar si la integración de una averiguación previa puede vulnerar derechos humanos. Para dicha resolución esperamos se consideren los precedentes de la COIDH que constituyen su jurisprudencia, mismos que son vinculantes para el Estado mexicano y que habrán de dar la respuesta, en el sentido del respeto al debido proceso, precisamente en la etapa pre procesal citada.

El derecho internacional de los derechos humanos, dentro del que encontramos las denominadas “Reglas de Mallorca”, ofrece el horizonte hacia donde debe transitar el sistema penal mexicano; no obstante su no vinculatoriedad, si es un documento que refleja a un sistema penal democrático, al que México y sus tribunales deben hacer caso.

Por su parte, la gran influencia que la defensoría pública tiene en México, al considerar hasta un 87% de los casos, conlleva que si pretendemos cumplir con el derecho a la defensa adecuada, debe ser fortalecida, ya que en las condiciones en que de manera general se encuentra, hacen nugatorio ese derecho. Ya que los problemas van, desde el incumplimiento de disposiciones constitucionales, como aquella que mandata igual salario entre defensores públicos y ministerios públicos, hasta los temas del equipamiento, número de defensores, cargas de trabajo y distribución de las mismas, todo lo cual expresa preocupación, ya que por más vanguardista que pueda ser nuestra reforma procesal penal, para su adecuada aplicación requiere más allá de buenos deseos, requiere de los insumos necesarios para que se pueda cumplir con el cometido que tienen las defensorías públicas.

Por su parte no debe soslayarse que la defensa privada puede ejercer un contrapeso a la debilidad institucional de las defensorías públicas, sin embargo para ello es preciso pensar en los esquemas y recursos que abonen a que México cumpla con el tan importante derecho

a la defensa adecuada, ya que ello implicará el respeto al debido proceso y en última instancia el contar con un sistema democrático de derecho.

## BIBLIOHEMEROGRAFÍA

CARBONELL, MIGUEL (Coordinador), Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada y concordada, México, Porrúa, 17ª. Edición, Febrero 2003.

GARCÍA Ramírez, Sergio, El Debido Proceso, Criterios de la Jurisprudencia Interamericana, México, Editorial Porrúa, 2014, segunda edición, pág. 28 y 32.

JIMÉNEZ Martínez, Javier, “El Código Nacional de Procedimientos Penales” desglosado en ABC para fines didácticos y prácticos, México, Editorial Flores, 2015, primera edición.

RAÚL Zaffaroni, Eugenio, Defensa Pública Introducción “Las ideas básicas en la relación Defensa Pública-Estado de Derecho”, Revista Latinoamericana de Política

Criminal “Pena y Estado”, Argentina, 2002, Año 5, número 5, pág. 19.

SILVA García, Fernando, Jurisprudencia Interamericana sobre Derechos Humanos. Criterios Esenciales, México, Tirant lo Blanch, 2012.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, “Guía de apoyo para el estudio y aplicación del Código Nacional de Procedimientos Penales”, México, 2014, 1ra Edición.

VALADEZ, Díaz Manuel, La Defensa Adecuada en el Juicio Oral, México, Editorial Flores, marzo 2015, primera edición.

Corte Interamericana de Derechos Humanos Sentencia del Caso Cabrera García y Montiel Flores, México, 26 de noviembre de 2010, Serie C No 220, párrafo 154.

\_Sentencia del Caso Suárez Rosero vs Ecuador, 12 de noviembre de 1997. Serie C No 35, párrafo 71.

\_Sentencia del Caso Tristán Donoso, 27 de enero de 2009. Serie C No. 193, párrafo 164

\_Sentencia Caso Tibi Vs. Ecuador, 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.

\_Caso Bayarri Vs. Argentina, párr. 105.

\_Sentencia del Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá, 12 de agosto de 2008, Serie C No.186,párr. 148.

\_Sentencia Caso Barreto Leiva vs Venezuela, 17 de noviembre de 2009, párrafo 29.

\_Sentencia del Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No 41.

\_Sentencia del Caso López Álvarez Vs. Honduras, 1 de febrero de 2006, Serie C No. 141

\_Sentencia del Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador, 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170.

\_Sentencia del Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú, 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137.

\_Sentencia del caso Acosta Calderón Vs. Ecuador, 24 de junio de 2005. Serie C No. 129.

Jurisprudencia 1ª./J. 7/2014 (10ª), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, México, Abril de 2014, Libro 5, Tomo I, pág. 780.

JURISPRUDENCIA INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, México, Abril 2014, Libro 5, Tomo I, página 204.

Jurisprudencia 1ª./J. 52/2005 “AVERIGUACIÓN PREVIA. EL ACCESO A SUS ACTUACIONES POR LAS PARTES LEGITIMADAS PARA ELLO, NO IMPLICA EL DERECHO A QUE SE LES EXPIDAN COPIAS (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 16 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES)”, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, México, Tomo XXII, Julio de 2005, página 42.

Jurisprudencia I.9o.P. J/8 (10a.) “DEFENSA ADECUADA. A PARTIR DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE DIEZ DE JUNIO DE DOS MIL ONCE, ESTE DERECHO FUNDAMENTAL ÚNICAMENTE SE GARANTIZA CUANDO EL INculpADO, AL RENDIR SU DECLARACIÓN MINISTERIAL, ES ASISTIDO POR UN LICENCIADO EN DERECHO, POR LO QUE SI LO HIZO SÓLO EN PRESENCIA DE PERSONA DE SU CONFIANZA, AQUÉLLA CARECE DE VALOR PROBATORIO (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL)”, Noveno Tribunal Colegiado en materia Penal del primer Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, México, Julio 2013, Libro XXII, Tomo 2, página 1146.

Jurisprudencia 1a./J 23/2006, Jurisprudencia “DEFENSA ADECUADA. ALCANCE DE DICHA GARANTÍA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA (INTERPRETACIÓN DE LA FRACCIÓN II, EN RELACIÓN CON LAS DIVERSAS IX Y X DEL ARTÍCULO 20 APARTADO A, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL)”, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXII, Mayo de 2006, página 132.

Jurisprudencia 1a./J 31/2004, Jurisprudencia “DEFENSA ADECUADA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA. SU EJERCICIO NO ESTÁ SUBORDINADO A QUE EL MINISTERIO PÚBLICO TENGA QUE DESAHOGAR TODAS LAS DILIGENCIAS QUE PRACTIQUE CON LA PRESENCIA DEL INculpADO O SU DEFENSOR (INTERPRETACIÓN DE LAS FRACCIONES IX Y X DEL ARTÍCULO 20 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL)”, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, México, Tomo XIX, Mayo de 2004, página 325, .

Jurisprudencia 1a./J. 12/2012 (9ª.), Jurisprudencia “DEFENSA ADECUADA. FORMA EN QUE EL JUEZ DE LA CAUSA GARANTIZA SU VIGENCIA”, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro X, Julio de 2012, Tomo 1, página 433.

Tesis I.4º.A20. K (10a.), “PRINCIPIO PRO HOMINE. VARIANTES QUE LO COMPONENTEN”, Cuarto Tribunal Colegiado en materia Administrativa del primer Circuito, México, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, México, Diciembre de 2013, Libro 1, Tomo II, p. 1211.

Jurisprudencia 1ª./J. 7/2014 (10ª), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, México, Abril de 2014, Libro 5, Tomo I, pág. 780.

JURISPRUDENCIA INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, México, Abril 2014, Libro 5, Tomo I, página 204.

Jurisprudencia 1ª./J. 52/2005 “AVERIGUACIÓN PREVIA. EL ACCESO A SUS ACTUACIONES POR LAS PARTES LEGITIMADAS PARA ELLO, NO IMPLICA EL DERECHO A QUE SE LES EXPIDAN COPIAS (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 16 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES)”, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, México, Tomo XXII, Julio de 2005, página 42.

Jurisprudencia I.9o.P. J/8 (10a.) “DEFENSA ADECUADA. A PARTIR DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE DIEZ DE JUNIO DE DOS MIL ONCE, ESTE DERECHO FUNDAMENTAL ÚNICAMENTE SE GARANTIZA CUANDO EL INculpADO, AL RENDIR SU DECLARACIÓN MINISTERIAL, ES ASISTIDO POR UN LICENCIADO EN DERECHO, POR LO QUE SI LO HIZO SÓLO EN PRESENCIA DE PERSONA DE SU CONFIANZA, AQUÉLLA CARECE DE VALOR PROBATORIO (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL)”, Noveno Tribunal Colegiado en materia Penal del primer Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, México, Julio 2013, Libro XXII, Tomo 2, página 1146.

Jurisprudencia 1a./J 23/2006, Jurisprudencia “DEFENSA ADECUADA. ALCANCE DE DICHA GARANTÍA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA (INTERPRETACIÓN DE LA FRACCIÓN II, EN RELACIÓN CON LAS DIVERSAS IX Y X DEL ARTÍCULO 20 APARTADO A, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL)”, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXII, Mayo de 2006, página 132.

Jurisprudencia 1a./J 31/2004, Jurisprudencia “DEFENSA ADECUADA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA. SU EJERCICIO NO ESTÁ SUBORDINADO A QUE EL MINISTERIO PÚBLICO TENGA QUE DESAHOGAR TODAS LAS DILIGENCIAS QUE PRACTIQUE CON LA PRESENCIA DEL INculpADO O SU DEFENSOR (INTERPRETACIÓN DE LAS FRACCIONES IX Y X DEL ARTÍCULO 20 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL)”, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, México, Tomo XIX, Mayo de 2004, página 325, .

Jurisprudencia 1a./J. 12/2012 (9ª.), Jurisprudencia “DEFENSA ADECUADA. FORMA EN QUE EL JUEZ DE LA CAUSA GARANTIZA SU VIGENCIA”, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro X, Julio de 2012, Tomo 1, página 433.

Tesis I.4º.A20. K (10a.), “PRINCIPIO PRO HOMINE. VARIANTES QUE LO COMPONENTEN”, Cuarto Tribunal Colegiado en materia Administrativa del primer Circuito, México, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, México, Diciembre de 2013, Libro 1, Tomo II, p. 1211.

Tesis: 1a. XXVI/2012 (10ª, “PRINCIPIO PRO PERSONAE. EL CONTENIDO Y ALCANCE DE LOS DERECHOS HUMANOS DEBEN ANALIZARSE A PARTIR DE AQUÉL.” Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, México, Página: 659.

Cámara de Diputados, “Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Justicia, con proyecto de Decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, México, diciembre 2007, Gaceta Parlamentaria.

ONU Directrices sobre la Función de los Fiscales, Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, La Habana, Cuba, 7 de septiembre de 1990.

\_Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) y el Centro de Justicia de las Américas (CEJA), “Manual de Defensoría Penal Pública para América Latina y el Caribe”, Chile, 2006, pág. 21.

SEGOB- (SETEC) Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal, “Guía para el diseño, instauración y fortalecimiento sustentable del servicio profesional de carrera en las Defensorías Públicas Estatales en México” y “Los Estándares de la Defensa Pública en el Nuevo Sistema de Justicia Penal mexicano”, México, Primera Edición, Noviembre de 2014, págs. 113 y ss.

\_”Diagnóstico de las Defensorías Públicas Estatales en México”, 1ra edición, México, Julio 2015.

LEGISLACIÓN CONSULTADA Código Nacional de Procedimientos Penales, Diario Oficial de la Federación, México, Marzo 2014. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Porrúa, 173ª. Edición,

Una de las garantías judiciales contenidas en el artículo 8º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece al debido proceso como un límite a la actividad del Estado, de tal suerte que la sentencia que se llegue a emitir sea tanto válida como justa, de allí la necesidad de que todas las personas puedan hacer valer sus derechos en condiciones de igualdad procesal.

Para contar con esa igualdad procesal, tratándose de los imputados, es menester que cuenten con una defensa adecuada, de lo contrario el resto del proceso será inútil pues no existirá un contrapeso a la actuación de las autoridades y no se generará confianza sobre ninguna de las partes que intervienen en él. Es por ello que el tema del derecho a la defensa adecuada impone una relevancia estratégica para el arraigo del modelo acusatorio en nuestro país.

La monografía que aquí se presenta aborda este tema desde el punto de vista del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, haciendo un análisis doctrinal y legal, y finalmente, brindando alguna evidencia empírica sobre la operación de las defensorías públicas en México.

Este estudio y su publicación ha sido posible gracias al generoso apoyo de la Fundación MacArthur

D. R. © 2015; Jurimetría Iniciativas para el Estado de Derecho A. C.  
Felix Mendelson 5309-4, La Estancia, C.P. 45030  
Zapopan, Jalisco  
[www.jurimetria.org](http://www.jurimetria.org)

ISBN en trámite