

## LA REFORMA PROCESAL PENAL EN OAXACA EL ANDAMIAJE

Crescencio Martínez Geminiano\*

### 1.- NO HAY PLAZO QUE NO SE CUMPLA

Con exclusión del tema de justicia para adolescentes, de conformidad con el artículo Primero Transitorio del Código Procesal Penal para el estado de Oaxaca, la reforma procesal inicia el nueve de septiembre de dos mil siete, en la zona del Istmo de Tehuantepec.

El Código adopta para Oaxaca, un sistema de justicia penal de corte acusatorio, cuya línea principal de acción es la protección de los derechos fundamentales de las personas involucradas en un asunto de naturaleza penal, así lo dice el artículo primero de tal ordenamiento.

Para la propuesta se consideró superada la discusión sobre la naturaleza del sistema de justicia penal que debe regir en el estado Mexicano, debido a que el más alto Tribunal del país desde hace varios años, en diversas ocasiones y con motivos distintos se ha pronunciado al respecto.

Así por ejemplo la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación publicó en el número setenta y cinco de marzo de mil novecientos noventa y cuatro del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta la tesis 1ª./J. 5/93 bajo el rubro: “CONCURSO DE DELITOS POR DOBLE HOMICIDIO, RESULTA INAPLICABLE POR EL JUEZ, CUANDO NO LO SOLICITÓ EL MINISTERIO PÚBLICO”. Y de su contenido destaca lo inherente a la interpretación de los artículos 14, 16, 20 y 21 de la Constitución General de la República, porque tratándose del tema específico, la Corte refirió “... ya que, acorde a los principios de división de la carga procesal, la autoridad judicial se encuentra imposibilitada para imponer en forma oficiosa la pena, la cual técnicamente corresponde solicitarla al Ministerio Público conforme a lo dispuesto por el artículo 21 Constitucional, pues de lo contrario se llegaría a confundir el sistema procesal de acusatorio a inquisitorio, al permitir al órgano jurisdiccional aplicar sanciones no solicitadas por el Ministerio Público...”

La misma Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver sobre la modificación de la jurisprudencia que se comenta; en el criterio publicado bajo el rubro: “CONCURSO DE DELITOS, FACULTAD EXCLUSIVA DE LAS AUTORIDADES JUDICIALES EN LA IMPOSICIÓN DE LAS PENAS” en el Semanario Judicial de la Federación en mayo de dos mil cinco, páginas ochenta y nueve y siguientes, al comentar los mismos preceptos de la Constitución y las consideraciones que se dieron para la modificación, asentó: “...Así pues, con la introducción de la institución del Ministerio Público, se buscó conservar al Poder Judicial enteramente independiente del

---

\* Magistrado Presidente de la Segunda Sala Civil del Honorable Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca.

Poder Ejecutivo o administrativo, y descentralizar al Poder Judicial de sus funciones para evitar la justicia inquisitiva".

Creemos que la cita de estos antecedentes bastan para llegar a la conclusión de que el sistema de justicia penal diseñado en la Constitución Federal, se identifica con el de corte acusatorio, porque solo de esta forma se comprende el contenido del mensaje que dirigió Don Venustiano Carranza al Congreso Constituyente en el tema concreto de la justicia penal, al expresar:

"Ciudadanos diputados:

"...El procedimiento criminal en México ha sido hasta hoy, con ligerísimas variantes, exactamente el mismo que dejó implantado la dominación española, sin que se haya llegado a templar en lo más mínimo su dureza, pues esa parte de la legislación mexicana ha quedado enteramente atrasada, sin que nadie se haya preocupado por mejorarla. Diligencias secretas y procedimientos ocultos de que el reo no debía tener conocimiento, como si no se tratase en ellos de su libertad o de su vida; restricciones del derecho de defensa impidiendo al mismo reo y a su defensor asistir a la recepción de pruebas en su contra, como si se tratase de actos indiferentes que de ninguna manera podrían afectarlo y, por último, dejar la suerte de los reos casi siempre entregada a las maquinaciones fraudulentas y dolosas de los escribientes, que por pasión o por vil interés alteraban sus propias declaraciones, las de los testigos que deponían en su contra, y aun las de los que se presentaban a declarar en su favor.

"... Pero la reforma no se detiene allí sino que se propone una innovación que de seguro revolucionará completamente el sistema procesal que durante tanto tiempo ha regido en el país, no obstante todas sus imperfecciones y deficiencias...".

El subrayado de la transcripción es nuestro, para llamar la atención de que el Primer Jefe Constitucionalista al proponer la Constitución de 1917, enfatizó sobre los vicios del procedimiento penal en México para aquella época y afirmó que la propuesta revolucionaría totalmente aquel sistema procesal y con tales consideraciones, no existe imposibilidad alguna para que en el territorio nacional se adopte un sistema de justicia penal de corte acusatorio tal como viene sucediendo en el Estado de Chihuahua y en días próximos en el Estado de Oaxaca.

En esa tesitura, del constructivismo aprendimos que en las actividades más importantes de las personas físicas o morales, de la sociedad o del estado, se trabaja con conceptos, categorías y el andamiaje que conjugados entre sí, permiten llegar a los objetivos que se proponga cualquier actividad del ser humano como tal, en la que, lógicamente se encuentra la procuración y administración de justicia; y es por ello que en estas líneas esbozamos el andamiaje de la reforma procesal penal en el Estado de Oaxaca; sin citar las fuentes de nuestra estimación, porque se irán dando en el desarrollo de las ideas.

## **2.- ALGUNOS ANTECEDENTES:**

Llama la atención la postura que están asumiendo los Tribunales del Poder Judicial de la Federación incluyendo a la misma Suprema Corte, al establecer criterios novedosos que por su origen, deben ser de observancia obligatoria.

Así por ejemplo, debe considerarse de suma trascendencia la postura que asumió la primera Sala de la Corte el día veintisiete de junio de dos mil siete, con motivo de la interpretación del artículo 2º de la Constitución Federal; al establecer que los indígenas deben ser asistidos por un intérprete durante todo el tiempo que estén sujetos a un procedimiento judicial, siempre y cuando se acredite la necesidad de hacerse comprender o dar a conocer sus costumbres a la autoridad, porque de lo contrario la ausencia de un intérprete en su lengua natal podría derivar en la nulidad de las actuaciones realizadas. ( La Jornada, 28 de Junio, página 16)

La misma trascendencia tiene la jurisprudencia por reiteración publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta en mayo de 2006 con el rubro de: "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)", porque en ella se establece que la primera declaración del detenido en flagrancia rendida ante el Ministerio Público, estará viciada y será ilegal cuando no se haya permitido la entrevista previa y en privado con el defensor.

A su vez, el Juzgado Sexto de Distrito en el Estado, al resolver el juicio de Amparo Indirecto número 49/2007, analizó el tema de la autoincriminación; y pese a que en la declaración preparatoria del quejoso, se asentó que al inculpado se le hizo saber los delitos por los cuales fue acusado, el nombre de las personas que deponían en su contra, que se le dio lectura íntegra a las constancias que integraban el expediente, que en presencia de su defensor y del Agente del Ministerio Público el inculpado rindió su declaración preparatoria, el Juez del Amparo concluyó: "en el caso, el juez de la causa, sin preguntar al inculpado si era su voluntad declarar en relación con los hechos consignados, le tomó su declaración en franca violación a la garantía de no autoincriminación".

La lectura y relectura de los criterios que se vienen citando, dan pauta para pensar que los Tribunales del Poder Judicial de la Federación en sus distintas Instancias, ya se vienen pronunciando sobre la protección de derechos fundamentales y si las resoluciones que se tomarán en el nuevo sistema de justicia penal a implementarse en Oaxaca tienen la misma finalidad; hay motivos más que suficientes para esperar con optimismo los resultados de la reforma procesal penal; cuyo fin primordial es el respeto a los derechos fundamentales.

A esa conclusión podemos llegar, si analizamos el contenido del artículo 1º del Código Procesal Penal para el Estado de Oaxaca que a la letra dice: "Artículo 1º.- Finalidad del Proceso.- El proceso penal tiene por objeto establecer la verdad procesal, garantizar la justicia en la aplicación del derecho y resolver el conflicto surgido como consecuencia del delito, para contribuir a restaurar la armonía social entre sus protagonistas, en un marco de respecto irrestricto a los derechos de las personas reconocidos en las Constituciones Federal y Local, en los Tratados Internacionales ratificados por el Senado de la República y en la Leyes."

Luego entonces, los criterios de los Tribunales Federales, son un factor determinante, que inciden en la protección de derechos humanos; y en esa misma línea se conducirá la procuración y administración de justicia en el nuevo orden penal.

### **3.- LOS TRATADOS INTERNACIONALES:**

Durante el año en curso, la oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, publicó un informe del diagnóstico sobre “El acceso a la justicia para los indígenas en México”, Estudio de caso en Oaxaca.

El informe abarca un estudio de campo sobre procesos penales que se tramitan en el estado de Oaxaca, en los que están involucrados los miembros de comunidades indígenas. El estudio se enfoca desde el punto de vista de la práctica internacional de los derechos humanos; el contenido de la investigación y las recomendaciones con las que concluye el informe, se sustentan entre otros documentos; en la Convención Americana sobre Derechos Humanos; en los Principios Básicos, sobre la función de los abogados, aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrada en Cuba en los meses de agosto y septiembre de mil novecientos noventa; en el Protocolo de Estambul Manual para la Investigación y Documentación eficaces de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos indígenas y en el Convenio 169 de la OIT; cuyo articulado se cita en el desarrollo del texto, ya como guía del estudio o como fundamento de las observaciones.

De la lectura de tal informe, se puede concluir que en el caso del acceso a la justicia para la población indígena, está de por medio la protección de los derechos fundamentales a que se refieren los tratados internacionales.

Recientemente, en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de febrero de dos mil siete, en la página setecientos treinta y ocho aparece la jurisprudencia por reiteración con el título de: “TRATADOS INTERNACIONALES. ADMITEN DIVERSAS DENOMINACIONES, INDEPENDIEMENTE DE SU CONTENIDO.”, en la que la Segunda Sala de la Suprema Corte dispone, que conforme al artículo 2, apartado 1, inciso a), de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de la que es parte el Estado mexicano, por “tratado” se entiende el acuerdo celebrado por escrito entre uno o varios estados y una o varias organizaciones internacionales, o entre organizaciones internacionales, ya conste ese acuerdo en un instrumento único o en varios conexos, cualquiera que sea su denominación particular, de lo que resulta que la noción de tratado es puramente formal siempre que su contenido sea acorde con su objeto y finalidad, pues desde el punto de vista de su carácter obligatorio los compromisos internacionales pueden denominarse tratados, convenciones, declaraciones, acuerdos, protocolos o cambios de notas, además de que no hay consenso para fijar las reglas generales a que deben sujetarse las diferentes formas que revisten tales compromisos internacionales.

Así, de conformidad con esa connotación y el contenido del artículo 1 del Código Procesal Penal para el Estado de Oaxaca, los operadores jurídicos del nuevo sistema de justicia penal tienen los insumos más que necesarios para que coadyuven en el

cumplimiento de la finalidad del proceso penal, sin que pueda pasarse por alto que las declaraciones internacionales sobre derechos humanos, aun cuando no tengan carácter vinculatorio, son fuente consuetudinaria de derecho internacional; en este caso, en materia de derechos humanos y, por lo tanto, confiamos que en lo subsecuente, sea práctica cotidiana invocar el contenido de los tratados y declaraciones sobre Protección de Derechos Humanos.

Además, nos parece de suma utilidad la conclusión a la que llega el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el criterio publicado en el Semanario y su Gaceta de abril de dos mil siete bajo el rubro: "TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL"; porque en tal criterio se afirma que la interpretación sistemática del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos permite identificar la existencia de un orden jurídico superior, de carácter nacional, integrado por la Constitución Federal, los Tratados Internacionales y las Leyes Generales.

Luego entonces, el resultado de la práctica internacional sobre derechos humanos, los criterios, precedentes, decisiones u opiniones, por así llamarlos de alguna manera, de organismos internacionales como la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, serán el escudo y estandarte de los operadores jurídicos de la reforma procesal penal.

#### **4.- LOS PRINCIPIOS**

De acuerdo con el artículo 3 del Código Procesal Penal, son principios rectores del proceso, la oralidad, la publicidad, la inmediación, la contradicción, la continuidad y la concentración; y la inobservancia de cualquiera de ellos en la procuración y administración de justicia conlleva a la ineficacia de lo actuado.

Ahora, tratándose de los principios en un proceso penal de corte acusatorio algunos están explícitos como los acabados de mencionar, sin embargo, muchos de los principios rectores del proceso están implícitos en todo el ordenamiento.

De los principios se ha dicho que son axiomas formales o ley universal que regula el ejercicio del pensamiento; como también se ha dicho que son postulados rígidos, infranqueables, intangibles, indiscutibles, inmodificables y carentes de excepciones.

Si acogemos tales connotaciones, la conclusión no puede ser otra más que: La inobservancia de todos los principios que rigen el sistema procesal acusatorio nos llevarían al fracaso.

Por el propósito de las ideas de este artículo, y considerando que el espacio es corto para pronunciarnos sobre los principios del procedo penal acusatorio; pero sin renunciar a la idea de referirnos a ellos en otra ocasión, basta señalar de manera enunciativa principios tales como el de presunción de inocencia, el de proporcionalidad, el de juez natural, el de legalidad, el de favorabilidad, el de dignidad, el de igualdad, la primacía

del derecho sustancial; y tantos otros más cuya observancia será determinante en el éxito o en el fracaso de la reforma procesal penal.

Podríamos afirmar que la observancia de los principios procesales y el respeto a los derechos fundamentales constituyen la columna vertebral de todo proceso penal de corte acusatorio y su inobservancia traería como consecuencia prácticas aberratorias, tales como las que describe el maestro Ignacio Burgoa en su monografía "El proceso de Cristo".

## **5.- OTRO ASPECTO:**

El Código Procesal Penal dispone: "Artículo 26. Justicia restaurativa.- Se entenderá por justicia restaurativa todo proceso en el que la víctima y el imputado o condenado participan conjuntamente en forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito en busca de un resultado restaurativo con o sin la participación de un facilitador.- Se entiende por resultado restaurativo, el acuerdo encaminado a atender las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la reintegración de la víctima y del infractor en la comunidad en busca de la reparación, la restitución y el servicio de la comunidad".

El tema de la justicia restaurativa es uno de los andamiajes fundamentales, para la eficacia del nuevo sistema de justicia penal; debido a que, por ejemplo, en Oaxaca con la instauración de la mediación como una forma alterna de resolución de conflictos, se han obtenido excelentes resultados y para ello me remito al informe del Centro de Mediación Judicial del Poder Judicial del Estado rendido en el mes de julio del año en curso.

Es por ello que, como prevención y tema adicional, en el estado se han venido instalando los Centros de Mediación Comunitarios y sobre todo en la zona del Istmo de Tehuantepec en donde está próxima a entrar en vigor la reforma procesal penal; porque la finalidad de la reforma estriba en encontrar soluciones pacíficas a los conflictos derivados de la comisión de un delito y evitar hasta donde sea posible la celebración de juicios.

Esta prevención permite afirmar que el andamiaje de la reforma, está conformado, con principios, con disposiciones jurídicas, instituciones, elementos materiales, y cualquier medio al alcance de los operadores jurídicos; que permitan lograr los objetivos del proceso penal; tomando en cuenta que en cualquier acción de naturaleza humana, si se quiere obtener una obra sólida, firme, eficaz y útil para la sociedad, se debe contar con el andamiaje adecuado y necesario, que garantice la calidad de la obra.

Luego entonces, el Código Procesal Penal para el estado de Oaxaca, será tan útil en la medida que nuestra imaginación, nuestras habilidades y nuestro quehacer profesional permitan encontrar el andamiaje que haga operante cada institución en las distintas etapas del proceso; para lograr precisamente el establecimiento de la verdad procesal, garantizar la justicia en la aplicación del derecho y resolver el conflicto surgido como consecuencia del delito, restaurando el tejido social, dañado por la comisión del ilícito de índole penal.