

ANTEPROYECTOS DE REFORMA CONSTITUCIONAL Y DE UN NUEVO CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y FUNDAMENTO IDEOLÓGICO

“El que tiene un acusador por juez,
necesita a Dios por Abogado”¹

Rodolfo Felix Cardenas²

a) A manera de Introducción.

El pasado 15 de enero de 2020, en un acto político que causó sorpresa, la Fiscalía General de la Nación presentaría un paquete de ocho iniciativas de reforma legal, con el anuncio de una pretendida solución en el ámbito de la procuración e impartición de justicia penal, como de seguridad pública³. El acto –que presidía la Ex Ministra de la Suprema Corte de Justicia Doña Olga Sánchez Cordero, jurista entendida y respetuosa de los derechos humanos– hoy Secretaria de Gobernación, pero en el que brillaron por su ausencia importantes personajes de la política titulares de áreas clave en estos temas –el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el Secretario de Seguridad y Protección Ciudadana– que no solo no acudieron enviando un poderoso mensaje con su silencio, sino que tampoco existió representación de su parte, se tradujo en un sorpresivo

¹ RADBRUCH, Gustav. *Introducción a la Ciencia del Derecho*. Madrid, 1930.

² Abogado egresado de la Escuela Libre de Derecho con Mención Honorífica. Miembro de Número de la Academia Mexicana de Ciencias Penales y del Centro de Política Criminal y Ciencias Penales A.C. Catedrático de Derecho Procesal Penal en la Escuela Libre de Derecho y Coordinador y Catedrático en la Especialidad en Sistema Acusatorio en la misma institución. Catedrático en la Maestría en Derecho, Programa Procesal Penal en la Universidad Sergio Arboleda, Bogotá Colombia. Grado Académico con Matrícula de Honor en el Master en Constitución, Derechos Humanos y Derecho Penal por la Universidad Autónoma de Barcelona. Grado académico LLM en Litigación Oral, con la distinción de Magna Cum Laude en la California Western School of Law, San Diego, California. Doctorando en Derecho Penal por la UNED, España (Tutoría del Dr. José Cerezo Mir). Miembro de la Comisión de Derecho Penal de la Barra Mexicana Colegio de Abogados y de la Asociación Nacional de Abogados de Empresa (ANADE) de la cual fue su fundador. Ex Procurador General de Justicia de la Ciudad de México. Ex Consejero de la Junta Directiva de la Defensoría Pública Federal. Abogado litigante en materia penal por más de treinta años.

³ Este discurso, *que antepone la seguridad pública sobre los derechos humanos*, es persistente en cada proyecto de reforma del hoy Fiscal General de la República, Don Alejandro Gertz Manero.

aplazamiento –quizá en una obligada retirada–⁴ que terminó con la promesa de volver el 1 del mes de febrero próximo.

Pareció, que los distintos anteproyectos de reforma conformados en un paquete de ocho leyes –incluida la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos– no eran conocidos, ni fueron consensuados a lo largo y ancho del país. O qué, quienes ya los conocieron, *se horrorizaron con la propuesta de reforma constitucional y de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales*. Hoy sabemos, que este intento no está en la agenda del señor presidente y es que, al ser cuestionado sobre el tema en su acostumbrada conferencia mañanera, el día siguiente, 16 de enero; dejó claro “*Que no tenía información sobre eso, que no enviaría la iniciativa del poder Ejecutivo como tal en esa materia, pues lo que ahora importaba era elevar a rango constitucional el derecho a la pensión de adultos mayores, a discapacitados y el derecho de los estudiantes a la obtención de una beca, y que en materia de justicia: nosotros estamos al corriente, vamos a decir, no tenemos nada pendiente*”.

Se le hizo saber la preocupación del hecho que se permitiría con esas propuestas, intervenciones telefónicas para delitos electorales y fiscales, y que tenían también algo que ver con la obtención de pruebas de manera ilegal, a lo que respondió: “*No, no, no. No creo eso. NO se va a retroceder en nada, o sea, es libertad y democracia real, auténtica. Nada, nada, se inventan muchas cosas también....No va a haber nada que signifique retroceso*”.

Todo indica entonces, que lo que sucedió el 15 de enero habría acontecido fuera de la agenda presidencial y sin conocimiento –y por tanto, sin el aval– del señor presidente. Que bueno, porque si en su pensamiento –como expresó– está *no retroceder en nada, por ser libertad y democracia real, auténtica* [su gobierno, *el agregado es mío*] estoy seguro que no avalaría una reforma al sistema de justicia penal como la que se pretende impulsar desde la Fiscalía General de la Nación que, *a costa del sacrificio de los derechos humanos*, vuelve al S XIX y principios del S XX.

⁴ Digo esto, porque es evidente que dicha propuesta está destinada al fracaso. La solución para el mejoramiento del sistema de justicia no está en matar los mas elementales derechos de los justiciables, sino en una reforma *muy precisa de retoques finos* al Código Nacional de Procedimientos Penales vigente, lo que solo se puede lograr con la participación *bona fide* de un grupo diverso que involucre abogados *lato sensu* (Académicos, jueces, litigantes conocedores del sistema y, Fiscalía); así como un plan de persecución penal con prioridades para investigar y perseguir los delitos; unidades especializadas para ciertos delitos etcétera.

Cuando se responsabiliza al ex presidente de la república Felipe Calderón Hinojosa, de haber iniciado una guerra y de la pérdida de miles de vida, me viene a la mente que también existe otra manera de matar –lo digo en sentido figurado– no solo a una persona imputada, sino a su familia. Esta es la privación de la libertad personal, la cárcel a la que se arriba bajo un sistema penal arbitrario, autoritario, a modo, que derrumba los derechos humanos de todo justiciable. Estos son sistemas de *aparente justicia*, propicios para eliminar al adversario; a quién no comparte la mismas ideas; al que no se somete a lo que se quiere imponer. En estos sistemas, las cárceles se llenan de inocentes a quienes así se mata, propiciando la separación de las familias, la terminación del proyecto de vida, la pérdida del patrimonio, de los amigos. Se produce un mal endémico que no solo afecta al preso, sino a todo su entorno. En ocasiones, los hijos al sentirse desprotegidos y señalados, caen en las drogas y/o en la delincuencia. Los padres se divorcian, en fin.

Por supuesto, ello también puede implicar la muerte de la empresa y de la industria.

Como las cosas sucedieron –además de que ahora conocemos que el señor Presidente no va con una reforma en materia de justicia penal, pues *en materia de justicia dijo: nosotros estamos al corriente, vamos a decir, no tenemos nada pendiente*”, pienso que tampoco Gobernadores o al menos algunos; Jueces de todo el país; Procuradores/Fiscales Generales, Universidades, Colegios de Abogados y la sociedad misma no están enterados en verdad de los alcances de estas propuestas. Creo con firmeza –y hablo a título personal–, que ningún gremio/Colegio de Abogados avalará estos proyectos; tampoco lo harán empresarios e industriales del país cuando les conozcan y es que, simplemente implican la muerte de los derechos más básicos, de lo elemental y fundamental de todo justiciable. Estoy seguro, que tampoco la señora Secretaria de Gobernación, que mucho entiende de esto, conocía el contenido de los ante proyectos que se presentarían y, lo mismo pienso del señor Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la ciudad de México. Todo aparenta haber sido tan sorprendente.

Por lo pronto, hay que decir que si estos ante proyectos son presentados y consiguen la simpatía del Congreso de la Unión, su aprobación conllevaría –como referí y exhibiré– la destrucción de los derechos mas elementales de todo justiciable. De cualquier ciudadano de este país, o extranjero que aquí habite o

simplemente curse por territorio nacional. De personas físicas, pero también de las empresas e industrias, nacionales y extranjeras establecidas en México, como de la *desaparición del derecho de defensa* y de la *imparcialidad judicial*.

Como toda reforma legal, las cosas en este país tal parece que no se hacen para que las comprenda su destinatario –la sociedad– sino para que las viva como le toque. Las reformas legales suelen ser un ejercicio de componendas bajo la mesa. Todo sucede en la licuadora de un Congreso de la Unión dominado hoy por una mayoría partidista cuyo lema es: “Somos mayoría. Aprobamos lo que se nos diga”. Pero, este caso es muy distinto. No se trata de anteproyectos de reforma legal para el beneficio de los ciudadanos, para la sociedad mexicana, “sino para que las sufran”. Para que con la mayor facilidad el ciudadano y el extranjero en México pierdan su libertad, su patrimonio, su proyecto de vida, su familia. Senadores y Diputados son parte de la sociedad mexicana, sus amigos, sus familias, también lo son, ojalá y no lo olviden.

Por mi formación, mi experiencia de vida profesional y las referencias internacionales que tengo, puedo afirmar que en las democracias ninguna reforma penal –menos una macro reforma penal– como la que aquí se pretende, se confecciona en sede de la Fiscalía –nunca por la vía libre y a escondidas– porque existe el riesgo que ello acontezca bajo normas que destruyen toda protección a los ciudadanos creando un procedimiento “a modo” para aparentar eficacia en la función. Un modelo así confeccionado: “a modo”, se caracteriza por la eliminación o una grave restricción de los derechos humanos mas elementales escudándose en el discurso de la inseguridad pública que tiene otras aristas y culpando al sistema penal de su fracaso por no acabar con los delitos.

Ningún sistema penal en el mundo sirve, ni está diseñado para acabar con los delitos, *esto es una falacia*. El delito existe, desde que existe el hombre. La gente que roba por hambre, porque no tiene trabajo, lo hace por muchos factores como: falta de oportunidades, falta de prestación de servicios por el Estado *etcétera*, y no, por un Código Penal, ni por un Código de Procedimientos Penales de corte acusatorio, ni porque la Constitución Política reconozca y proteja derechos humanos. Una empresa quizá omita el pago de impuestos y defraude al fisco federal porque está muriendo y necesita salvar la fuente de trabajo; esto no es culpa del sistema de justicia penal.

Tampoco, el falso discurso de la “puerta giratoria”, que no es sino una *muleta política discursiva* es funcional para ello. ¿Es culpa del sistema acusatorio la trágica muerte de los miembros de la familia Le Barón? ¿Es culpa del sistema acusatorio que un numeroso grupo de personas atacaran en Chihuahua en fecha reciente un poblado y lo quemaran? ¿Es culpa del sistema acusatorio que un ciclista sea golpeado por un auto en Avenida Reforma al distraerse su conductor con su teléfono móvil?

Si el ministerio público pone a disposición de un juez a una persona detenida y le imputa uno o mas hechos delictivos por graves que estos parezcan; si el Juez de Control resuelve una libertad, esto no es “puerta giratoria” –yo ministerio público/policía les detengo, pero de que vale si tú juez los sueltas– sino el resultado de detenciones ilegales –recuérdense casos de videograbaciones que muestran detenciones acontecidas en circunstancias distintas a como el ministerio público con toda falsedad expone al juez–, pruebas fabricadas por la autoridad, pruebas obtenidas ilícitamente, supuestas detenciones en flagrancia inventadas, ausencia de prueba, etcétera. No es la “puerta giratoria” la que les pone en libertad, sino la protección de derechos y garantías que los Jueces de Control ejercen en su función; derechos consagrados en nuestra Constitución Política y en Tratados Internacionales en Materia de Derechos Humanos suscritos y ratificados por México, que se activan frente a los actos ilegales el Estado, particularmente del ministerio público y la policía y que hoy con esas propuestas se quieren eliminar o al menos, debilitar profundamente.

Tras circular intempestivamente los proyectos de reforma que presentaría la Fiscalía General con el aparente aval de todas las autoridades presentes, se activó una explicable alarma en la sociedad mexicana. No es para menos, si se trata de destruir los derechos mas elementales de una persona física o moral denunciada/imputada/acusada/procesada y enjuiciada. Quién activó la alarma facilitando que esa información se hiciera pública, le ha hecho un servicio enorme a los ciudadanos de este país. Esta alerta nos permite informar a la sociedad y a quienes legislarían, cuales son los verdaderos alcances de estas propuestas.

Esa sorpresa, ha sido recepcionada con repudio por la sociedad mexicana – y fuera de nuestro país– como un intento de destrucción de los derechos de los

ciudadanos al acceso a una justicia transparente, imparcial, objetiva y respetuosa de los derechos humanos –pues la propuesta destruye de fondo el edificio de los derechos humanos mas elementales que asisten a todo justiciable– que tanto ha costado a todos los mexicanos y que, en contrasentido a la reforma constitucional de 2011, *precisamente en materia de derechos humanos*, se busca incrustar en nuestro sistema jurídico *poniendo reversa* al goce de los mismos a toda persona física y moral, indiciada/imputada o acusada de cometer un delito.

¿Se puede pensar con seriedad, que cuando alguien es denunciado y lo investiga un juez, que después lo va a procesar y dictará su sentencia, tiene la mas mínima posibilidad de una defensa?⁵

¿Se puede pensar con seriedad, que cuando alguien es denunciado y la propuesta de Anteproyecto de un Nuevo Código Procesal exige de su abogado defensor *que lo delate*, va a tener en verdad un abogado a su lado que le defienda?⁶

¿Se puede pensar con seriedad, que el libre ejercicio de la profesión como abogado de defensa penal pueda tener realidad, cuando se le conmina a delatar a su defendido y se le amenaza con procesarlo si al argumentar al ministerio público le parece que no lo hace con verdad?⁷

¿ Se puede pensar con seriedad, que el derecho a la no autoincriminación sea una realidad si, cuando es invocado por el acusado en juicio este *se activa en contra del propio acusado* produciendo prueba en su perjuicio si decide no declarar?⁸

¿Puede alguien pensar con seriedad que una persona denunciada por cualquier delito pueda tener defensa si no tiene acceso a conocer los datos de prueba que existan bajo la idea del *expediente cuasi secreto*, porque ahora será solo lo

⁵Véase el artículo 16 párrafo decimocuarto del Anteproyecto de Decreto por el que se Reforman los artículos 5º, 16, 18, 19, 20, 21, 73, 76, 94, 97, 101, 102, 116 y 122 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos relacionado con la fracción I del artículo 157 “Competencia jurisdiccional, 166 “Radicación”y ” 179 último párrafo “Detención en caso de Flagrancia” del Anteproyecto de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales.

⁶ Véase los artículo 127 “Probidad” y 139 último párrafo “Obligaciones del Defensor” del Anteproyecto de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales.

⁷ Véase los artículo 127 último párrafo “Probidad” del Anteproyecto de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales.

⁸ Véase los artículos 136 “Declaración del imputado”, 184 fracción VIII “Derechos que asisten al detenido” y 396 “Oportunidad para declarar” del Anteproyecto de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales.

que el ministerio público le quiera mostrar por considerar que ello es lo que le relaciona en la imputación y con ello *tratar a todas las personas y a todos los delitos como en su origen se trataba a la delincuencia organizada en este país?*⁹

¿En verdad, desaparecer a los Jueces de Control –que tutelan derechos frente a actos u omisiones del ministerio público– y al Tribunal de Enjuiciamiento previstos como órganos con competencia distinta, para sustituirlos por un mismo juez que investiga, procesa y sentencia bajo el argumento de la *compactación y celeridad el proceso*, garantiza un juicio justo?¹⁰

¿Puede existir defensa en verdad, cuando no solo la persona es investigada, procesada y juzgada por el mismo juez, sino que se presume su culpabilidad?¹¹

¿Puede existir defensa en verdad, cuando no solo la persona es investigada, procesada y juzgada por el mismo juez, sino que ello se hace a puerta cerrada evitando la publicidad?¹²

¿Puede la policía además de investigar ser parte en el proceso penal con derecho a ofrecer pruebas y, como parte procesal a intervenir en el proceso?¹³

¿Puede evitarse –como sucedía en ocasiones antaño–, que eliminando ahora la argumentación oral en una clausura y exigiendo de las partes que su alegato sea escrito –por oficialía de partes– para que el Juez días después se dicte fallo –ya no en 24 horas y de forma oral en audiencia–; que el juez sea llamado para recibir instrucciones de qué hacer, de cómo resolver; que sea visitado; que reciba un mensaje –amenaza– para guiar el sentido de la sentencia (aunque la propuesta ya

⁹ Véase el artículo 20 apartado B fracción VI del Anteproyecto de Decreto por el que se Reforman los artículos 5º, 16, 18, 19, 20, 21, 73, 76, 94, 97, 101, 102, 116 y 122 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos relacionado con los artículos 253 primer y tercer párrafo “Reserva de los actos de investigación” y 532 “Colaboradores Bajo Reserva” del Anteproyecto de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹⁰ Véase el artículo 16 párrafo decimocuarto del Anteproyecto de Decreto por el que se Reforman los artículos 5º, 16, 18, 19, 20, 21, 73, 76, 94, 97, 101, 102, 116 y 122 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos relacionado con la fracción I del artículo 157 “Competencia jurisdiccional” del Anteproyecto de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹¹ Véase los artículos 309 “Presunción de responsabilidad”, 382 último párrafo “Licitud probatoria” y 436 “Razonamiento” del Anteproyecto de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹² Véase los artículos 113 fracciones IV y VI “Excepciones al principio de publicidad”, 452 “Forma de examinar a los testigos” y 493 “Sentencia” del Anteproyecto de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹³ Véase la Exposición de Motivos en foja 18, segundo párrafo y el artículo 257 segundo y tercer párrafo “Deber de denunciar” del Anteproyecto de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales.

le pone desde la investigación en posibilidad de tener la sentencia y guardarla en el cajón para ese momento) pues de no considerar que sea así, podría ser sometido a un proceso por un “tribunal especial” conformado por jueces de ascendencia política.¹⁴

Estos son tan solo pequeños destellos de la propuesta de Anteproyectos de reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de un Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales que se quiere presentar el 1 de febrero próximo.

Pero, no solo se trata de una propuesta que destaca por el desprecio a los derechos mas elementales de todas y todos los mexicanos y, de las ciudadanas y ciudadanos extranjeros que aquí habitan o simplemente transitan por nuestro territorio; de los derechos de la industria y empresa mexicana como extranjera establecida en el país que enfrenten una investigación y proceso penal. Con ello, se tira a la basura la millonaria inversión en dólares americanos que se ha hecho en nuestro país para un sistema de justicia –el acusatorio– que nos merecemos y que se va fortaleciendo y acrecentando su eficacia. Se tira mas de trece años de esfuerzo en la formación de generaciones universitarias que irán con ello a la basura y lo mismo se puede decir de toda la formación de servidores públicos locales y federales y su experiencia en la conducción del acusatorio, como de abogados de ejercicio privado.

Me surge otra interrogante que no es menor: ¿Qué inversión extranjera podrá resistir esto?

b) El origen de las propuestas de reforma.

No es la primera ocasión que el señor Fiscal General de la Nación, presenta un paquete de reformas como el que se pretendió presentar el pasado 14 de enero. De hecho, anteriormente ejerciendo distintas funciones en el servicio público

¹⁴ Véase el artículo 76 fracción XIV del Anteproyecto de Decreto por el que se Reforman los artículos 5º, 16, 18, 19, 20, 21, 73, 76, 94, 97, 101, 102, 116 Y 122 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos relacionado con los artículos 159 “Incumplimiento del Órgano Jurisdiccional”, 489 “Término para presentar conclusiones” y 491 “Vista de conclusiones exhibidas” del Anteproyecto de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales.

federal –una como Secretario de Seguridad Pública Federal y otra como Diputado Federal por el Grupo Parlamentario de Convergencia– presentó un paquete de reformas esencialmente a las mismas leyes, tal cual se quiso hacer hace unos días.

En aquel entonces, como Secretario de Seguridad Pública Federal bajo un gobierno de derecha –Partido Acción Nacional– encabezado por el ex presidente Vicente Fox Quezada (2002-2004) propuso *con la misma ideología que hoy se pretende, sustancialmente* las mismas reformas. La justificación de aquel entonces, fue *sustancialmente* la misma que la que hoy expresa en las propuestas aplazadas, y la ideología que está en la base de aquella propuesta, es la misma que la que hoy invoca. **Hablamos de hace dieciocho o diecinueve años de ese ejercicio, cuando el sistema acusatorio no existía en nuestro país.** ¿Puerta giratoria? ¿fracaso del sistema acusatorio? Las ideas centrales de su entonces propuesta pueden verse en el artículo de su autoría intitulado: *Una Reforma Integral Para la Seguridad Pública*¹⁵ que en su entonces calidad de Secretario de Seguridad Pública Federal escribió.

Las mismas ideas vuelven a reiterarse hace **nueve años** cuando como Diputado Federal por el Grupo Parlamentario de Convergencia presenta un paquete de reformas legales en la misma línea de pensamiento que aquellas de la época del gobierno panista, pero también, en la misma línea de pensamiento que las que se presentarían el pasado 14 de enero¹⁶ y a las que se quiere volver el 1 de febrero.

Ambas propuestas fracasaron. En ambas, se propone una reforma integral como hoy se busca hacer. El centro es una reforma pensada *antes que los derechos de las personas, en la seguridad pública*. La idea de la “Defensa Social” siempre está presente. Es claro: La seguridad pública no se logra, sin el respeto de los derechos humanos.

En aquéllas y en la propuesta que se pretende presentar se aduce el fracaso del sistema de justicia *al que se culpa por existir delitos*, y por ello sufrir una crisis en

¹⁵ Véase GERTZ MANERO, Alejandro, *et al*, “Una Reforma Integral Para la Seguridad Pública”, en Revista de Administración Pública No. 106, Universidad Nacional Autónoma de México, consultable en <https://revistas-colaboración.juridicas.unam.mx/index.php/rev-administracion-publica/issue/view/1179>.

¹⁶ Véase el Diario de Debates de la Cámara de Diputados, Año II, Segundo Periodo, 22 de febrero de 2011, pp. 523 a 665, particularmente su Exposición de Motivos fojas 524 y 525, y los artículos 2 y 3.

materia de seguridad pública. La culpa de todo esto siempre se le hecha al sistema de justicia. Antes, el que regía –sistema mixto cargado al inquisitivo– cuando su propuesta de hace dieciocho o diecinueve años como servidor público panista; después –hace nueve años– la culpa se echó al mismo sistema mixto y a un acusatorio que apenas enseñaba la cabeza, cuando servía al Grupo Parlamentario de Convergencia.

Hoy que el señor Fiscal General trabaja en un gobierno cobijado por otro partido político “Morena” *repite la misma dosis*. Sin embargo, hoy la misma propuesta que arrastra desde el gobierno del ex presidente Fox, tiene menos cuadratura –más bien ninguna– pues justamente el sistema acusatorio abandonó el mixto con rasgos inquisitivos que teníamos, en el cual, por iguales razones que hoy, lanzó sus propuestas hace dieciocho o diecinueve años. Sucede sin embargo, que el sistema de justicia acusatorio es muy diferente a aquel con el cual *tampoco simpatizaba*. La historia se repite y esto demuestra que en realidad no se simpatiza con nada, de no ser una propuesta personal basada en una concepción penal cuyo sustento está basado en la ideología de la “Defensa Social” que se ve reflejada en las propuestas detenidas el 15 de enero pasado y que, incluso invocó en su discurso de ese 15 de enero pasado.

Absolutamente, las tres propuestas que me he referido, adolecen de la misma ideología. En todas es la “Defensa Social” lo que las inspira. En todas ellas se coincide en la restricción o eliminación de derechos fundamentaes¹⁷:

- a) El ministerio público y las policías investigan; mantiene el ejercicio de la acción penal. Pero, se vuelve a la *averiguación judicial* lo que evoca la vieja figura del juez investigador o de instrucción, llamado juez medieval o colonial, que contemplaron nuestros Códigos Procesales Penales de finales del S XIX e inicios del S XX.

¹⁷ Estas ideas pueden extraerse de las propuestas de reforma integral penal presentadas durante el periodo Foxista, véase GERTZ MANERO, Alejandro, *et al*, ob. cit. pp. 186, 187 (los instrumentos de defensa social) 193, 194, 197, 198 y 200. En el mismo sentido, de la propuesta presentada como Diputado del Grupo Parlamentario de Convergencia en 2011, véase Diario de Debates de la Cámara de Diputados, ob. cit. pp. 524, 525 y 526 y artículos 2 y 5 del Decreto mediante el cual se crea el Código de Procedimientos Penales Único y en la propuesta de Anteproyecto de Código Nacional de Procedimientos Penales que se presentaría el 14 de enero –anunciada para este 1 de febrero de 2002– véase especialmente dse su Exposición de Motivos pp. 18 a 20 y, entre otros a manera de ejemplo los artículos 157, 179, 165, 166 y 259.

La propuesta es entonces, volver al S XIX sustentado en una ideología de finales de ese siglo e inicios del S XX, la de la “Defensa Social”.

b) La imposición de la *averiguación judicial*. Lo que quiere decir que el Juez va a investigar, pero también el ministerio público. Ese Juez bajo lo que llama *principio de compactación* del procedimiento penal, va a investigar, procesar y dictar sentencia, con lo cual las funciones de investigación y juzgamiento se funden en un mismo órgano y persona. Igualmente, bajo ese *principio de compactación*, el ministerio público velará porque no se repitan las pruebas para dar celeridad al proceso y, el Juez que investiga, procesa y juzga es quién acreditará el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

Así, en el artículo 157 del Anteproyecto de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales que propone, se dice:

Artículo 157. Competencia jurisdiccional

Para los efectos de este Código, **la competencia jurisdiccional comprende a los siguientes órganos:**

I. El Juez, con competencia para ejercer las atribuciones que este Código le reconoce **desde el inicio y hasta el fin de la etapa de investigación**, así como las soluciones alternas y el procedimiento abreviado, **las denuncias o querellas de particulares, la acusación del Ministerio Público, preside la audiencia de desahogo de pruebas y dictará la sentencia.** (También 259 segundo párrafo.- Cuando la denuncia sea presentada ante el órgano **Jurisdiccional....; 179 (flagrancia) el Juez decretará la retención del indiciado.....de decretar la retención, el Juez con auxilio del ministerio público, las víctimas y ofendidos iniciará desde luego la investigación correspondiente...377 (Arraigo) el órgano Jurisdiccional podrá por sí o a petición del Ministerio Público, decretar el arraigo.....**

c) Que todo sea prueba desde la *averiguación judicial* –pues aquí podría generarse una audiencia que reciba prueba– que realiza el Juez, *siendo prueba todo lo desabogado en audiencia y no solo en audiencia de juicio* (Art. 20 Constitucional A. III). Se vuelve a la prueba tasada (Art. 477 documento público valor probatorio pleno); Se prevé la *presunción de responsabilidad* (Art. 309, negarse a la práctica de una prueba de peritos, *presume culpabilidad y se tiene por ciertos los hechos imputados*); Se prevé que el ministerio público como parte pueda declarar en juicio (Art. 463); Que el acusado que *decida ejercer en juicio su derecho humano al silencio*, ello active en su contra *sus previas declaraciones que por lectura del ministerio público serán prueba* (Art. 464 le denomina “acusado ausente en juicio”, aunque esté ahí presente). Que un abogado defensor que no pueda acudir ante el Juez en 24 horas en que deba hacerse saber su nombramiento, no pueda representar el caso (Art. 148 lo llama “defensor ausente”); Que el imputado tiene el derecho/deber *de declarar con la verdad, prohibiéndole mentir para defenderse, pues de hacerlo y esto se pruebe será considerado agravante para su sentencia* (Art. 136, 184 VIII, 393 y 396); Que el abogado defensor *sea un delator* de su cliente o, se le abrirá investigación (Art. 127 y 139 último párrafo que le impone el *deber de verdad y lealtad al procedimiento*)¹⁸; Que al ser detenido *en flagrancia y proceda la libertad*, es obligatorio la imposición por el de medidas de protección siempre que el término medio aritmético de la pena no exceda de tres años y reúna diversos requisitos, entre ellos, residencia de mínimo un año en el lugar de residencia de la autoridad que conozca (Art. 165 fracción III) etcétera.

Esto quiere decir que el proceso es una farsa sustentada en un papel y solo falta aguardar el momento del dictado, por un juez omnipotente, de la sentencia que condene; sentencia cuyo sentido bien puede estar decidido desde la investigación. Ese juez sentenciará “con la espada de Damocles” encima pues vivirá con la amenaza que, de no condenar será él quien resulte procesado “con el mismo sistema” pero por jueces políticos. Con ello, no se necesitan los treinta (30)

¹⁸ Véase los Principios y directrices de las Naciones Unidas sobre el acceso a la asistencia jurídica en los sistemas de justicia penal, particularmente el Principio de Independencia y Protección de los proveedores de asistencia jurídica, punto 36.

días que el proyecto de Código Nacional de Procedimientos Penales concede para consignar (Art. 391) ¿Por qué no cinco, o quince? Si el Juez investigador ya tiene la prueba desde que investiga, y está ya desde ese momento en aptitud de redactar una sentencia de condena. Solo es cuestión de tiempo. El proceso es una farsa.

Se olvida la historia. Cuando la revolución terminó y se reunió en la Ciudad de Querétaro el Congreso Constituyente, el Primer Jefe, Don Venustiano Carranza cuando se habló del ministerio público explicó como la investigación de los delitos por parte de los jueces había creado la llamada “confesión con cargos”, eatableciendo una situación insostenible, ya que estos funcionarios en su afán de notoriedad ejercían verdaderas arbitrariedades¹⁹.

Todas, incurren en la notoria restricción y en casos –como el derecho defensa– de derechos humanos, que se sacrifican *en pos* de la seguridad pública. Se propone siempre un proceso penal “ágil” que aparenta respetar derechos, que sin embargo restringe o elimina; que contraría la Constitución Política de los mexicanos y los Tratados Internacionales en Materia de Derechos Humanos suscritos y ratificados por México. Con ello, *se vende un espejismo*: Se quiere aparentar una fórmula mágica, pero la verdad es que no sirve. No lo digo yo, su fracaso queda constatado por la historia hace un siglo, cuando estas mismas ideas restrictoras de derechos humanos que iniciaron a finales del S XIX, vieron su fracaso y abandono a principios del S XX fueron experimentadas, a las que hubo de acompañar con normas procesales que las habilitaran y en cuyo centro destacaba la restricción de garantías.

Estas ideas, son justamente las que no ven en la persona de quién es señalado como delincuente, a una persona a la que le asistan los derechos mas elementales de todo justiciable, sino a un enfermo; por eso, *hay que recetarle el Derecho penal*. Esa medicina es justamente: todos a la cárcel en un proceso simulado, *pre acordado* y expedito, en el que, lo menos que importa son los derechos mas elementales del justiciable.

¹⁹ Véase CASTRO, Juventino V. *El Ministerio Público en México. Funciones y Disfunciones*. Cuarta Edición. Editorial Porrúa, 1982. p. 9.

El mismo juez investiga, procesa y sentencia. Es la llamada *averiguación judicial* en que, el juez tiene a su cargo funciones investigadores y de prueba lo que posteriormente ante él se llevará en proceso y sentenciará.

c) El fundamento ideológico de las propuestas de Anteproyecto de reforma de Constitución Política y Código Nacional de Procedimientos Penales

En su discurso del 15 de enero, el señor Fiscal General de la República en la parte conducente, en la breve presentación de sus anteproyectos de reforma integral en Materia Penal, aludió a lo que dejó ver es la ideología que sustenta su pensamiento; esto es, la base ideológica de las ideas que propone en sus textos de anteproyecto para una reforma integral en materia penal.

Dijo en su discurso el pasado 15 de enero:

Tenemos la convicción absoluta que el delito y la inseguridad tienen que detenerse cuando comienza el problema y comienza el problema en la vida cotidiana de cada uno de nosotros, cuando un Estado no tiene control sobre su territorio y hay otro grupo que hace funciones de poder dentro de territorio, ese territorio está perdido para la comunidad y para el Estado y ahí es donde tenemos que dar el primer esfuerzo y ese esfuerzo tiene que ser una **ley que defienda a la vida cotidiana de todos los mexicanos en todos los municipios y en todos los Estados del país**, con un criterio general de aplicación pero con una competencia local de funciones.

...

Después pasamos al Código Penal Nacional que debe de homologar todos los delitos, su tipicidad y agravantes, en una sola ley que le dé certeza y equilibrio a **la defensa social** en todo el país, no podemos tener 32 códigos, porque al final de cuentas si no hay una homologación de **defensa social**, no puede haber una homologación de **defensa** de cada una de las personas, eso tiene una lógica elemental y en ese sentido, también es muy importante que éste código permita a las entidades federativas establecer

delitos específicos considerando sus raíces culturales y sus características regionales...

...

Otro tema fundamental, para que en los delitos que más deben combatirse tales como el feminicidio, el infanticidio, **para que no sea más complicada su judicialización** y para que cuenten con los agravantes necesarios para su combate y su ejemplar sanción, les pongo el caso del feminicidio, es más difícil para nosotros los litigantes en defensa de las víctimas, consignar y judicializar un feminicidio que un homicidio con agravantes, se hizo una ley supuestamente para proteger a un sector que está desprotegido y resulta que es más complicado defenderlo, *cuando lo único que se tiene que establecer con toda claridad es que en el caso de estas personas que están en esa situación, el agravante (sic) sea el que mande para poder castigarlos en razón del daño que han causado*, una cuestión de sentido común y lógica que parece que no se había podido resolver.

...

Quiero hablarles del Código de Procedimientos Penales:

Se hizo como ustedes saben un Código Único, que era un poco contradictorio, es un Código Único para manejar treinta y tantos códigos individuales, es decir el derecho positivo totalmente segmentado y el derecho jurisdiccional en uno sólo, eso no ha funcionado, tiene que ser armónico, se hizo un gran esfuerzo y así se hizo público también que, **con la compactación** y con la presencia del Juez y con la transparencia, se iba a resolver el problema de la criminalidad. Lo han tenido que confesar, digo, lo han tenido que reconocer y aquí hay funcionarios que lo han dicho con mucha claridad, *que se creó lo que se llama una puerta giratoria*; y entonces por un lado entraban y por ese mismo salían, se multiplicó el número de delincuentes, algunas cárceles redujeron su número de personas en ella, **pero multiplicaron su daño a la sociedad**, así, el sistema en lugar de mejorar se complicó; tenemos también, y eso hay que conservarlo!, la oralidad, la transparencia y

realmente tener una compactación. Resulta que ahora tenemos un Ministerio Público y luego tenemos como cuatro jueces distintos que nos van manejando los asuntos en forma secuencial, lo que tenemos que hacer es fortalecer a los jueces, no generar una distorsión y una multiplicación de número de juzgadores porque finalmente eso, y lo estamos viendo también nos ha dado resultados que ustedes conocen, proteger a las víctimas para que aquél que conozca de un delito, fundamentalmente la policía y la autoridad, puedan denunciarlo con toda fortaleza, los que tenemos experiencia como abogados sabemos que un policía llega presenta a alguien que acaba de robar y dice: ¿no viene parte acusadora?, que se vaya, no pues la parte acusadora soy yo, soy policía y lo acabo de ver, vi lo que pasó, esta pobre señora está enferma, se fue a su casa ... y ahí se pierde el procedimiento.

...

Otro aspecto que es fundamental que es el debido proceso, ¿cuántas veces estamos viendo en esta ocasión que porque un policía no cumplió con los requisitos rigurosos de su documentación ponen en libertad a un delincuente?, no, *deben de castigar al policía y deben de reponer el procedimiento, pero no darle impunidad al delincuente*, eso no tiene sentido, es algo de lógica elemental, entonces, en este Código, también tenemos algo muy importante: **la prescripción; la prescripción debe de defender a la víctima, no al victimario y en los delitos que dañan a la sociedad no debe de haber prescripción, ¡así de clara!**

Esta base ideológica está en la idea de la “Defensa Social”, que no es solo eso –no es un simple concepto– sino que obedece a toda una ideología penal o a una corriente de pensamiento penal que estuvo presente en el S XIX finales y principios del S XX, se trata de la llamada Escuela Positivista para la cual la idea nuclear de su pensamiento es la *defensa social o de la sociedad*; esto es, la protección de la sociedad *aún a costa del individuo*, del que no importa su libertad. La libertad no existe, *solo la necesidad*, por ello no depende la responsabilidad penal de la libertad

(libre albedrío) *sino del hecho mismo de vivir en la sociedad*. Como dice SPENCER²⁰, *el fundamento del derecho de castigar es la necesidad social de mantener las condiciones indispensables para la vida completa...La equidad autoriza a la sociedad para que limite el uso de las fuerzas del delincuente en cuanto sea necesario para su seguridad*.

Esta corriente de pensamiento que se caracterizaba –entre otros aspectos– **justamente por la restricción de los derechos y garantías individuales de los imputados**, tenía la fórmula que se expresaba: **No hay delitos sino delincuentes. Justamente esa restricción de derechos y garantías individuales de los justiciables fue uno de los aspectos centrales de su fracaso**²¹. La restricción de garantías se fundaba en un deber o necesidad que el Estado tiene de perseguir el delito sin importar los derechos de la persona, ni esta. Lo que importa es *la necesidad y no la libertad*²². Esto es justamente lo que proponen los anteproyectos de reforma constitucional y procesal penal que se promueven.

Como se apreciará mas adelante, las propuestas de Anteproyecto a las que me vengo refiriendo, *implican una regresión de mas de un siglo*. Se trata de ideas que en lo *sustancial* no solo hoy encuentran su abandono y rechazo en el mundo democrático, sino que se corresponden con ideas previas al reconocimiento de los Derechos Humanos una vez culminada la Segunda Guerra Mundial y el enorme desarrollo que estos han experimentado desde la postguerra a la fecha. Para nuestro país, una larga lucha en una marcha muy lenta a lo largo de los años hasta alcanzar su consagración en la importante reforma constitucional de 2011 en esta materia y con los numerosos Tratados Internacionales en Materia de Derechos Humanos que México ha ratificado y por ello se obliga a observar.

²⁰ AGUDELO BETANCUR, Nodier. *Grandes Corrientes del Derecho Penal*. Escuela Positivista. Séptima Edición. Temis, Bogotá, 2002. p. 30, que remite a la cita que GARÓFALO, Rafael. *La indemnización de las víctimas del delito*. Madrid. Edit. La España Moderna, sin fecha. P. 77., hace de SPENCER, Herbert. *La Justicia*. Buenos Aires, Edit. Heliasta, S.R.L., 1978.

²¹ AGUDELO BETANCUR, ob. cit. p. 65.

²² Tengo claro que la ideología de estas propuestas que secundan la *defensa social* y por ello *el positivismo*, tal cual aconteció en el Código Penal de 1929 en México (Código Almaráz), no remontan a los planteamientos ideológicos primarios de los llamados “evangelistas de esta corriente” (LOMBROSO, GARÓFALO Y ENRICO FERRI) sino más bien, a la época del *positivismo crítico o neopositivismo* (EUGENIO FLORIAN, GRISPINGNI) o aún de la llamada “Nueva defensa social” (MAC ANCEL Y FILIPPO GRAMATICA) que trata de suavizar los errores del positivismo, pero cuyas bases al fin y al cabo, son las mismas. *Restricción de garantías individuales*. Comparto el análisis de AGUDELO BETANCUR. op.cit. pp. 61 a 64.

De hecho, *lo que en su esencia* hoy se propone incorporar con el Anteproyecto de Código Procesal Penal Único, como lo es **la idea de la averiguación judicial con un juez que investigue, procese y condene** –por eso la propuesta que se anuncia desaparece al Juez de Control y critica que existan mas jueces –o se critica la existencia del Tribunal de Enjuiciamiento–, eso nuestro país lo tuvo desde el primer Código de Procedimientos Penales promulgado el 15 de septiembre de 1880 bajo la Presidencia del General Porfirio Díaz en uso de facultades extraordinarias²³; así como en el siguiente ordenamiento procesal penal, que fue el Código de Procedimientos Penales de 1894 expedido por el Presidente Constitucional General Porfirio Díaz también en uso de facultades extraordinarias²⁴.

Lo mismo, aconteció en ordenamientos procesales como, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios Federales expedido por autorización que concedió el Congreso de la Unión al ex Presidente Gral. Porfirio Díaz, según Decreto del 3 de junio de 1891 para reformar parcial o totalmente el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios Federales, publicado el 9 de septiembre de 1919 y en vigor ese mismo día²⁵, y el Código Federal de Procedimientos Penales expedido también por el Presidente Porfirio Díaz, por autorización del Congreso según Decretos del 24 de mayo de 1906 y 13 de diciembre de 1907, en vigor a partir del 5 de febrero de 1909²⁶.

La máxima lapidaria que caracterizó estos procedimientos era: **“Con tal de que el reo no se salve, perezca el justo y el inocente”**.

²³ RODRÍGUEZ, Ricardo. *El Procedimiento Penal*. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, fascimil de la Segunda Edición de 1900. México 2003. pp. 207 a 249. La obra original se llama, *El Procedimiento Penal en México*.

²⁴ RODRÍGUEZ, Ricardo. ob. cit. pp. 252 en adelante.

²⁵ Véase, Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales por el Lic. Eduardo Pallares. Nueva Edición revisada por el Lic. César Pellicer. Colección de Códigos y Leyes Federales. Código de Procedimientos Penales. Herrero Hermanos Sucesores, México 1926, especialmente los artículos 7, 8, 13 (Investigación de delitos por la policía judicial y **el juez con funciones de policía judicial**), 53, 82 (Comprobación del cuerpo del delito por policía judicial y **el juez**), 236 a 238 (**averiguación judicial**), 246 (Siempre que **a juicio el juez esté agotada la averiguación...**).

²⁶ Véase, Código Federal de Procedimientos Penales. Copioa Oficial anotada y concordada por el Lic. Eduardo Pallares. Colección de Códigos y Leyes Federales. Código de Procedimientos Penales. Herrero Hermanos Sucesores, sin fecha. México, especialmente los artículos 1, 2 y 3 (Investigación de los delitos federales por la policía judicial de la Federación y **el Juez de Distrito y Magistrados de Circuito**) 86 y 876 (instrucción a cargo del juez **para averiguar los delitos y probables responsables**) 88, 101, 103, 107, 137, 142, 238 (Luego quien el Juez considere **agotada la averiguación...**).

Esto era la negación de toda idea de justicia. **En todos ellos, existe la averiguación judicial.** El juez investiga, procesa y juzga. Tiene por ello –antes se decía, función de policía judicial– función investigadora para probar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad. Los legisladores de la época, crearon leyes procesales –como los anteproyectos que se pretenden presentar– bajo la influencia del recuerdo del juez medieval, arbitrario y cruel. Don Veustiano Carranza calificó a estos jueces como arbitrarios y coloniales²⁷. En esos jueces, recaían las funciones de investigar y juzgar a una persona. La propuesta propone eso mismo pero en perjuicio de personas físicas y de personas jurídicas [empresas, industrias, asociaciones etcétera].

Incluso la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se pronunció respecto del artículo 21 constitucional diciendo que: El individuo debe ser juzgado por jueces que no pertenezcan a la policía judicial, porque estando esta subordinada al Ministerio Público, resultaría que los jueces quedarían subordinados a este, y todo individuo debe ser juzgado por jueces independientes que no pertenezcan a la policía judicial, convirtiéndose en jueces y partes, encargados de decidir sobre la responsabilidad penal y allegar elementos para fundar el cargo, procedimiento de oficio (Por ej. Ejecutoria de 15 de enero de 1919, p. 83. Tomo II del Semanario Judicial. Hartan Eduardo y coacusados)²⁸.

De hecho, el anteproyecto de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales que se anuncia, recoge esas ideas del medioevo. En el *Malleus Maleficarum* o el Martillo de las Brujas, que es el libro por excelencia de la Inquisición, si la bruja se dice inocente y que ha sido denunciada falsamente, el Juez no está obligado a decirle quienes son sus denunciantes e incluso conducirlos a su presencia. El juez debe saber que no está obligado a hacer ni una cosa: ni a manifestar los nombres ni a llevar a los testigos a su presencia...²⁹. Esta idea *se clava* desde el texto

²⁷ Véase Diario de los Debates del Congreso Constituyente de 1917. Tomo I. pag. 295. Sesión del 1 de diciembre de 1916.

²⁸ Véase CENICEROS, J. Ángel y GARRIDO, Luis. La Ley Penal Mexicana. Ediciones Botas, MCMXXXIV. México. p. 25.

²⁹ Véase El Martillo de las Brujas. Para Golpear a las Brujas y sus Herejías con Poderosa Maza. Malleus Maleficarum. 1486. Traducción al español de Miguel Jiménez Monteserín, Edición de 2004. Editorial Maxtor, Valladolid, España. Específicamente, la Cuestión IX. CUARTA ACCIÓN ¿QUE HACER TRAS DEL ARRESTO? ¿CONVIENE MANIFESTAR A LA ACUSADA LOS NOMBRES DE SUS ACUSADORES? p. 465.

constitucional que se quiere imponer³⁰, en que se fundamenta una investigación cuasi secreta para el acusado y su defensor, no permitiéndoles conocer *sino lo que el investigador considere es la imputación*. Así, se ocultan pruebas y se limita el ejercicio del derecho defensa. Se trata a todos los ciudadanos y extranjeros en el país *y en cualquier delito* –un robo de bicicleta– como miembros de la delincuencia organizada³¹.

Estas ideas son las que se trasladan al anteproyecto de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales, argumentándose justificación para ello bajo lo que el señor Fiscal General de la Nación denomina –busca justificar– como *principio de compactación*.

d) Comentarios preliminares a los Anteproyectos de Reforma Constitucional y de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales

En un primer análisis de los referidos anteproyectos de que ahora me ocupo, que se ha informado serán presentados el próximo 1 de febrero de 2020, en su análisis comparativo con la regulación vigente, se podrá observar que implican un retorno a más de un siglo y que, es evidente la postura de la Fiscalía General de la Nación de impulsar instrumentos jurídicos que fulminen los derechos humanos de todo justiciable con un grave riesgo para todos los mexicanos y ciudadanos extranjeros que por alguna razón estén en nuestro país. Lo mismo para la empresa e industria nacional y extranjera en México, que deberá sujetarse –con las reglas particulares– a un mismo tipo de procedimiento.

Veamos:

TEXTO VIGENTE CONSTITUCION	TEXTO ANTEPROYECTO	OBSERVACIONES
-------------------------------	-----------------------	---------------

³⁰ Artículo 20 Apartado B fracción VI (Anteproyecto de reforma constitucional) que al respecto dice: VI. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que conste en el proceso, relacionados con la imputación. El imputado y su defensor tendrán acceso a los registros de la investigación relacionados con la imputación...

³¹ Esta es la regla inicial en materia de Delincuencia Organizada, incorporada en 1996 a la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, se aprecia del artículo 13 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada de ese entonces que decía: Artículo 13.- A las actuaciones de averiguación previa por los delitos a que se refiere esta Ley, exclusivamente deberán tener acceso el indiciado y su defensor, **únicamente con relación a los hechos imputados en su contra**, por lo que el Ministerio Público de la Federación y sus auxiliares guardarán la mayor reserva respecto de ellas, sin perjuicio de que el indiciado o su defensor, en base a la información recibida, puedan presentar las pruebas de descargo que juzguen oportunas.

<p>Art. 16.- Preve al Juez de Control, cuya función es para tutelar derechos y controlar la legalidad de los actos u omisiones del ministerio público.</p> <p>El Juez de Control es diferente al Tribunal de Enjuiciamiento. El Juez de Control no investiga y no puede ser Juez en un juicio en que haya intervenido antes como Juez de Control.</p> <p>Ante el Juez de Control no se practican pruebas. Este juez conoce de la audiencia inicial y verifica que la detención de la persona haya sido legal. Resuelve las medidas cautelares, dicta o no un AVP. Conduce la audiencia intermedia para depurar los hechos y pruebas que irán a juicio oral.</p>	<p>Art. 16. ELIMINA la palabra CONTROL, desaparece así al Juez de Control y SOLO se REFIERE a JUEZ.</p>	<p>Al desaparecer el Juez de Control, SE VUELVE a la idea de la AVERIGUACIÓN JUDICIAL. El juez va a investigar, procesar y sentenciar. Este súper Juez conocerá de todo. Con el mismo, se funden en la misma persona las funciones de investigar, procesar y juzgar. Ello asegura una sentencia “a modo”. El derecho de defensa se difumina.</p> <p>Además, ello conecta con la creación de tribunales especiales para juzgar a Jueces y Magistrados federales Penales, por Jueces y Magistrados nombrados por el Senado ante el cual responderán (artículos 76 (Facultades exclusivas del Senado, fracción XIV y 94 de la Constitución Política)</p> <p>Implica la sumisión de los jueces y magistrados penales a lo que se les ordene bajo amenaza de ser procesados. Facilitará trampas en el litigio como denunciarlos para evitar sigan conociendo de un caso.</p>
---	---	---

<p>Art. 16 refiere al CASO URGENTE y a la FLAGRANCIA como formas autorizadas para detener una persona. Para ello, los requisitos tienen base constitucional y legal.</p>	<p>Art. 16. MODIFICA la redacción para el CASO URGENTE para que el nuevo juez omnipotente verifique si la actuación del ministerio público fue legal al realizar el control de la detención</p> <p>Para el caso de FLAGRANCIA el MP examina las condiciones en que se efectuó la detención y resuelve que subsista esa medida o pone en libertad.</p>	<p>Se difumina el control de los actos u omisiones del ministerio público (implica restricción de derechos humanos).</p> <p>Se elimina la Audiencia Inicial y la Etapa Intermedia (momento para debatir las pruebas que irán a juicio y depurar los hechos) YA prácticamente TODO ES PRUEBA DESDE LA INVESTIGACIÓN, pues cada audiencia la genera.</p> <p>El proveeso será de papel y en ocasiones con prueba tasada.</p> <p>Art. 16. No se trata de verificar si el ministerio público resolvió legalmente o no, sino de verificar que se hayan cumplido los requisitos para detener por caso urgente. El Juez investigador puede avalar la resolución el MP y no obstante esta no cumplir los requisitos exigidos para detener por caso urgente. La redacción es tramposa.</p> <p>Para la FLAGRANCIA SE ELIMINA el CONTROL JUDICIAL. Es el MP quién examina las condiciones y esto quiere decir que siempre va a avalar la detención por</p>
--	--	---

<p>Art. 16. ARRAIGO. Solo para delitos de delincuencia organizada.</p> <p>Art. 16. Prevé el plazo de duplicidad de la retención de una persona detenida, de 48 horas a 96 horas para delincuencia organizada.</p>	<p>Art. 16 Se amplía el ARRAIGO a todo delito</p> <p>Art. 16. Esta parte del texto constitucional desaparece pero se crea otra en párrafo distinto en que dice que para el caso de delincuencia organizada, delitos de corrupción y delitos que por la carecterística del hecho, las circunstancias de ejecución o relevancia social se necesite una cantidad importante de actos de investigación, los plazos previstos en el</p>	<p>flagrancia e incluso puede hasta corregirla modificando pruebas o eliminando pruebas.</p> <p>Art. 16. Se propone volver a la desmedida privación de libertad personal VIA ARRAIGO para justificar una investigación “eficaz” convertida en uno de los focos de corrupción mas graves que existió. Se alienta la extorsión y corrupción por servidores públicos de policia y ministerio público.</p> <p>Al ser para todo delito, no habrá espacio para ejecutarlo. El Congreso ya se pronunció en el sentido que el arraigo desaparecerá.</p> <p>Art. 16. La disposición es irracional. Se crea otra figura paralela al ARRAIGO pero <i>mas grave</i> que permite privar de libertad a una persona por el DUPLO de plazos legales que se establezcan en la ley, ello podría llegar a los días que se quieran (100, 80, etcétera).</p> <p>Es una decisión del MP, no existe control judicial. Esos plazos pueden aplicar para lo</p>
--	---	--

	<p>procedimiento se dupliquen según la ley.</p>	<p>que le guste, convenga a la autoridad; pues hablar de circunstancias de ejecución, características del hecho, relevancia social, complejidad probatoria son conceptos indeterminados cuya imprecisión puede traer abusos, además de que no se prevé control judicial para ello.</p>
<p>Art. 16. El cateo solo lo puede solicitar el Ministerio Público.</p>	<p>Art. 16. Se agrega que también la víctima u ofendido pueda solicitar el cateo.</p>	<p>Art. 16. Al usar un lenguaje impreciso técnicamente se avala que alguien que no esté legitimado, pueda pedir cateo. Víctima y ofendido son conceptos distintos, pueden o no coincidir en la misma persona. Si un sujeto que conduce un auto ajeno se lo roban, materialmente sufre el robo pero no es dueño del auto, no tiene por qué dársele derecho a pedir cateo, si es tan solo un simple testigo del hecho.</p>
<p>Art.16. Prohíbe la intervención de comunicaciones privadas en materia ELECTORAL, FISCAL, mercantil civil, laboral y del defensor con su detenido.</p>	<p>Art. 16. ELIMINA la referencia a las materias ELECTORAL y FISCAL.</p>	<p>Art. 16. Quiere decir que se AUTORIZA ahora intervenir comunicaciones privadas en esas materias: FISCAL y ELECTORAL, con lo cual EMPRESAS e INDUSTRIAS, despachos contables y fiscales y todo el que realice actividad fiscal</p>

		<p>(todav la economía formal) podrá ser intervenido en sus comunicaciones (teléfonos, correos electrónicos, whats app) etcétera.</p> <p>Y en casos, esa intervención se hará por el área de delincuencia organizada, ya que recién, a finales del año pasado 2019, hubo reforma que establece que, ciertos delitos fiscales se consideran DO.</p> <p>Lo mismo materia Electoral.</p>
<p>Art. 18. Respecto del sistema penitenciario, que busca la reinserción del sentenciado, se deben observar los beneficios que la ley le otorga a todo sentenciado.</p>	<p>Art. 18. Lo que ahora se propone es que se observe que se cumpla con trabajar o, la capacitación para el mismo, la educación, salud y el respeto a derechos humanos COMO CONDICIÓN para acceder al otorgamiento de los beneficios que la Ley prevé.</p>	<p>Art. 18. Según proceda, el sentenciado debe trabajar, capacitarse etc para tener acceso a beneficios.</p> <p>Existen las condiciones? Se puede obligar a ese trabajo?</p>
<p>Art. 19. Contempla el Auto de Vinculación a Proceso.</p> <p>Preve los plazos para dictar el Asuto de Vinculación a Proceso y que el proceso se asguirán por los hechos</p>	<p>Art. 19. DESAPARECE el Auto de Vinculación a Proceso.</p>	<p>Art.19. Reforma CORRECTA, pero mal implementada porque ello se da en la averiguación judicial con un juez investigador.</p>

<p>delictivos señalados en el mismo .</p> <p>Preve que si después de dictado el Auto de Vinculación a Proceso por delincuencia organizada se evade el imputado o es puesto a disposición de otro juez que lo reclame en el extranjero, se suspenda el proceso y plazos de prescripción.</p>		<p>MODIFICA la estructura de la investigación.</p> <p>Es CORRECTO que el proceso se siga forzosamente por los hechos delictivos señalados en la ACUSACIÓN.</p> <p>Al desaparecer el Auto de Vinculación a Proceso se ajustan los términos a DESPUES de FORMULADA la IMPUTACIÓN para suspender el proceso y plazos de prescripción si se evade.</p>
<p>Art. 20. A. III. Preve que solo se considera prueba para efectos de sentencia la que se desahogue en la AUDIENCIA DE JUICIO.</p> <p>Art. 20. A. IV. El juicio se celebra ante un juez que no haya conocido previamente.</p>	<p>Art. 20. A. III. Como es el mismo juez el que investiga, procesa y juzga; EN TODA AUDIENCIA ESTARÁ PRESENTE y toda prueba que suceda en cada audiencia SERÁ CONSIDERADA PRUEBA EN JUICIO, con lo cual se va conformando un expediente lleno de pruebas ya conocidas por ese mismo juez. El juicio será en realidad un juicio de papel pre acordado.</p> <p>Art. 20. A. IV. SE ELIMINA la referencia a NO HAYA CONOCIDO PREVIAMENTE y se</p>	<p>Art. 20. A. III. Preve que solo se considera prueba para efectos de sentencia la que se desahogue en la AUDIENCIA DE JUICIO.</p> <p>Art. 20. A. IV. SE ELIMINA la referencia a NO HAYA CONOCIDO PREVIAMENTE y se</p> <p>Art. 20. A. IV. Quiere decir que la audiencia de juicio se celebrará ante EL MISMO JUEZ que investigó, con un</p>

<p>Los argumentos y elementos probatorios se desarrollan de manera pública, contradictoria y oral.</p>	<p>CAMBIA por celebración en audiencia ANTE JUEZ.</p> <p>Se dice que las partes le presentarán de forma oral a ESE JUEZ los argumentos y elementos probatorios en una audiencia pública, contradictorio y oral.</p>	<p>expediente ya formado CON PRUEBAS que ESE MISMO JUEZ YA CONOCE COMO INVESTIGADOR DEL CASO Y COMO JUEZ DEL PROCESO.</p> <p>El juicio es una farsa sustentada en un expediente, cuyo destino está ya decidido desde la investigación. Es un juicio de papel (tan es así que se exigen conclusiones por escrito en un plazo de 10 días que aumenta según el número de fojas del expediente. Art. 489 propuesta de Anteproyecto de Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales)</p> <p>En la propuesta de Código Procesal, se privilegia la escritura sobre la oralidad. Se prevé que las audiencias para interrogar testigos “sean a puerta cerrada”, pues solo se permite estén presentes las partes (Art. 452 del Nuevo Código Procesal que se propone)</p> <p>Lo que se propone es un proceso <i>pre acordado</i> que se siga en la oscuridad, sin control social.</p>
--	--	---

<p>Art. 20. A. IX. Preve que CUALQUIER PRUEBA obtenida con violación de derechos fuadmentales será nula.</p>	<p>Art. 20. A. IX. Se ELIMINA la referencia a la NULIDAD de la prueba ontenida violando derechos fundamentales y se prevé que</p> <p>las pruebas ilícitas por EL MEDIO como fueron obtenidas, SI PODRAN SER VALORADAS por el Juez, caundo exista atenuación en su vínculo de ilicitud, provengan de una fuente independinete o su descubrimiento haya sido inevitable.</p>	<p>Art. 20. A. IX. CAMBIA redacción para sancionar CON NULIDAD la obtención de prueba violando derechos fundamentales y se redactra ahora en SEWNTIDO</p> <p>POSITIVO partiendo de admitir la PRUEBA ILICITA, afirando que podrá tenere ese caractaer si en su obtención ha existido vínculo atenuado, descubrimiento inevitable o fuente independiente.</p> <p>Por otro lado, NO es el MEDIO de cómo se obtuvo lo que importa, ni la convierte en ilícita, SINO SU OBTENCIÓN violando derechos fundamentales.</p>
<p>Art. 20. B. IV. Preve como derecho de la persona imputada que se le reciban testigos y demás pruebas que ofrezca para su defensa, y que se le conceda para ello el tiempo que la ley estime necesario, auxiliándole para obtener que comparezcan las personas cuyo testimonio solicite.</p>	<p>Art. 20. B. IV. CAMBIA REDACCIÓN y se preve que los testigos y demás pruebas pertinentes que ofrezca se le recibirán EN LOS TÉRMINOS QUE LA LEY LE OTORGUE.</p>	<p>Art. 20. B. IV. Esta redacción posibilita RESTRINGIR los términos, plazos para poder probar y ejercer el derecho de defensa. La propuesta en materia procesal de hecho, RESTRINGE SEVERAMENTE ESOS PLAZOS en afán de ahorcar la defensa del imputado para restringir la prueba a su favor.</p> <p>Un ejemplo de ello, se aprecia en el artículo 410 dsel Anteproyecto de Código</p>

<p>Art. 20. B. V. Preve que la audiencia en que el acusado será juzgado sea pública y que solo se puede restringir el acceso a esa audiencia por excepción según lo determine la ley.....</p>	<p>Art. 20. B. V. CAMBIA REDACCIÓN y agrega además de la publicidad, AL ACCESO A LA INFORMACIÓN y agrega que solo podrá restringirse por excepción en los casos que determine la ley....</p>	<p>Nacional de Procedimientos Penales que concede un plazo de tan solo 10 días con gran ignorancia del criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia, que sigue aquí a la Corte Interamericana de Derechos Humanos [Casos Valle Jaramillo y Otros vs Colombia y Genie Lacayo vs Nicaragua] restringe el plazo razonable a diez días. El plazo razonable no se fija en un precepto, sino es materia de resolución judicial, y se concede de considerarse que se reúnen los requisitos para ello. Este, conecta con el derecho de defensa y la posibilidad de reuñir a los plazos para ser juzgado en aras de poder ejercer defensa.</p> <p>La propuesta es claramente en el sentido de aniquilar el derecho de defensa.</p> <p>Art. 20. B. V. NADA JUSTIFICA para una defensa penal que se RESTRINJA EL ACCESO A LA INFORMACION de la propia investigación salvo que ello sea por cierta duración RESUELTA CON CONTROL JUDICIAL y</p>
---	---	---

		<p>hasta por cierto tiempo de duración, pues después no puede ocultarse.</p> <p>Se preve así una investigación <i>cuasi secreta</i>, limitada a lo que el ministerio público quiera DAR ACCESO a la defensa .</p> <p>Esta base constitucional se ha previsto para que en la propuesta procesal se pueda</p> <p>sostener que el imputado NO TIENE DERECHO A CONOCER TODA LA INVESTIGACIÓN, sino solo lo que le diga el MP es la materia de imputación, o sea, lo que le quieran mostrar, tal cual sucedía en la primigenia</p> <p>regulación (1996) en delitos de delincuencia organizada.</p> <p>La RESTRICCIÓN a conocer toda la carpeta de investigación o averiguación judicial según le denomine, permite al ministerio público alterar pruebas sin control alguno; destruir pruebas sin control alguno; inventar pruebas sin control alguno; esconder o destruir pruebas favorables al imputado, etcétera.</p>
--	--	---

<p>Art. 20 Apartado C. IV. Preve el derecho de la víctima a la reparación del daño, que lo puede solicitar directamente y que el juzgador resolverá sin absolver si condena.</p>	<p>Art. 20 Apartado C. IV. Preve el derecho de la víctima a la reparación del daño, que lo puede solicitar directamente agregando: AL JUEZ</p>	<p>En el proceso actual el acceso a la carpeta de investigación es pleno y existe el deber de entregar por el ministerio público el 100% de la misma a la defensa. Aquí, como se da acceso solo a lo que el ministerio publico quiera, no solo negará la entrega de copias afectando así seriamente a la defensa que no podrá trabajar su prueba, sino que, trabajará con un expediente secreto sin el menor control.</p> <p>La expedición de copias SERÁ NEGADA pues mañosamente el texto dice ACCEDER y NO ACCEDER y ENTREGAR COPIAS. Además, no basta el acceso al expediente, también es parte del derecho de defensa el acceso a lugares, a evidencia física (armas en poder de la autoridad etcétera)</p> <p>Art. 20 Apartado C.IV. Se agrega AL JUEZ, porque la estructura del proceso que se propone se refiere al MISMO JUEZ que investiga procesa y sentencia. Al JUEZ MEDIEVAL.</p>
--	---	---

<p>Art. 21. Prevé CONTROL JUDICIAL para el traslado de un centro penitenciario, módulo o cualquier espacio determinado de este a otro</p>	<p>Art. 21. ELIMINA EL CONTROL JUDICIAL para el traslado de un centro penitenciario, módulo o cualquier espacio determinado de este a otro.</p>	<p>Art. 21. Se da ese CONTROL a la AUTORIDAD ADMINISTRATIVA. Se abre posibilidad de poner en cualquier cárcel del país a quién se quiera. Eso no solo atenta contra derechos humanos, sino se presta a corrupción y a riesgos personales.</p>
<p>Art. 76 (Facultades del Senado) fracción XIV.</p>	<p>Art. 76 (Facultades del Senado)fracción XIV</p> <p>DESIGNAR a los JUECES y MAGISTRADOS Especializados en Materia de Responsabilidad Penal por terna del presidente, para asuntos del los Títulos Décimo Primero y Duodécimo, contra Jueces y Magistrados que estén conociendo o resolviendo un proceso penal federal. Su vigilancia y disciplina recáe en el Senado</p>	<p>Art. 76 (Facultades del Senado) fracción XIV</p> <p>Se crea un Tribunal especial para juzgar a jueces penales y magistrados penales (NO a todos: Civiles, laborales, administrativos), integrado por jueces de corte político por designarlos el Senado ante el cual responden, con competencia para conocer de delitos por Hechos de Corrupción y Delitos Cometidos Contra la Administración de Justicia.</p> <p>Es un grave atentado a la división de poderes.</p>

Sobre el Tribunal Especializado –Tribunal especial pues es solo para juzgar jueces y magistrados federales y exclusivamente que trabajan en Materia Penal– rescato este pasaje de GARCIA AMADO:

¿Un derecho penal o varios?

Imaginemos que en cierta ciudad o determinado país el porcentaje de delitos contra la propiedad es más alto, incluso mucho más alto, entre los miembros de un determinado grupo étnico o cultural. Llamémoslos los K, y a todos los demás ciudadanos denominémoslos los S. De cada diez delitos contra la propiedad, nueve los cometen los K y uno lo perpetran los S. Asumamos también para nuestro ejemplo que la policía es igualmente de eficiente, muy eficiente, con los unos y con los otros cuando persigue ese delito, por lo que siempre acaba deteniendo a un sospechoso bien claro y esas detenciones mantienen la misma proporción de K y S, noventa por ciento los primeros y diez por ciento los segundos. Evidentemente, a veces la policía se equivoca o las pruebas que se reúnen contra el acusado de turno no son bastantes para justificar su condena.

Cada juez que juzga a uno de esos acusados conoce esas cifras que la estadística acredita. Pongamos que ahora mismo un juez penal tiene que juzgar al acusado Z, inculpatado por uno de esos delitos de los que hablamos, y que Z forma parte de los K, no de los S. ¿Significa eso que hay un noventa por ciento de probabilidades de que Z sea culpable, ya que sabemos que el noventa por ciento de tales delitos los cometen individuos pertenecientes al grupo K? En modo alguno, radicalmente no. Para que esa conclusión probabilística tuviera sustento no habría que saber que el noventa por ciento de los delitos los cometen K, sino que habría que saber que el noventa por ciento de los K cometen esos delitos. Por consiguiente, si ese juez aflojara los requerimientos de convicción de la prueba o el nivel de la presunción de inocencia en el juicio contra Z, estaría cometiendo un error brutal y absolutamente carente de justificación racional. Que, pongamos, el tráfico de drogas se diera con un 80% más de frecuencia entre los menores de cincuenta años que entre los mayores de esa edad no es argumento ni de lejos admisible para aligerar la carga probatoria contra los menores de cincuenta años ni para aumentar las garantías de la prueba contra los de más de tal edad.

Evidentemente, sí puede haber quien estime que sea política muy conveniente la de condenar con pruebas no lo bastante concluyentes a todos los K a los que se acuse de aquel delito. Pero quien así lo vea habrá abandonado toda idea de justicia penal y estará haciendo política a base de instrumentalizar a individuos, no importa en el fondo si culpables o inocentes, en pro de intereses colectivos. Importará que haya más K condenados para que bajen los delitos de los K, aun cuando alguno de esos condenados sea inocente. Cuando la política criminal asume sin gran reparo el riesgo de falsos positivos, el derecho penal ilustrado se va por las alcantarillas, y con él parte del núcleo esencial de los derechos humanos. El fin justifica los medios, caiga quien caiga; a los caídos tendremos que verlos como daños colaterales, pero ya se sabe que las guerras los produce. Estamos, así, en las antípodas de la moral kantiana y nos aproximamos a la famosa ley del embudo.

Esa es la cuestión, si ha de haber un derecho penal y, sobre todo, un proceso penal para los K y otra para los S, uno, por ejemplo, para gitanos y otro para payos, uno para negros y otro para blancos, uno para mujeres y otro para hombres, uno para nacionales y otro para extranjeros, uno para ricos y otro para pobres, etc., etc. Los que creemos todavía en el derecho penal ilustrado y los que seguimos abogando por la igualdad de derechos entre los seres humanos no podemos admitir más que un Derecho penal, uno solo, ya se trate de juzgar a Agamenón o a su porquero³².

A manera de conclusión preliminar:

Comparto la preocupación de las autoridades en temas tan relevantes en el rubro de justicia y de seguridad pública, pero no puedo aceptar que se quiera justificar afrontarles con el grave sacrificio de derechos que se propone; con la eliminación de la división de poderes; con jueces a modo y por encargo que bajo amenaza asumirían sus decisiones en el sentido que se les cominara. NO acepto volver al S XIX e inicios del S XX, ni creo que las personas –sea cual fuere el hecho delictivo que los relacione– deban de tener una escasa, casi mínima posibilidad de defensa. Es inaceptable dar el trato de delincuentes organizados a todos los ciudadanos mexicanos y extranjeros en el país, como a las empresas, industrias, asociaciones etcétera, nacionales y extranjeras por cualquier delito. Rechazo la impartición de justicia en audiencias a puerta cerrada, sin control y la vuelta a la escitura. Rechazo poner a los abogados de defensa en posición de delatores de sus defendidos³³; y rechazo a exigir verdad de un imputado para que se incrimine; a que su silencio se valore en su contra, en fin.

Ciudad de México, 21 de enero de 2020

Mtro. Rodolfo Félix Cárdenas

³² GARCÍA AMADO, Juan Antonio. : “Sobre las sentencia por agresión sexual de los jugadores de la Arandina” blog jurídico “Almacén de Derecho”, publicado el 3 de enero del 2020; consultable en <https://almacendederecho.org/sobre-la-sentencia-por-agresion-sexual-de-los-jugadores-de-la-arandina/>

³³ L que no solo viola el derecho defensa de todo justiciable y el secreto profesional de su defensor, sino,

