

DEL ESTADO DE DERECHO AL ESTADO CONSTITUCIONAL EN MATERIA PENAL

FROM THE RULE OF LAW TO A CONSTITUTIONAL RULE OF LAW IN CRIMINAL MATTER

*Juan de Dios González Ibarra**

*Ramón García Jácome***

Fecha de recepción: 21 de enero de 2017

Fecha de aceptación: 9 de febrero de 2017

RESUMEN

En materia criminal, nos falta incorporar el principio del interés superior de la víctima como orientador de la acción jurídica, para estar acordes con el nuevo paradigma del Estado Constitucional; esta carencia provoca hoy que la violación de derechos se presente cotidianamente en México hacia quien recibe el daño.

Palabras claves: Víctima, Estado de Derecho, Estado, Reforma, Derecho Penal, Derecho Victimal.

ABSTRACT

In criminal cases we need to incorporate the principle of the best interests of the victim, as a guiding of legal action to be consistent with the new paradigm of the Constitutional State, this deficiency causes today that the violation of rights is present daily in Mexico to who receives the hurt.

Keywords: Victim, Rule of law, State, Reform; Criminal Law, Victimhood Right.

* Profesor Investigador de Tiempo Completo de la Universidad Autónoma del Estado de Morelos. SNI II. Licenciado en Derecho y Doctor en Ciencia Política Correo: drdiosgi@hotmail.com

** Doctor en Derecho e investigador por el Centro de Investigación y Docencia en Humanidades del Estado de Morelos. Correo: drdiosgi@hotmail.com

INTRODUCCIÓN

Las múltiples reformas que ha sufrido nuestra Constitución, sobre todo durante el periodo de 2008 a la fecha, en materia procesal penal y de derechos humanos, hizo que se diera la transición del Estado de Derecho en que nos encontrábamos al Estado Constitucional en el que actualmente nos ubicamos.

En efecto, el Estado de Derecho teniendo su origen en la doctrina alemana, es aquel que se rige por un sistema de leyes e instituciones ordenado en torno de una Constitución, la cual es el fundamento jurídico de las autoridades y funcionarios, que se someten a las normas de ésta. Cualquier medida o acción debe estar sujeta o referida a una norma jurídica escrita.

En un Estado de Derecho las leyes organizan y fijan límites a los derechos, en que toda acción está sujeta a una norma jurídica previamente aprobada y de conocimiento público. Por su parte, el Estado Constitucional surge como respuesta a los excesos del Estado absolutista consolidado en Europa durante el siglo XV, y al descontento de su población.

La defensa de la persona frente al Estado se produce al inicio del constitucionalismo en el ámbito de la tolerancia religiosa, pero también en los campos del derecho penal y procesal penal, en donde se produjeron durante siglos varios de los mayores abusos en nombre de la ley, que entonces no era en sentido estricto una ley civil, sino también religiosa, con lo cual se borraba la frontera entre quienes cometían un delito y quienes eran acusados por la comisión de pecados.

El constitucionalismo como filosofía política aspira fundamentalmente a preservar el poder con la finalidad de conservar la libertad, para lo cual se hace necesario que cada Estado se dote de una regulación básica, el texto de una Constitución escrita, lo cual es una novedad histórica que aporta el siglo XVIII, que no existía durante el feudalismo.

El constitucionalismo aspira a basar la legitimidad de la actuación de las autoridades y el funcionamiento de todo el derecho, en el consenso racional de los miembros de la comunidad, tal como se percibe en la Declaración Francesa de 1789.

1. LOS JUICIOS ORALES EN MÉXICO

La instauración de los juicios orales en el país es una de las reformas que más polémica ha generado en los últimos años. Las principales fuerzas políticas se

han puesto de acuerdo en que este sistema cambiará en su totalidad el sistema de justicia penal que imperó en nuestro país desde el siglo pasado¹.

Con la instauración del sistema oral en materia procesal penal, debe materializarse la independencia de los jueces, tanto jurídica como económica, porque consideramos que de darse verdaderamente esta independencia, se generará un claro Estado de Derecho real y no sólo en la letra. En lo que se relaciona con el ministerio público, éste debe tener una capacitación constante, ser dotado de personal y herramientas materiales que hagan más eficiente su trabajo, y respecto a los agentes policiacos, consideramos que se debe contar, primero, con una reorganización con base en sus habilidades, aptitudes, experiencia y calidad moral con la que son vistos por la sociedad, pues con base en estos elementos, los mandos y direcciones de la policía serán más eficientes, y ello contribuiría a proteger la integridad física de las personas y sus bienes, ayudarían a prevenir la comisión de delitos e infracciones respecto de su participación en los juicios, tal preparación y habilidades harían más útil su coadyuvancia en la investigación y el esclarecimiento de los delitos y casos en los que se vean involucrados.

La forma de llegar a este tipo de agentes policiacos, de acuerdo con la experiencia comparada con países que tienen elementos efectivos, nos refiere que debe existir para tal actividad una carrera, que tenga a profesores con entrenamiento calificado y actual para poder desarrollar elementos de calidad, a los cuales a su vez, deben dárseles los recursos materiales idóneos y no obsoletos para ejercer con plenitud su labor, ya que ello ayudará a que cumplan con sus actividades y den buenos partes informativos, pues en el nuevo proceso que ahora ventilamos, de ello dependerá muchas veces el éxito del procedimiento que se lleve.

2. LA VÍCTIMA EN EL DERECHO INTERNACIONAL

Etimológicamente, la palabra *victimología* está compuesta por las palabras “víctima” del latín *víctima*, que se refiere a la persona que sufre o es lesionada en su cuerpo, en su propiedad, por otra, y de la raíz griega *logos*, que significa estudio o tratado. La victimología es la ciencia encargada del estudio de las víctimas, la victimización y la victimicidad².

El proceso de humanización del derecho internacional, manifestado tras la Segunda Guerra Mundial, en la progresiva conformación de los derechos humanos se ha visto enriquecido y ampliado desde mediados de la década de los

1 Ceballos Magaña, Rodrigo y Hernández Mateos, Óscar, *El juicio oral penal y su implementación en México*, México, Flores, 2012, p. 23.

2 Román Pinzón, Edmundo, *La víctima del delito en el sistema acusatorio y oral*, México, Flores, 2012, p.73.

ochenta del siglo pasado, por la presencia de las víctimas y la atención prestada a la misma por numerosas normas internacionales de distinta naturaleza jurídica.

En efecto, en el sector del derecho internacional relativo a la protección de los derechos humanos, el centro del mismo lo constituye la persona que ha padecido la privación del derecho o libertad, reconocida por la norma internacional frente al Estado, al que se le atribuye dicha violación. En el caso de las víctimas, la violación de la obligación o la comisión de un delito, o en otros términos, el hecho victimizador puede ser consecuencia de un comportamiento atribuible tanto al Estado como a un particular como a un grupo de particulares.³ Ahora bien, el derecho internacional de los derechos humanos, cuenta tanto con órganos de control a los que las víctimas de violación de los derechos humanos pueden acudir y con técnicas de control que, según las circunstancias, esas mismas víctimas pueden utilizar —en el caso de las víctimas el recurso a tales órganos y a tales técnicas sólo es posible si los derechos violados por el comportamiento victimizador pertenecen a ese sector del Derecho Internacional y han sido cometidos por el Estado—.

El citado proceso humanizador del derecho internacional, trajo como consecuencia un conjunto de normas internacionales relacionadas con las víctimas, estableciendo siete categorías de víctimas, a saber: víctimas de delitos, víctimas de abuso de poder, víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos, víctimas de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario, víctimas de desapariciones forzadas, víctimas del terrorismo y víctimas de violaciones del derecho internacional penal⁴.

La mayor parte de las normas internacionales relativas a las distintas categorías de víctimas constituyen la legislación penal existente en el orden interno de los Estados, bajo el criterio de cuya violación se determina la adquisición en éstos de la condición de víctima. Criterio y también condición previa, porque sin la tipificación como delito en el orden interno del Estado de la conducta en cuestión, la persona afectada no reúne dicha condición y, en consecuencia, no puede ejercer los derechos que le otorga la norma internacional.

Se trata de un catálogo de derechos que constituyen el mínimo común denominador sobre el que se asienta el estatuto jurídico internacional de las víctimas, con independencia del origen de la causa victimizadora. Los Estados tienen, en consecuencia, la obligación de hacer que esos derechos sean “efectivos” en los respectivos ordenamientos nacionales, lo que implica la obligación de adoptar

3 Fernández de Casadevante Romani, Carlos, *El Derecho Internacional de las Víctimas*, México, Porrúa, 2011, p. 275.

4 *Ibidem*, p. 276.

todas las medidas necesarias y adecuadas para que tales derechos puedan ser ejercidos por las víctimas.

Ahora bien, en relación a la definición de víctima desde el punto de vista internacional, si bien existen varias, éstas están formadas por tres principios fundamentales: el principio de conformidad, el principio de no discriminación y el principio de conformidad. El principio de conformidad es aquél mediante el cual la condición de víctimas es independiente del hecho de que el autor de la violación haya sido identificado, aprehendido, juzgado o condenado y de la relación familiar que pueda existir entre el autor y la víctima. El principio de no discriminación, en virtud del cual los derechos inherentes a la condición de víctima serán aplicables a todas las personas sin distinción alguna, ya sea de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, nacionalidad, opinión política o de otra índole, creencias o prácticas culturales, situación económica, nacimiento o situación familiar, origen étnico o social, o impedimento físico. Por último, el principio de conformidad, es aquél con el cual los Estados deben tratar a las víctimas respetando su dignidad y su vida privada y familiar⁵.

El catálogo de derechos que conforma el estatuto jurídico internacional de las víctimas está constituido por los siguientes derechos: derecho de asistencia de urgencia, derecho de asistencia a más largo plazo, derecho de investigación y de persecución, derecho de acceso efectivo al derecho y a la justicia, derecho a la reparación y a la indemnización, derecho a la protección de la vida privada y familiar, derecho a la protección de la dignidad y de la seguridad, derecho a la información, derecho a la formación específica de las personas encargadas de asistencia a las víctimas, derecho a la verdad y derecho a la memoria⁶.

3. DECLARACIÓN SOBRE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE JUSTICIA PARA LAS VÍCTIMAS DE DELITOS Y ABUSO DEL PODER DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, DE 29 DE NOVIEMBRE DE 1985

El 29 de noviembre de 1985, por Resolución 40/34, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delito y del Abuso del Poder,⁷ documento que no tiene el alcance de tratado obligatorio, sin embargo, establece las reglas mínimas para el tratamiento que debe darse a las víctimas del delito, y ha sido proclamado

5 Ibidem, p. 280.

6 Ibidem, p. 282.

7 Román Pinzón, Edmundo, op. cit., p. 221.

como la carta magna del movimiento internacional de víctimas. La Declaración de la ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS –ONU- proporciona un referente de legislación y políticas sencillo y amigable para las víctimas; dicha declaración fue aprobada por México oportunamente.

En efecto, en el año de 1985 la Asamblea General de las Naciones Unidas reconoció el daño experimentado por las víctimas del delito y del abuso del poder, así como la necesidad de prevenir antes que nada la victimización. Por ello, unánimemente adoptó la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas del Delito y de Abuso del Poder⁸.

La declaración constituye un marco jurídico que ha de servir de base para la elaboración de las leyes correspondientes de los Estados miembros de la ONU. En ella se plantea la necesidad de elaborar directrices y normas para luchar contra los abusos que nacen del indebido uso del poder económico y político, así como de aquellas dirigidas a resarcir los daños ocasionados por la comisión de delitos y del mismo abuso del poder. Esta declaración tiene por objeto ayudar a los gobiernos y a la comunidad internacional en sus esfuerzos por garantizar la justicia y la asistencia a las víctimas del delito, además de señalar la importancia de decidir y proteger adecuadamente los derechos de las víctimas⁹.

Al reconocer los derechos de las personas que han sido víctimas de delitos, la declaración hace un aporte valiosísimo al derecho internacional de los derechos humanos (DIDH). Los derechos reconocidos incluyen, en primer lugar, el acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño (artículo 4). En segundo lugar, se establece el principio importante de que las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad (artículo 4). Finalmente, la mencionada declaración dispone que los recursos judiciales y administrativos deben ser adecuados a las necesidades de las víctimas de los delitos¹⁰.

Consideramos importante destacar lo que la citada Declaración de Principios Fundamentales señala en torno a lo que debe entenderse por “víctimas”, enunciando que son todas aquellas personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal en

8 David, Pedro, y Vetere, Eduardo, coordinadores, *Víctimas del delito y del abuso de poder*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2006, p. 201.

9 *Ibidem*, p. 201.

10 O'Donnell, Daniel, *Derecho internacional de los derechos humanos, Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*, México, Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y Escuela de Graduados en Administración Pública y Política Pública del Tecnológico de Monterrey, 2007, p. 504.

los Estados miembros, incluida la que proscribe el abuso del poder¹¹. Con el calificativo de “víctima” también se incluye a los familiares o personas a cargo de la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización. Por su parte, daño proviene del latín *damnum*, que significa daño, aunque ha tenido una acepción bastante amplia al dársele significados como: deterioro, menoscabo, destrucción, ofensa o dolor que se provoca en la persona, cosas o valores morales de alguien¹².

4. LEY GENERAL DE VÍCTIMAS DEL 9 DE ENERO DE 2013

Ante la exigencia de la sociedad mexicana de que el Estado garantice de manera integral la asistencia y protección de las víctimas frente a la cifra negra y la impunidad¹³, el Estado emitió la Ley General de Víctimas cuyo objetivo es recoger y desarrollar puntualmente los derechos que les permitan a las víctimas acceder al servicio de asesoría jurídica gratuita y todos aquellos de los que disponen, con lo cual se pretende contribuir al fortalecimiento del Estado Democrático y Social de Derechos, a la reducción de la impunidad y a la provisión de justicia expedita para las víctimas, garantizando sus derechos a la asistencia, la protección, la ayuda urgente, la verdad, la justicia, la reparación integral y la sanción de los culpables.

La Ley de Víctimas se propone representar una respuesta a la demanda de visibilidad, dignificación y reconocimiento de derechos de las víctimas del delito y de violaciones de derechos humanos, así como el reconocimiento del Estado mexicano de que le devienen obligaciones directas para la atención a estas víctimas, para que no sólo promueva la ayuda, atención y reparación integral, sino que además garanticen la no repetición de los actos victimizantes, y en general, eviten la criminalización y victimización secundaria de los afectados, entendiéndose por ésta aquella que ocurre no como resultado directo de la acción delictiva sino a través de las respuestas institucionales e individuales hacia la víctima¹⁴.

La Ley General de Víctimas es reglamentaria del tercer párrafo del artículo 1º, del artículo 17, y del apartado C del artículo 20, todos de la Constitución

11 Lima Malvido, María de la Luz, *Modelo de atención a víctimas en México*, México, Porrúa, 2004, pp. 161-162.

12 Malváes C., Jorge, *La reparación del daño al ofendido o víctima del delito*, México, Porrúa, 2008, p. 97.

13 Marchiori, Hilda, *Criminología, La víctima del delito*, México, Porrúa, 2013, pp. 167 y 168.

14 Instituto Nacional de Ciencias Penales, *Manual de justicia para víctimas, sobre el uso y aplicación de los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas del Delito y del Abuso de Poder*, México, INACIPE, 2004, p. 26.

General de la República¹⁵, siendo a través de dicha ley victimal que se pretende enfrentar de manera global la problemática que afecta a las víctimas en nuestro país. El objeto de la citada ley es establecer un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas, individuales y colectivas, en beneficio de las víctimas, que posibiliten el goce efectivo de sus derechos a la verdad, la justicia, la reparación integral y garantías de no repetición. Contemplando, asimismo, sus derechos a ayuda, atención y asistencia.

Históricamente la víctima había ocupado un lugar secundario en el Derecho Penal. Los derechos se habían relacionado con mayor profundidad alrededor del imputado, ya que éste había tenido que soportar la carga del poder punitivo del Estado en su contra, en aras de lograr un derecho penal de corte democrático, basado en el respeto a los derechos humanos de las personas.

Es a través del desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos y de los planteamientos que a partir del mismo se dan en la justicia restaurativa, que se comienza a reconocer un lugar a la víctima. La justicia restaurativa nace de una interpretación de resoluciones de derechos humanos y se caracteriza por la reivindicación de los derechos de las víctimas, en tanto que expresión de justicia en clave de derechos humanos. No tiene por objeto la venganza del Estado, sino la reivindicación o recuperación de la víctima. El victimario tiene un papel activo: reconocer que cometió una falta. Pero es papel del Estado velar porque los derechos de ambos, víctima e imputado, sean respetados en aras de garantizar un verdadero Estado de Derecho.

Atento al texto de la citada ley, son víctimas directas¹⁶ aquellas personas físicas que hayan sufrido algún daño o menoscabo económico, físico, mental, emocional, o en general cualquier puesta en peligro o lesión a sus bienes jurídicos o derechos, como consecuencia de la comisión de un delito o violaciones a sus derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. Son víctimas indirectas, los familiares o aquellas personas físicas a cargo de la víctima directa que tengan una relación inmediata con ella¹⁷. Son víctimas potenciales las personas físicas cuya integridad o derechos peligren por prestar asistencia a la víctima, ya sea por impedir o detener la violación de derechos o la comisión de un delito¹⁸.

La calidad de víctima se adquiere con la acreditación del daño o menoscabo de los derechos, independientemente de que la víctima participe en algún proce-

15 *Ley General de Víctimas*, México, Procuraduría Social de Atención a las Víctimas y por el Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2013, p. 48.

16 *Ibidem*, p. 115.

17 *Ídem*.

18 *Ídem*.

dimiento judicial o administrativo, y en el caso de los grupos, comunidades u organizaciones sociales, cuando éstos hubiesen sido afectados en sus derechos, intereses o bienes jurídicos colectivos, como resultado de la comisión de un delito o la violación de derechos.

Con base en la ley en estudio, las víctimas tienen entre otros derechos, en lo general: derecho a una investigación pronta y eficaz, a ser reparadas por el Estado y a conocer la verdad de lo ocurrido, por violación de los derechos humanos; a que se le brinde protección y se salvaguarde su vida y su integridad corporal, en los casos de delincuencia organizada; a ser tratada con humanidad y respeto de su dignidad y sus derechos humanos, por parte de los servidores públicos responsables del cumplimiento de la ley en tratamiento; a solicitar y recibir ayuda, asistencia y atención oportuna, rápida y gratuita por personal especializado, en relación al daño sufrido desde la comisión del hecho victimizante; a la verdad, justicia y reparación integral a través de recursos y procedimientos accesibles; a la protección del Estado, incluido el bienestar físico y psicológico y la seguridad de la víctima, con independencia de que se encuentre dentro de un procedimiento penal o de cualquier otra índole; a conocer el estado de los procesos judiciales y administrativos en los que tenga un interés como interviniente; a ser notificada de las resoluciones relativas al registro de ayuda, asistencia y reparación integral; a retornar a su lugar de origen; a no ser discriminada ni limitada en sus derechos; a recibir tratamiento especializado que permita su rehabilitación física y psicológica; a una investigación pronta que lleve a la identificación, captura, procesamiento y sanción de los responsables del daño, al esclarecimiento de los hechos y a la reparación del daño; a ejercer los recursos legales en contra de las decisiones que afecten sus intereses y el ejercicio de sus derechos; a que se le otorgue, en caso procedente, la ayuda provisional; a recibir gratuitamente la asistencia de un intérprete o traductor de su lengua, en caso de que no comprenda el idioma español o tenga discapacidad auditiva, verbal o visual; y los señalados en la Constitución, los Tratados Internacionales, la Ley de Víctimas y cualquier otra disposición aplicable en la materia, entre otros, todos contenidos en el artículo 7º de la ley en tratamiento¹⁹.

Ahora, por lo que hace al proceso penal, la Ley de Víctimas, en relación con la propia víctima, señala que goza del derecho a ser informada de forma clara y precisa de sus derechos por parte del Ministerio Público o de la autoridad con la que tenga contacto o que conozca del hecho delictivo; a que se le repare el daño en forma expedita, proporcional y justa; a coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban los elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, y a intervenir en el juicio como parte; a ser asesorada y representada en la investigación y en el proceso por un asesor

19 Ibidem, pp. 124-128.

jurídico; a impugnar ante la autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento, con independencia de que se haya reparado o no el daño; a comparecer en la fase de investigación o al juicio y a que sean adoptadas medidas para proteger su intimidad, identidad y otros datos personales; a que se garantice su seguridad así como la de sus familiares y la de sus testigos contra todo acto de amenaza, intimidación o represalia; a rendir o ampliar sus declaraciones sin ser identificadas dentro de la audiencia, teniendo la obligación el juez de resguardar sus datos personales y, si lo solicitan, hacer la declaración por medios electrónicos; a obtener copia simple, gratuita e inmediata de las diligencias en que intervengan; a solicitar medidas precautorias o cautelares para su seguridad y protección y la de los testigos de cargo; a que se le informe sobre la realización de las audiencias donde se vaya a resolver sobre sus derechos y a estar presente en las mismas; a que se le notifique toda resolución que pueda afectar sus derechos y a impugnarla; en los casos de violaciones graves a los derechos humanos, solicitar la intervención de expertos independientes para que colaboren con las autoridades competentes en la investigación de los hechos y la realización de peritajes²⁰.

Aspecto importante es que, para el caso de que el imputado se sustraiga de la acción de la justicia o deje de presentarse ante el juez los días que se hubiesen señalado para tal efecto u omite comunicar los cambios de domicilio que tuviere o se ausentara del lugar del juicio sin autorización de la autoridad jurisdiccional, se ordenará por parte del juez, sin demora, se entregue la suma que garantice la reparación del daño a la víctima, lo que no implicará que se haya efectuado la reparación integral del daño. Para el caso de que la garantía se haya hecho por hipoteca o prenda, el juez remitirá los bienes a la autoridad fiscal respectiva para su cobro, el cual deberá entregarse sin dilación a la víctima. En los mismos términos, los fiadores están obligados a pagar en forma inmediata la reparación del daño, aplicándose para su cobro el procedimiento económico coactivo que las leyes fiscales señalen.

En otro aspecto, la Ley General de Víctimas, en relación al derecho a la reparación integral, señala que tal derecho comprende las medidas de restitución, que buscan devolver a la víctima a la situación anterior a la comisión del delito o la violación de sus derechos humanos; medidas de rehabilitación, que buscan facilitar a la víctima hacer frente a los efectos sufridos por causa del hecho punible o de la violación de derechos humanos; medidas de compensación, que han de otorgarse a la víctima de forma apropiada y proporcional a la gravedad de los perjuicios, sufrimientos y pérdidas económicas evaluables como

20 Ibidem, pp. 131-133.

consecuencia del hecho punible cometido o la violación de derechos humanos; medidas de satisfacción, que se proponen reconocer y restablecer la dignidad de las víctimas; las medidas de no repetición, que buscan que el hecho punible o la violación de derechos sufrida por la víctima no vuelva a ocurrir; todo lo anterior por disposición expresa del artículo 27 de la Ley General de Víctimas²¹.

En materia de salud, los gobiernos federal, estatal y municipal, tienen obligación de dar atención médica de emergencia y de manera inmediata a las víctimas que lo requieran, con independencia de su capacidad socioeconómica o nacionalidad y sin exigir condición previa para su admisión.

Los servicios médicos de emergencia consisten en la hospitalización, material quirúrgico, incluidas prótesis para quienes lo requieran para su movilidad, medicamentos, honorarios médicos, en caso que los servicios de salud no cuenten con los que la víctima requiera. También incluye servicios de análisis médicos, laboratorios e imágenes diagnósticas; transporte y ambulancia; servicios de atención mental cuando la víctima quede gravemente afectada psicológica y psiquiátricamente, a consecuencia de la comisión del delito; servicios odontológicos reconstructivos por los daños causados por la comisión del delito o la violación de los derechos humanos; servicios de interrupción voluntaria del embarazo en los casos permitidos por la ley, con respeto a la voluntad de la víctima; atención para los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres víctimas, lo anterior con base en lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley General de Víctimas²².

En el caso de que la víctima haya erogado los gastos correspondientes al material quirúrgico, medicamentos y honorarios médicos porque la institución médica a la que acudió no cuente con ellos o se niegue a proporcionar la ayuda o servicio, la Federación, los Estados o los municipios, le reembolsarán de manera inmediata. Igualmente, en caso de fallecimiento de la víctima directa, los citados entes de gobierno están obligados a cubrir los gastos funerarios en los casos de homicidio, lo anterior conforme a las normas reglamentarias correspondientes.

Igualmente, el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), y su análogo, similar o correlativo en las entidades federativas y los municipios, de los que dependan las casas de refugio correspondientes, contratarán los servicios o los brindarán directamente. Estos servicios abarcan el alojamiento y alimentación en condiciones de seguridad y dignidad a las víctimas que se encuentren en condición de vulnerabilidad, amenazadas o desplazadas de su lugar de residencia, por causa del delito cometido en su contra o la violación de

21 Ibidem, p. 141.

22 Ibidem, pp. 143 y 144.

sus derechos humanos, ello durante el tiempo necesario para que pueda retornar a su lugar de origen en condiciones de seguridad y dignidad.

También se apoyará a la víctima en materia de transporte, cuando se encuentre en un lugar distinto al de su residencia y desee regresar al mismo. Las autoridades competentes pagarán los gastos correspondientes, garantizando que el medio de transporte utilizado por la víctima sea el más seguro y cause menor trauma de acuerdo con sus condiciones.

En materia de protección a la víctima, las autoridades, de acuerdo con sus condiciones y capacidades, deben adoptar con carácter inmediato, medidas suficientes para evitar que la citada víctima sufra alguna lesión o daño, cuando se encuentre amenazada en su integridad personal o en su vida o existan razones para presumir que dichos derechos están en riesgo, lo anterior conforme al artículo 40 de la Ley de Víctimas en mención²³.

Otro aspecto a destacar de la Ley General de Víctimas, es el relativo a la creación del Sistema Nacional de Atención a Víctimas, que es la instancia de coordinación y formulación de políticas públicas, cuyo objeto es la protección, ayuda, asistencia, atención, acceso a la justicia, a la verdad y a la reparación integral de las víctimas en los ámbitos federal, estatal y municipal.

El Sistema Nacional de Atención a Víctimas está integrado por: el Presidente de la República, quien lo presidirá; el Presidente de la Comisión de Justicia de la Conferencia Nacional de Gobernadores; el Secretario de Gobernación; el Presidente de la Comisión de Justicia de la Cámara de Diputados; el Presidente de la Comisión de Justicia de la Cámara de Senadores; un integrante del poder legislativo de los Estados y de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal; el Presidente del Consejo de la Judicatura Federal; el Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, y un representante de organismos públicos de protección de los derechos humanos de los Estados y del Distrito Federal. Lo anterior conforme al Artículo 82 de la Ley General de Víctimas²⁴.

El Registro Nacional de Víctimas constituye el mecanismo administrativo y técnico que soporta todo el proceso de ingreso y registro de las víctimas del delito y de violaciones a derechos humanos al sistema, creado para tener acceso oportuno y efectivo a las medidas de ayuda y reparación integral.

Para que las autoridades competentes procedan a la inscripción de la víctima en el registro correspondiente, deberán satisfacerse los requisitos establecidos

23 Ibidem, p. 149.

24 Ibidem, pp. 169 y 170.

en el artículo 99 de la Ley General de Víctimas²⁵. El citado registro de víctimas tiene como objeto permitir el acceso de la víctima del delito y/o de violación de derechos humanos, al Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral, para que se le brinden los recursos necesarios correspondientes. Por su parte, el Fondo de Ayuda, se conformará con los recursos previstos expresamente para dicho fin en el Presupuesto de Egresos de la Federación, sin que se pueda disponer de dichos recursos para fines distintos a los que es autorizado. El monto que apruebe anualmente la Cámara de Diputados, será de 0.014 % del Presupuesto de Egresos de la Federación, y el producto de la enajenación de los bienes que sean decomisados en los procedimientos penales, una vez cubierta la compensación correspondiente; los recursos provenientes de las finanzas o garantías que se hagan efectivas cuando los procesados incumplan con las obligaciones impuestas por la autoridad respectiva; el monto de las reparaciones del daño no reclamadas; las aportaciones que hagan a este fin en efectivo o en especie las personas físicas o morales, nacionales o extranjeras, de manera altruista; los rendimientos que generen los recursos del fondo; los montos recuperados con motivo del derecho de repetición en términos de ley, y los recursos que se determinen en las disposiciones aplicables. Lo anterior conforme al texto del artículo 132 de la Ley General de Víctimas²⁶.

Bajo la actual situación esquemática del ordenamiento legal en tratamiento, se considera urgente establecer un espacio digno para las víctimas, pues resulta criticable a las autoridades ministeriales el hecho de que no sólo niegan su igualdad de derechos, sino que frecuentemente realizan una revictimización a quienes han sufrido un delito, negándoles un efectivo y pronto acceso a la justicia. Y otro aspecto a destacar es la incipiente capacitación de policías y ministerios públicos en temas tan delicados como la debida atención que merecen las víctimas, sobre todo en materia de derechos humanos, pues significa hacer uso de los derechos contenidos en los Tratados Internacionales.

La Ley General de Víctimas debe tener como objetivo la urgente necesidad de fortalecer las instituciones y el andamiaje jurídico para que, por medio de ellos, se diriman las controversias entre ciudadanos, se proteja al inocente y no quede impune el delito, por lo cual, el papel de las víctimas es preponderante y central en el nuevo sistema de justicia penal, para que obtengan la compensación y ayuda que marca la norma en forma menos burocrática. Igualmente, resulta urgente implementar en México un sistema de supervisión y regulación que impida el descuido, la incompetencia y la corrupción de las autoridades encargadas de procurar y administrar justicia.

25 Ibidem, pp. 187 y 188.

26 Ibidem, pp. 216 y 217.

5. CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL 5 DE MARZO DE 2014

El Código Nacional de Procedimientos Penales fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de marzo de 2014, y conforme a su artículo transitorio segundo, a nivel federal entra en vigor gradualmente, conforme a la declaratoria correspondiente que para tal efecto emita el Congreso de la Unión, formado por las Cámaras de Senadores y de Diputados, sin que pueda exceder del 18 de junio del 2016. En tanto que a nivel Estatal y del Distrito Federal, entra en vigor en los términos que establezca la declaratoria que emita cada Congreso estatal y la Asamblea de Representantes en el caso del Distrito Federal, para la implementación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio en cada una de las entidades. En todos los casos, tanto a nivel federal como estatal, entre la declaratoria mencionada y la entrada en vigor del citado Código Nacional, deberán mediar sesenta días naturales²⁷. Así, a la fecha (enero de 2016), veinticuatro Estados han emitido la declaratoria de inicio de vigencia a nivel federal del Código Nacional de Procedimientos Penales, a saber: Durango y Puebla, ambos vigente a partir del 24 de noviembre de 2014, Yucatán y Zacatecas, a partir del 16 de marzo de 2015, Baja California Sur, Guanajuato, Querétaro y San Luis Potosí, a partir del 1 de agosto de 2015, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Nayarit, Oaxaca, Sinaloa y Tlaxcala, a partir del 30 de noviembre de 2015, Aguascalientes, Colima, Estado de México, Hidalgo, Morelos, Nuevo León, Quintana Roo, Tabasco y Distrito Federal, a partir del próximo 29 de febrero del 2016.

A nivel estatal, a la fecha (6 de enero de 2016), son catorce entidades federativas que por medio de sus Congresos Estatales, han emitido la declaratoria de inicio de vigencia del Código Nacional de Procedimientos Penales, conforme a la formas y fechas siguientes: Puebla, en forma gradual, a partir del 21 de mayo de 2014; Quintana Roo, de forma gradual, a partir del 10 de junio de 2014; Tamaulipas, gradualmente, a partir del 1 de julio de 2014; Guerrero, gradualmente, a partir del 30 de septiembre de 2014; Tabasco, gradualmente, a partir del 6 de octubre de 2014; Colima, en forma gradual, a partir del 19 de noviembre de 2014; Tlaxcala, de manera gradual, a partir del 31 de diciembre de 2014; Zacatecas, en forma gradual, a partir del 5 de enero de 2015; Chiapas, de forma gradual, a partir del 25 de febrero del 2015; Morelos, su aplicación es de forma integral, a partir del 9 de marzo de 2015; Oaxaca, de forma gradual, a partir del 2 de diciembre de 2015; Nuevo León, integral, a partir del 1 de enero de 2016; Guanajuato, en forma integral, a partir del 1 de junio de 2016; Chihuahua, integral, a partir del próximo 13 de junio de 2016.

27 *Código Nacional de Procedimientos Penales*, México, ISEF, 2014, pp. 152 y 153.

El nuevo sistema de Justicia Penal implementado en México a partir de la reforma constitucional del 18 de junio del 2008, no solo recoge una gama de derechos sustantivos de trascendencia a favor del imputado que le garantizan su debido proceso, sino que tal prerrogativa les es extensiva a las víctimas del delito, a fin de lograr un equilibrio entre las partes, razón por la cual, la citada reforma constitucional impactó de forma trascendental infinidad de disposiciones legales prescritas en leyes secundarias a fin de garantizar su efectivo ejercicio, como se observa en el artículo 10 del Código Nacional de Procedimientos Penales al recoger el principio de igualdad ante la Ley²⁸.

En efecto, a diferencia del sistema penal tradicional, en el que la víctima del delito contaba con derechos limitados y supeditados a la decisión del Ministerio Público para hacerlos valer ante las instancias judiciales, en el sistema de justicia de corte acusatorio adversarial adquiere la facultad de acudir a la investigación y al juicio, a hacer valer sus derechos de forma directa ante las instancias correspondientes, como se establece en el artículo 109 del Código Nacional Adjetivo Penal; incluso de acudir ante la autoridad judicial federal a interponer juicio de Amparo cuando considere que se violentan sus derechos humanos fundamentales, lo que se desprende del ordinal 5º de la actual Ley de Amparo²⁹.

Es tal el equilibrio de los derechos de las partes en una controversia jurídico penal, que la actividad de la víctima del delito no queda siempre sujeta a la coadyuvancia del Fiscal como órgano encargado de investigar y perseguir los delitos tratándose de la acción pública, puesto que el pasivo del delito tiene a su favor la acción privada. Con esto se ha rescatado a la víctima del olvido en el derecho penal mexicano³⁰.

La acción privada encuentra su fundamento en la facultad que tiene la víctima para acudir directamente ante un juez de control a presentar la acusación en contra de un sujeto imputado de la comisión de delitos determinados por la propia ley, sin necesidad de acudir previamente ante un fiscal o agente del Ministerio Público.

Circunstancias a destacar del Código Nacional en tratamiento, son los principios del procedimiento, citando que el proceso penal debe ser acusatorio y oral, en el que deben observarse los principios de publicidad, concentración,

28 *Ibidem*, p. 4.

29 *Nueva Ley de Amparo 2013*, México, Gallardo, 2013, p. 12.

30 Zamora Grant, José, *La víctima en el nuevo proceso penal acusatorio*, México, UNAM/IIJ, Serie Juicios Orales Num. 11, 2016, p. 23, disponible en línea en <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/3638-la-victima-en-el-nuevo-proceso-penal-acusatorio-serie-juicios-orales-num-11>

contradicción, continuidad e inmediatez, independientemente de los previstos en la Constitución, los Tratados Internacionales y otras leyes.

La publicidad consiste en que todas las audiencias deben ser públicas, para que a ellas accedan no sólo las partes, sino el público en general, con las excepciones previstas en el propio ordenamiento, y en el caso de los periodistas y medios de comunicación, accederán en los casos y condiciones que sean determinados por el juez, conforme a lo dispuesto en la Constitución, el propio Código Nacional y los Acuerdos emitidos por el Consejo de la Judicatura correspondiente³¹.

El principio de contradicción consiste en que las partes pueden conocer, controvertir o confrontar las pruebas y oponerse a las peticiones y alegatos de la parte contraria, con excepción de las limitaciones previstas en el código en estudio. La continuidad, consiste en que las audiencias se llevan a cabo en forma continua, sucesiva y secuencial, salvo las excepciones previstas en el propio código. La concentración, significa que las audiencias se desarrollen preferentemente en un mismo día o en días consecutivos hasta su conclusión, salvo las excepciones previstas en el Código Nacional. La inmediatez, consiste en que toda audiencia se desarrollará integralmente en presencia del juzgador y de las partes que deban intervenir, bajo las excepciones previstas en el citado código.

En cuanto a los derechos en el propio procedimiento penal, las partes tendrán derecho a la intimidad y privacidad, a una justicia pronta, a una defensa y asesoría jurídica adecuada e inmediata, a ser informado de sus derechos y al respeto a su libertad personal, conforme a lo dispuesto en los artículos 15 al 19 del Código Nacional de Procedimientos Penales³².

Una circunstancia importantísima que aporta el nuevo Código Nacional, es la relativa a que contempla a la víctima u ofendido como sujeto del procedimiento penal, y como tal tiene la calidad de parte en los procedimientos penales correspondientes, así, ahora tiene una añorada igualdad con el imputado, pues en equidad de circunstancias participan en el proceso penal. A la víctima u ofendido se suman como sujetos procesales, el asesor jurídico, el imputado, el defensor, el Ministerio Público, la policía, el órgano jurisdiccional y la autoridad de supervisión de medidas cautelares y de la suspensión condicional del proceso³³.

Para efectos procedimentales, se considera víctima del delito al sujeto pasivo que resiente directamente sobre su persona la afectación producida por la conducta delictiva. Ofendido, a la persona física o moral titular del bien jurídico lesio-

31 *Código Nacional de Procedimientos Penales*, artículo 5º, p. 3.

32 *Ibidem*, p. 5.

33 *Ibidem*, artículo 105, p. 32.

nado o puesto en peligro por la acción u omisión prevista en la ley penal como delito. Ahora bien, en los delitos cuya consecuencia sea la muerte de la víctima o en el supuesto de que ésta no pudiera ejercer personalmente sus derechos, se consideran como ofendidos al o a la cónyuge, la concubina o concubinario, el conviviente, los parientes por consanguinidad en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, por afinidad y civil o cualquier otra persona que tenga relación afectiva con la víctima. Lo anterior con base en lo dispuesto en el artículo 108, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Conforme al Código Nacional, la víctima o el ofendido, en los procedimientos penales tiene derecho a ser informada de los derechos que en su favor establece la Constitución General de la República; a que el Ministerio Público y el órgano jurisdiccional les faciliten el acceso a la justicia y les presten los servicios que constitucionalmente tienen encomendados, con legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, profesionalismo, eficiencia, eficacia y con la debida diligencia; a contar con información sobre los derechos que en su beneficio existan, como ser atendidos por personal del mismo sexo o que la víctima elija, cuando lo requieran, recibir atención médica y psicológica de urgencia, así como asistencia jurídica a través de un asesor jurídico en cualquier etapa del procedimiento; a ser tratada con respeto y dignidad; a recibir un trato sin discriminación; a participar en los mecanismos alternativos de solución de controversias; a recibir gratuitamente la asistencia de un intérprete o traductor; a intervenir en todo el procedimiento por sí o a través de su asesor jurídico; a solicitar medidas de protección, providencias precautorias y medidas cautelares; a impugnar por sí o por medio de su representante, las omisiones o negligencia del Ministerio Público en el desempeño de su función en la investigación; a que se le repare el daño causado por la comisión del delito, pudiendo solicitarlo directamente ante el juez, sin perjuicio de que lo haga el Ministerio Público, entre otras previstas en el artículo 109, del Código Nacional en estudio³⁴.

Ahora bien, en relación a las acciones que garanticen la reparación del daño, la víctima, el ofendido o el Ministerio Público, podrán solicitar al juez como providencias precautorias, el embargo de bienes y la inmovilización de cuentas y demás valores que se encuentren dentro del sistema financiero, para lo cual el representante social, la víctima o el ofendido, aportarán los datos de prueba suficientes de los que se desprenda la posible reparación del daño y la probabilidad de que el imputado será el responsable de repararlo. Medida que tendrá una duración máxima de sesenta días naturales, prorrogables hasta por treinta días. Todo lo anterior conforme al texto de los artículos 138 y 139 del Código Nacional³⁵.

34 Ibidem, pp. 34 y 35.

35 Ibidem, p. 48.

Igualmente, la víctima o el ofendido pueden impugnar la resolución del juez de control, tribunal de enjuiciamiento o tribunal de alzada, relativa al desistimiento de la acción penal del Ministerio Público, cuando esta es peticionada antes del dictado de la resolución de fondo de segunda instancia.

En relación a las medidas cautelares, son impuestas mediante resolución por el tiempo indispensable para asegurar la presencia del imputado en el procedimiento, para garantizar la seguridad de la víctima u ofendido, del testigo o evitar la obstaculización del procedimiento. Para su procedencia siempre debe mediar petición del Ministerio Público, de la víctima o del ofendido, y para ello deben estar vigentes las circunstancias de que exista formulada la imputación y el imputado se haya acogido al plazo o término constitucional, y que se haya vinculado al proceso. Lo anterior conforme a lo ordenado en el artículo 154 del Código Nacional de Procedimientos Penales³⁶.

Igualmente, se podrán imponer al imputado una o varias de las medidas cautelares consistentes en: la presentación periódica ante el juez o autoridad distinta que aquél designe; la exhibición de una garantía económica; embargo de bienes; inmovilización de cuentas y demás valores que se encuentren dentro del sistema financiero; la prohibición de salir sin autorización del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el juez; el sometimiento al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada o internamiento a esta última; la prohibición de concurrir a determinadas reuniones o acercarse a ciertos lugares; la prohibición de convivir, acercarse o comunicarse con determinadas personas, con las víctimas u ofendidos o testigos, siempre que no se afecte el derecho de defensa; la separación inmediata del domicilio; la suspensión temporal en el ejercicio del cargo cuando se le atribuye un delito cometido por servidores públicos; la suspensión temporal de una determinada actividad profesional o laboral; la colocación de localizadores electrónicos; el resguardo en su propio domicilio con las modalidades que el juez disponga, y la prisión preventiva. Artículo 155 del Código Nacional de Procedimientos Penales³⁷.

Otro aspecto importante que ahora tiene la viabilidad de presentarse y proceder dentro del procedimiento penal en México, es la solución alterna como forma de terminación anticipada del juicio, en la que se aplicarán las formas del procedimiento abreviado. La ley en tratamiento, reconoce como formas de solución alterna, el acuerdo reparatorio y la suspensión condicional del proceso. También reconoce como forma de terminación anticipada del proceso, al procedimiento abreviado³⁸.

36 Ibidem, p. 55.

37 Ibidem, p. 56.

38 Ibidem, p. 65.

Los acuerdos reparatorios sólo proceden en los casos de delitos perseguidos por querrela necesaria, culposos, o patrimoniales, cometidos sin violencia sobre las personas. Procederán hasta antes de dictarse el auto de apertura de juicio. Conforme al texto de los artículos 187 y 188 del Código Nacional de Procedimientos Penales³⁹.

En lo relativo a la suspensión condicional del proceso, dicha medida de solución alterna debe entenderse como el plan detallado sobre el pago de la reparación del daño y el sometimiento del inculpado a una o varias condiciones que garanticen una efectiva tutela de los derechos de la víctima u ofendido, y que en caso de cumplirse, dé lugar a la extinción de la acción penal; dicho planteamiento debe hacerse por medio del Ministerio Público o por el imputado ante el juez de control, cubriendo como requisitos que el auto de vinculación al proceso se haya dictado por un delito cuya media aritmética de la pena de prisión no exceda de cinco años, y que no exista oposición fundada de la víctima u ofendido. Lo anterior conforme al texto del artículo 192 del Código Nacional de Procedimientos Penales⁴⁰. La medida puede solicitarse hasta antes de acordarse la apertura del juicio. Resultando oportuno mencionar que el plan de reparación del daño causado debe contener la forma y el plazo para cumplirlo, el cual no será inferior a seis meses ni superior a tres años.

Otra fase donde la víctima o el ofendido pueden participar activamente es en la etapa intermedia, que tiene como objetivo el ofrecimiento y admisión de las pruebas, así como la depuración de los hechos controvertidos materia del juicio, la que se compone de dos fases, una escrita que inicia con la acusación del Ministerio Público y comprende todos los actos previos a la celebración de la audiencia intermedia, y otra oral, que inicia con la celebración de la audiencia intermedia y concluye con el auto de apertura a juicio⁴¹.

Previamente a la celebración de la etapa intermedia, se ordenará notificar a la víctima u ofendido que se ha presentado la acusación, entregándole copia de la misma, para estar en condiciones de señalar fecha de la audiencia intermedia; el Ministerio Público pondrá a disposición de las demás partes los antecedentes acumulados durante la investigación. La víctima u el ofendido, dentro de los tres días siguientes al de la notificación aludida, puede mediante escrito constituirse como coadyuvante en el proceso, señalar vicios formales de la acusación y requerir su corrección, ofrecer los medios de prueba que estime necesarios para complementar la acusación del Ministerio Público y solicitar el pago de la

39 Ibidem, pp. 65 y 66.

40 Ibidem, p. 67.

41 Ibidem, artículo 334, p. 108.

reparación del daño y cuantificar su monto⁴². Lo anterior conforme al texto del artículo 338 del Código Nacional de Procedimiento Penales.

Finalmente, tenemos instaurada en favor de la víctima u ofendido del delito, la acción penal por particulares, que ahora no sólo puede ser ejercida por el Ministerio Público, sino también por los particulares que tengan la calidad de víctimas u ofendidos. En efecto, el Título X, Capítulo III, del Código Nacional de Procedimientos Penales, prevé que dicha acción penal puede ser ejercitada por la víctima u ofendido en el caso de los delitos perseguibles por querrela, con penalidad alternativa distinta a la privativa de libertad o cuya punibilidad máxima no exceda de tres años de prisión, como lo establece el artículo 428 del Código Nacional de Procedimientos Penales⁴³.

Así, la víctima o el ofendido podrán acudir ante el juez de control para ejercer acción penal por particulares, cuando cuenten con los datos que permitan establecer que se ha cometido un hecho calificado por la ley como delito, y exista la posibilidad de que el imputado lo cometió o participó en su comisión, sin necesidad de acudir con el Ministerio Público. El particular al ejercitar la acción penal ante el juez de control, puede solicitar, previo cumplimiento de los requisitos formales y materiales, la orden de comparecencia en contra del imputado o su citación a la audiencia inicial, y el reclamo de la reparación del daño⁴⁴.

A partir de la reforma constitucional de 18 de junio del 2008, se da nacimiento a un sistema de enjuiciamiento penal mixto, en el que algunos delitos son perseguidos mediante la acción pública de la que se encuentra dotado el Ministerio Público, y otros en menor cantidad a través de la acción privada, en los que el particular queda facultado en forma optativa para acudir directamente ante la autoridad judicial a solicitar la acusación en contra del imputado por un delito cometido en su agravio, o de hacerlo por conducto del Ministerio Público para la salvaguarda del interés social.

La reforma aludida refiere en el artículo 21, párrafo segundo, de la Constitución, que “El ejercicio de la acción penal ante los Tribunales corresponde al Ministerio Público; la ley determinara los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial”.

Finalmente, en materia de recursos, la víctima o el ofendido, aunque no se hayan constituido como coadyuvantes del Ministerio Público, pueden impugnar por sí o a través del representante social, las resoluciones que versen sobre la reparación

42 Ibidem, p. 110.

43 Ibidem, pp. 134 y 135.

44 Ibidem, artículo 430, p. 135.

del daño causado por el delito, las que pongan fin al proceso y las que se produzcan en la audiencia de juicio, cuando hubiere participado en ellas, conforme a lo dispuesto en el artículo 459 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

En torno a las tres direcciones antes citadas, la preparación de los operadores del Derecho Procesal Penal, aun cuando ya ha iniciado, no es suficiente porque el Derecho es una ciencia teórico-práctica, que implica una o dos generaciones de abogados egresados de las universidades, así como una intensa capacitación de los actuales operadores del Derecho Procesal. Aquí el problema no es si habrá o no en el futuro los recursos materiales para el funcionamiento del nuevo sistema procesal, sino si es adecuada o no su implementación en todo el país. Igualmente, si tomamos en cuenta que las sociedades no se transforman por una ley, que su evolución es lenta y que cada entidad posee particularidades sociales específicas, el sistema procesal impuesto se tendrá que evaluar en forma regional.

6. LEY DE ATENCIÓN Y REPARACIÓN A VÍCTIMAS DEL DELITO Y DE VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS PARA EL ESTADO DE MORELOS, DEL 17 DE JULIO DE 2013

Esta ley vigente en el Estado de Morelos desde el 18 de julio de 2013, publicada en el periódico oficial *Tierra y Libertad* el 17 del mismo mes y año, igual que la Ley General de Víctimas, debe ser interpretada conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los Tratados Internacionales de Derecho Humanos en los que México sea parte, y a la Ley General de Víctimas, favoreciendo en todo tiempo la protección de los derechos de las víctimas de los delitos, aplicando la norma que más favorezca a la persona, en caso de incompatibilidad de disposiciones que protejan a las víctimas, conforme a los artículos 3 y 4 de la Ley en comentario⁴⁵.

Define a las víctimas directas, indirectas y potenciales, así como la forma en que se adquiere su calidad, en idénticos términos a como se establecen tales conceptos en la Ley General de Víctimas. Igualmente, el dispositivo victimal estatal en tratamiento, prevé como principios rectores del procedimiento respectivo, el debido proceso y el deber de investigar, la gradualidad, la prioridad y la sostenibilidad.

Conforme al texto del artículo 12 de la ley en comentario, las víctimas deben recibir ayuda inmediata desde el momento en que las autoridades tengan conocimiento

45 Ley de Atención y Reparación a Víctimas del Delito y de Violaciones a los Derechos Humanos para el Estado de Morelos, Periódico Oficial “Tierra y Libertad”, p. 13.

del hecho victimizante o la violación de derechos humanos, estas deben garantizar las necesidades de alimentación, su aseo personal, manejo de abastecimientos, atención médica y psicológica de urgencia, transporte de emergencia y alojamiento transitorio en condiciones dignas y seguras.

Para el efecto, en el Estado de Morelos se crea un Programa Único de Ayuda, Asistencia y Atención Integral para las Víctimas y sus familias, compuesto por los servicios de salud, alojamiento y alimentación, transporte, protección, asesoría y acompañamiento jurídico, tendiente a restablecer a la víctima en el ejercicio pleno de sus derechos.

Es igualmente de destacar, la creación en la ley en estudio del Representante Especial para niños, niñas y adolescentes, el que, sin perjuicio de las competencias del Ministerio Público, debe acompañar a los menores de edad en todo lo que se refiere a la aplicación de la citada ley⁴⁶.

En materia de salud, las instituciones hospitalarias públicas del Estado y sus Municipios, tienen la obligación de dar atención de urgencia a las víctimas que lo requieran, con independencia de su capacidad socioeconómica o nacionalidad y sin exigir condición previa para su admisión.

Los servicios de emergencia consistirán en la hospitalización, el material médico quirúrgico, incluidas prótesis, órtesis y demás instrumentos que la persona requiera para su movilidad; medicamentos; honorarios médicos, en caso de que el sistema de salud más accesible para la víctima no cuente con los servicios que requiere de manera inmediata; servicios de análisis clínicos, laboratorios e imágenes diagnósticas; unidades móviles de atención hospitalaria; servicios de atención mental, en casos en que la persona victimizada quede gravemente afectada psicológica o psiquiátricamente; servicios odontológicos reconstructivos por los daños causados por el hecho victimizante.

Por disposición de la Fracción XI, del artículo 20, de la Ley de Atención y Reparación a Víctimas del Delito y de Violaciones a los Derechos Humanos para el Estado de Morelos, para el caso de que la unidad médica a la que asista o a la que sea enviada la víctima no cuente con el material médico quirúrgico, los medicamentos, y sus costos junto con los honorarios médicos correspondientes sean sufragados por la víctima, la autoridad estatal o municipal que corresponda los reembolsará de forma completa e inmediata⁴⁷. Caso en el que se propone la eliminación del señalamiento de la Fracción, pues no corresponde a un servicio de emergencia que se enumere, sino que explica las consecuencias que tendrían

46 Ibidem, p. 18.

47 Ibidem, p. 19.

el Estado o los ayuntamientos, en caso de no contar o no proporcionar los servicios de emergencia citados, los que tendría que pagar las instancias de gobierno precitadas, si la víctima realiza los pagos correspondientes.

Aspectos a destacar de la ley victimal en tratamiento, son las medidas de alojamiento, alimentación y transporte, respecto las cuales el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF) en el Estado y en los municipios, brindarán o contratarán su prestación en condiciones de seguridad y dignidad a las víctimas en especial situación de vulnerabilidad o que se encuentren amenazadas o desplazadas de su lugar de residencia por causa del hecho punible o la violación de sus derechos humanos. Estos servicios se deben prestar durante todo el tiempo necesario para garantizar a la víctima superar su estado de emergencia y pueda retornar libremente en condiciones seguras y dignas a su hogar. Lo anterior por disposición expresa de los artículos 25 y 27 de la Ley de Atención y Reparación a Víctimas del Delito y de Violaciones a los Derechos Humanos para el Estado de Morelos⁴⁸.

En cuanto a los derechos de las víctimas en el proceso penal, dicha ley victimal señala que se tiene derecho a acceder a la justicia en términos constitucionales, garantizándole el derecho a conocer la verdad, realizar la investigación con la debida diligencia de forma inmediata y exhaustiva, con el respeto al debido proceso, a que sean enjuiciados y sancionados los culpables, y a obtener una reparación integral por los daños sufridos.

Además de los citados en nuestra Constitución, las víctimas tendrán como derechos, entre otros, a ser informadas de sus derechos que en su favor establecen la Constitución, los Tratados Internacionales y la ley victimal en estudio, por el Ministerio Público o por la primera autoridad con la que tenga contacto o que conozca del hecho delictivo; a que se le repare el daño en forma proporcional y justa; a coadyuvar con el Ministerio Público para que le sean recibidos los datos o elementos de prueba con los que cuente; a intervenir en el juicio como parte plena, ejerciendo sus derechos; a ser asesorada y representada dentro de la investigación y del proceso por un asesor jurídico; a tener expedito el derecho a una segunda instancia y a otros recursos ordinarios y extraordinarios en las mismas condiciones que el procesado, en la forma establecida en la ley; a impugnar ante la autoridad jurisdiccional las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento, con independencia de que se haya o no reparado el daño; a solicitar medidas precautorias o cautelares para su seguridad y protección y la de sus testigos de cargo, para la investigación y persecución de los probables responsables y el

48 Ibidem, pp. 20 y 21.

aseguramiento de bienes para la reparación del daño. Lo anterior en términos de lo expuesto en el artículo 50 de la ley en tratamiento⁴⁹.

Conforme a lo anterior, la víctima debe ser reconocida como sujeto procesal mediante la petición correspondiente, pero si no se apersonara, no sólo deberá ser representada por un asesor jurídico o por el Ministerio Público, sino que además deberá ser notificada personalmente de todos los actos y resoluciones que pongan fin al proceso, de la suerte que corran los recursos por ella interpuestos, y de las modificaciones a las medidas cautelares adoptadas por la existencia de un riesgo para su seguridad, vida o integridad física.

Otro aspecto importante de esta ley victimal estatal, es el hecho de que cualquier comparecencia ante el Ministerio Público, el juez, tribunal o ante cualquier otra autoridad o perito que requiera la presencia de la víctima, debe ser considerada como justificada su inasistencia al trabajo o al plantel escolar correspondiente, teniendo derecho al pago total de sus emolumentos o salario respectivo, conforme al artículo 55 de la ley en tratamiento.

Respecto a la reparación integral o reparación del daño, las víctimas tienen derecho a ser reparadas en forma oportuna y efectiva por el daño sufrido a consecuencia del hecho victimizante o de las violaciones a derechos humanos, comprendiéndose dentro de tal concepto a la restitución, que busca devolver a la víctima a la situación anterior a la comisión del delito o la violación de derechos humanos; la rehabilitación, que facilita a la víctima hacer frente a los efectos sufridos por causa del delito o la violación a los derechos humanos; la indemnización o compensación, que se otorga a la víctima en forma apropiada y proporcional a la gravedad del delito cometido o de la violación a los derechos humanos, por todos los perjuicios, sufrimientos y pérdidas económicamente evaluables; la satisfacción, que reconozca y restablezca la dignidad de las víctimas; las medidas de no repetición, que persigan la no reiteración del hecho punible o la violación de derechos humanos sufrida por la víctima. Tal como se encuentra citado en el artículo 74 de la ley victimal estatal en tratamiento⁵⁰.

Otro aspecto de novedosa importancia incorporada en la ley victimal que se analiza, es el relativo al capítulo de la participación del Estado de Morelos en el Sistema Nacional de Atención a Víctimas, en el que derivado de su creación, el Estado de Morelos tiene diversas obligaciones para con la víctima. Así, creó la Comisión Ejecutiva de Atención y Reparación a Víctimas del Estado de Morelos, la cual tiene su sede en la capital Cuernavaca, pero con la capacidad de establecer oficinas en diferentes localidades. La Comisión citada tiene dos

49 Ibidem, p. 23.

50 Ibidem, p. 28.

instancias de dirección, el Consejo y la Coordinación Ejecutiva. El Consejo se integra por el Gobernador del Estado o el servidor público que éste designe, quien lo presidirá; el titular de la Secretaría de Desarrollo Social; dos diputados del Congreso del Estado; y por los cinco comisionados, que durarán en su encargo tres años, pudiendo ser designados por un periodo más, cargos que serán honoríficos. Lo anterior conforme a los artículos 98, 102 y 103, de la Ley de Atención y Reparación a Víctimas del Delito y de Violaciones a los Derechos Humanos para el Estado de Morelos⁵¹.

Esta ley victimal crea el Registro Único de Víctimas del Estado de Morelos, encargado del ingreso y registro de las víctimas de delito y de violaciones de derechos humanos, creado de forma complementaria al Registro Nacional de Víctimas.

El ingreso de la víctima al registro único se hace por medio de la denuncia, la queja o el conocimiento de los hechos que haga la propia víctima, la autoridad, la Comisión de Derechos Humanos del Estado o un tercero que tenga conocimiento de los hechos, pues para los efectos de esta ley, la calidad de víctima se adquiere por la determinación en tal sentido emitida por el juez penal en la sentencia ejecutoriada, el juez en materia de amparo, civil o familiar, que tenga elementos para acreditar que el sujeto es víctima, el Ministerio Público, la Comisión de Derechos Humanos del Estado, y los organismos internacionales de protección de derechos humanos a los que el Estado mexicano les reconozca competencia. Conforme al texto del artículo 118, de la Ley de Atención y Reparación a Víctimas del Delito y de Violaciones a los Derechos Humanos para el Estado de Morelos⁵²

Igualmente, con la ley victimal en estudio se crea el Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral del Estado de Morelos, el cual se conforma, entre otros, con los elementos siguientes: con los recursos previstos expresamente para dicho fin en el Presupuesto de Egresos del Estado, en un porcentaje no inferior al 0.14 por ciento del total de los mismos; con los recursos obtenidos por la enajenación de bienes decomisados en procesos penales, conforme a la Ley de Extinción de Dominio; de los recursos provenientes de las fianzas o garantías que se hagan efectivas cuando los procesados incumplan con las obligaciones impuestas por la autoridad; con los recursos provenientes de multas y sanciones impuestas por la autoridad administrativa o judicial, cuando se violen deberes reconocidos en la ley en estudio; con los recursos provenientes de multas y sanciones impuestas por el Estado por violaciones a derechos humanos; donaciones o aportaciones en efectivo o en especie realizadas por terceros, personas físicas o morales, de carácter público, privado o social, nacional o extranjera, de manera altruista;

51 Ibidem, p. 33.

52 Ibidem, p. 37.

por el monto establecido en la sentencia condenatoria en aplicación de la Ley de Extinción de Dominio, en favor del Estado de Morelos; con el monto de la reparación integral del daño cuando el beneficiario renuncie a ella o no lo reclame dentro del plazo legal establecido; con las subastas públicas respecto de objetos y valores que se encuentren a disposición de autoridades investigadoras o judiciales, cuando no hayan sido reclamados por quien tenga derecho a ellos; con las sumas recuperadas por el Estado en los juicios de carácter civil, dirigidos en contra de los servidores públicos encontrados como responsables de haber cometido violaciones a los derechos humanos; con los rendimientos que generen los recursos del fondo, y los montos que se recuperen en virtud del derecho de repetición, en términos de ley. Lo anterior conforme a lo previsto en el artículo 123 de la ley en comento⁵³.

Finalmente en relación con la Ley de Atención y Reparación a Víctimas del Delito y de Violaciones a los Derechos Humanos para el Estado de Morelos, se apunta que para iniciar el procedimiento previsto para que la víctima acceda a los recursos del fondo de ayuda en comento, se debe desde luego presentar una solicitud ante la Comisión Ejecutiva Estatal, y se tomará en cuenta considerando la condición socioeconómica de la víctima, la repercusión del daño causado en la vida familiar, la imposibilidad de trabajar como consecuencia del daño, el número y edad de los dependientes económicos, el enfoque diferencial y los recursos disponibles en el Fondo de Ayuda, conforme a lo previsto en los artículos 129 y 130 de la Ley de Atención y Reparación a Víctimas del Delito y de Violaciones a los Derechos Humanos para el Estado de Morelos, a la que se ha venido haciendo referencia en este último apartado⁵⁴.

7. PRINCIPIO PRO HOMINE

El derecho mexicano ha sufrido cambios importantes, debido a las reformas del 10 de junio de 2011. Entre ellos, las garantías jurídicas como el principio de interpretación conforme, principio *pro homine*, principios de los derechos humanos como la interdependencia, indivisibilidad, universalidad, progresividad y control difuso de convencionalidad.

En relación con el principio *pro homine*, sabemos que corresponde a la interpretación que hace una autoridad y opera ante la posibilidad de aplicar dos o más normas a un caso concreto, de las cuales la autoridad debe elegir la que sea

53 Ibidem, p. 38.

54 Ibidem, p. 39.

más favorable a la persona⁵⁵. Las autoridades tienen la obligación de analizar el contenido y alcance de los derechos humanos ante la existencia de dos normas que regulan o restringen de manera diversa, para elegir cuál será la aplicable al caso concreto. Es decir, como lo ha establecido la Suprema Corte de Justicia mexicana⁵⁶, se traduce en la obligación de analizar el contenido y alcance de los derechos humanos ante la existencia de dos normas que regulan o restringen el derecho de manera diversa, a efecto de elegir cuál será la aplicable al caso concreto, lo que, por un lado, permite definir la plataforma de investigación de los derechos humanos y, por otro, otorga un sentido protector en favor de la persona humana, pues la existencia de varias posibles soluciones a un mismo problema, obliga a optar por aquella que protege en términos más amplios, lo que implica acudir a la norma jurídica que consagre el derecho de la forma más extensiva, independientemente de la posición jerárquica que ocupe la norma dentro del sistema normativo⁵⁷.

Ahora bien, considero importante señalar en relación al principio *pro persona*, que tiene como salvedades o restricciones las previstas en el parte final del primer párrafo del artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuando habla de la restricción y suspensión en el ejercicio de las garantías de los derechos humanos en favor de las personas reconocidos en la propia Constitución, en los casos y condiciones que la misma disposición constitucional lo establezca.

Y esto es así, porque no es posible dejar de aplicar una norma constitucional que contenga un límite restrictivo en aras de la aplicación del principio *pro persona*, porque sería contrario al propio texto del primer párrafo del artículo 1 constitucional visto, por tanto, la citada restricción debe imperar, pues la propia Constitución se habría reservado ese privilegio⁵⁸.

Así, como casos restrictivos de los derechos humanos contenidos en la propia Constitución General de la República y que también emanan de fuente internacional, están principalmente el arraigo, la no reinstalación en su empleo de

55 Silva García, Fernando y Gómez Sámano, José Sebastián, “Principio pro homine vs restricciones constitucionales ¿es posible constitucionalizar el autoritarismo?” en Carbonell Sánchez, Miguel, *et al*, *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*, MÉXICO, UNAM/IJ, *Estado constitucional*, tomo IV, Vol. 2, pp. 700 y ss.

56 Tesis 1ª. CCLLXXVI/2012 (10ª.) Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Décima Época. Libro XV, diciembre de 2012, p. 530, Reg. IUS. 2002359.

57 García Ramírez, Sergio, y Morales Sánchez, Julieta, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, Segunda edición, México, Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México, 2012, p. 90.

58 Henderson, Humberto, “Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interior: la importancia del principio pro homine”, en *Memorias del seminario La armonización de los tratados internacionales de Derechos Humanos en México*, México, UNAM/IJ, 2016, p. 37 y ss.

los agentes del Ministerio Público, los policías y los peritos, la no reelección, la ausencia de estabilidad en el empleo de ciertos servidores públicos y la prohibición para que los ministros de culto desempeñen cargos públicos.

De los citados casos restrictivos sólo analizaremos el relativo al arraigo, por ser la figura que más impacto social general tiene de las mencionadas, pues impacta a mayor cantidad de personas que el resto. Al respecto, el arraigo previsto en el artículo 16, párrafos séptimo y octavo, de nuestra carta magna, obedece a la situación de gravedad que se vive en el país en cuestión de delincuencia organizada, y la complejidad que representa el formular una acusación debidamente integrada en el plazo permitido para los casos que no se refieren a delincuencia organizada; entonces, frente al derecho del acusado a ser sujeto a un juicio casi inmediato, se encuentra el derecho de mayor jerarquía de que la sociedad no se vea amenazada con la peligrosidad del sujeto objeto del arraigo, que de otra forma, estaría en libertad. Tratando de asegurar así que el juicio que se siga en contra de quien se tiene indicios de formar parte de la delincuencia organizada que asola el país, tenga elementos de prueba suficientes, como inclusive se menciona en la correspondiente exposición de motivos a la citada reforma al artículo 16 constitucional en mención, donde inclusive se señala que el arraigo, tratándose de delitos de delincuencia organizada, no puede exceder de 40 días, pero que en casos fundados dicho término puede llegar hasta los 80 días, cuando sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos o cuando exista riesgo fundado de que el inculcado se sustraiga a la acción de la justicia⁵⁹.

Así, con la citada reforma, el legislador correspondiente da al Ministerio Público la posibilidad de contar con el tiempo necesario para integrar debidamente su investigación e incorporar a la misma, elementos que acrediten la responsabilidad penal de los acusados. De esta forma, si la Constitución establece excepciones o restricciones al principio *pro persona* o *pro homine*, estas deben ser respetadas por el juzgador por obligación constitucional, sostener lo contrario equivaldría a sustituirse al constituyente o poder revisor de la Constitución, lo cual torna inconstitucional esa actuación.

8. CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

La reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011, tiene como uno de sus ejes la apertura del sistema jurídico mexicano al ordenamiento internacional, con todo lo que ello supone: recepción de los tratados e incorporación de los mismos al derecho interno con rango constitucional, pero también reconocimiento del derecho derivado de los propios tratados y de la

59 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Sista, 2013, p. 8.

jurisprudencia de las jurisdicciones internacionales que han sido reconocidas por el Estado mexicano⁶⁰.

El control de convencionalidad debe entenderse como una herramienta que permite a los jueces contrastar las normas generales internas frente a las normas del sistema convencional internacional (tratados internacionales, pero también derecho derivado de los mismos). Esto significa que los jueces nacionales deben desarrollar de oficio, una serie de razonamientos que permitan la aplicación más amplia posible y el mayor respeto a las obligaciones establecidas por los tratados internacionales. Lo anterior puede conducir, en un caso extremo, a que un juez inaplique una norma interna cuando esté en contradicción con una norma internacional o Convención Americana sobre Derechos Humanos. Se trata pues de un análisis de confrontación normativa⁶¹.

El control de convencionalidad tiene su origen en el voto concurrente emitido por el jurista mexicano Sergio García Ramírez, en el caso “Myrna Mack Chang vs. Guatemala”, cuando señala en el párrafo 27 de su voto:

No es posible seccionar internacionalmente al Estado, obligar ante la Corte sólo a uno o a algunos de sus órganos, entregar a éstos la representación del Estado en el juicio —sin que esa representación repercuta sobre el Estado en su conjunto— y sustraer a otros de este régimen convencional de responsabilidad, dejando sus actuaciones fuera del “control de convencionalidad” que trae consigo la jurisdicción de la Corte internacional.⁶²

El citado punto de vista de Sergio García Ramírez, ha sido acogido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, primero en la resolución del caso “Almonacid Arellano contra Chile” en septiembre del año 2006, y posteriormente desarrolló el concepto y alcances del control de convencionalidad en el caso de “Los trabajadores cesados del Congreso contra Perú”, en el mismo año, al señalar que cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces están sometidos a ella, obligándolos a velar por el efecto útil de la convención para no verse mermada o anulada por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. Es decir, sus jueces deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también de convencionalidad *ex officio*, entre las normas internas y la Convención Americana.

60 Carpizo, Enrique, “Algunas reflexiones sobre el control de convencionalidad y su relación con el control de constitucionalidad difuso en México”, en Vázquez Ramos, Homero (Coord.) *Cátedra nacional de derecho Jorge Carpizo. Reflexiones constitucionales*, México, UNAM/IIJ, 2016, pp. 121 y ss.

61 Esquivel Leyva, Manuel de Jesús, “El control de la convencionalidad en el sistema jurídico mexicano”, en Serna de la Garza, José María, *Contribuciones al derecho constitucional*, México, UNAM/IIJ, 2016, pp. 317 y ss.

62 Carbonell, Miguel, *Introducción general al control de convencionalidad*, México, Porrúa-UNAM, 2013, p. 9.

Otro caso interesante en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es la sentencia de “Heliodoro Portugal contra Panamá”, del mes de agosto de 2008; y luego de tales antecedentes, la doctrina del control de convencionalidad ha sido reiterada en muchos casos, entre ellos los relacionados contra México, como sucedió en los casos Rosendo Radilla Pacheco, del año 2009, párrafo 339; Fernández Ortega y otros, del año 2010, párrafo 234; Rosendo Cantú y otra, del año 2010, párrafo 219 de la sentencia, y Cabrera García y Montiel Flores, del año 2010, párrafo 225 de la sentencia.

A lo largo de su desarrollo jurisprudencial, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha ido precisando el contenido y alcances del control de convencionalidad, y ha ido variando de forma progresiva los términos utilizados. Así ha sucedido respecto de los sujetos que deben llevar a cabo el control de convencionalidad, pues en el desarrollo jurisprudencial de dicho control la citada corte ha ido ampliando el espacio de los sujetos obligados a examinar la convencionalidad de actos y normas. Las líneas jurisprudenciales respectivas han atravesado al menos cuatro etapas. En la primera, la Corte refiere que el sujeto que debe llevar a cabo el control de convencionalidad es el “poder judicial” (caso Almonacid Arellano); en un segundo momento la Corte señala a “órganos del poder judicial” (caso trabajadores cesados del Congreso); en un tercer desarrollo ya se habla de “jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles” (caso Cabrera García y Montiel Flores), y finalmente se establece que el control de convencionalidad recae en “cualquier autoridad pública y no solamente en el poder judicial” (caso Gelman contra Uruguay)⁶³.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, última interprete de la Convención Americana de los Derechos Humanos, ha sostenido desde el 31 de enero de 2001, en su sentencia registrada bajo la Serie C, Número 71, párrafo 89, que se debe tener presente que en el contexto interamericano, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha establecido el control de convencionalidad siendo consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un Tratado Internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos⁶⁴. En otras palabras, el poder judicial debe ejercer una especie de *control de convencionalidad* entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta

63 Ibidem, pp. 14 y 15.

64 García Ramírez, Sergio, y Morales Sánchez, Julieta, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, Segunda edición, *Opus cit.*, p. 208.

tarea, el poder judicial debe tener en cuenta no sólo el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención.

Así, el control de la convencionalidad consiste en: a) verificar la compatibilidad de las normas y demás prácticas internas con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los demás tratados interamericanos de los cuales el Estado sea parte; b) es una obligación que corresponde a toda autoridad pública en el ámbito de sus competencias; c) para efectos de determinar la compatibilidad con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, no sólo se debe tomar en consideración el tratado, sino también la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los demás tratados interamericanos de los cuales el Estado sea parte; d) es un control que debe ser realizado *ex officio* por toda autoridad pública; y e) su ejecución puede implicar la supresión de normas contrarias a la Convención Americana sobre Derechos Humanos o bien a su interpretación conforme a la misma, dependiendo de las facultades de cada autoridad pública.

En tal sentido, es oportuno destacar que la Convención Americana sobre Derechos Humanos no impone un modelo específico para realizar un control de convencionalidad, pues la Corte Interamericana simplemente establece la obligación de ejercer dicho control entre las normas internas y las de la Convención Americana, que compete hacer a todos los órganos del Estado parte. Incluso se hace control de la convencionalidad cuando el caso puesto a consideración implica la expulsión de normas vigentes en el Estado parte, que sean contrarias a la Convención Americana, o bien, a su interpretación conforme a la misma.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Desde la reforma al artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que estableció en México el proceso penal acusatorio y oral, regido por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, podemos afirmar que se sentaron las bases para transitar del Estado de Derecho al Estado Constitucional de Derecho en materia penal en México. Posterior a ello, todas las reformas y expedición de leyes secundarias a que hemos hecho alusión, son consecuentes con la Constitución y procuran hacer operativo un proceso que presenta múltiples retos y dificultades. Sostenemos que vamos en la dirección correcta, disminuyendo la brecha entre la letra y los hechos en lo tocante al respeto a los derechos y garantías de los inculpados y víctimas. Por cuanto al primero, hay mayor transparencia y celeridad en el proceso; respecto al segundo, su estatus es más equitativo ahora, pues se reconocen

sus derechos y su interés en el proceso junto con un conjunto de instituciones tendientes a conseguir la reparación del daño y evitar la impunidad.

El artículo 20 constitucional que establece el sistema acusatorio, la oralidad en la etapa judicializada⁶⁵, la publicidad para evitar los actos secretos, la contradicción entre las partes, la concentración y continuidad, todos aplicables a la etapa del juicio, y en su caso, a la fase decisoria de probabilidad relativa a la vinculación al proceso, así como la institución de una sola audiencia en que puedan plantearse todas las incidencias que las partes estimen convenientes, son parte de un mejor proceso penal. Los principios citados, se suman a los que de por sí están contemplados en el inciso A del artículo 20 constitucional, como son los relativos a la libre valoración de la prueba, la carga de la prueba, la legalidad de la prueba, la presunción de inocencia, la libertad probatoria y el de la defensa. Estos al margen de los previstos como principios complementarios del sistema acusatorio, como son el de oficialidad, legalidad, oportunidad y congruencia, previstos en los artículos 19 y 21 constitucional.

Por lo antes citado podemos afirmar que es fundamental trabajar en políticas públicas que incluyan protocolos de atención, adecuados para la intervención en casos en que se relacione a víctimas de delito y de violación a derechos humanos, en los que en todo momento se actúe bajo el principio del interés superior de la víctima y del ofendido.

En el caso de víctimas vulnerables como personas con capacidades diferentes, de abuso sexual o del crimen organizado, los jueces deben considerar la rápida resolución de juicios que involucren a estas personas. Se propone la reforma al artículo 460, párrafo cuarto, del Código Nacional de Procedimientos Penales, para que en los casos de desistimiento del recurso interpuesto por parte de Ministerio Público o del asesor jurídico, se requiera del consentimiento expreso de la víctima o del ofendido para su procedencia o validez.

65 Reyes Loaeza, Jahaziel, *El sistema acusatorio adversarial a la luz de la reforma constitucional*, México, Porrúa, 2012, p. 11.

BIBLIOGRAFÍA

- Carbonell, Miguel, *Introducción general al control de convencionalidad*, México, Porrúa-UNAM, 2013.
- Carpizo, Enrique, “Algunas reflexiones sobre el control de convencionalidad y su relación con el control de constitucionalidad difuso en México”, en Vázquez Ramos, Homero (Coord.) *Cátedra nacional de derecho Jorge Carpizo. Reflexiones constitucionales*, México, UNAM/IIJ, 2016, pp. 121 y ss.
- Ceballos Magaña, Rodrigo y Hernández Mateos, Óscar, *El juicio oral penal y su implementación en México*, México, Flores, 2012.
- Congreso Constituyente, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, Sista, 2013, disponible en: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/cn16.pdf>
- Congreso del Estado de Morelos, *Ley de Atención y Reparación a Víctimas del Delito y de Violaciones a los Derechos Humanos para el Estado de Morelos*, Periódico Oficial *Tierra y Libertad*, 2014.
- Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, *Código Nacional de Procedimientos Penales*, México, ISEF, 2014, disponible en: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5334903&fecha=05/03/2014
- Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, *Ley General de Víctimas*, México, Procuraduría Social de Atención a las Víctimas y por el Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2013, disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGV_030117.pdf
- Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, *Nueva Ley de Amparo 2013*, México, Gallardo, 2013, disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LAmp_170616.pdf
- David, Pedro, y Vetere, Eduardo, (coord.), *Víctimas del delito y del abuso de poder*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2006.
- Esquivel Leyva, Manuel de Jesús, “El control del convencionalidad en el sistema jurídico mexicano”, en Serna de la Garza, José María, *Contribuciones al derecho constitucional*, México, UNAM/IIJ, 2016, pp. 317 y ss.
- Fernández de Casadevante Romaní, Carlos, *El Derecho Internacional de las Víctimas*, México, Porrúa, 2011.

- García Ramírez, Sergio, y Morales Sánchez, Julieta, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011), Segunda edición*, México, Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México, 2012.
- García Ramírez, Sergio, y Morales Sánchez, Julieta, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011), Segunda edición, Opus cit.*
- Henderson, Humberto, “Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interior: la importancia del principio pro homine”, en *Memorias del seminario La armonización de los tratados internacionales de Derechos Humanos en México*, México, UNAM/IJJ, 2016, p. 37 y ss.
- Instituto Nacional de Ciencias Penales, *Manual de justicia para víctimas, sobre el uso y aplicación de los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas del Delito y del Abuso de Poder*, México, INACIPE, 2004.
- Lima Malvido, María de la Luz, *Modelo de atención a víctimas en México*, México, Porrúa, 2004.
- Malvées C., Jorge, *La reparación del daño al ofendido o víctima del delito*, México, Porrúa, 2008.
- Marchiori, Hilda, *Criminología, La víctima del delito*, México, Porrúa, 2013.
- O’Donnell, Daniel, *Derecho internacional de los derechos humanos, Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*, México, Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y Escuela de Graduados en Administración Pública y Política Pública del Tecnológico de Monterrey, 2007.
- Reyes Loaeza, Jahaziel, *El sistema acusatorio adversarial a la luz de la reforma constitucional*, México, Porrúa, 2012.
- Román Pinzón, Edmundo, *La víctima del delito en el sistema acusatorio y oral*, México, Flores, 2012.
- Silva García, Fernando y Gómez Sámano, José Sebastián, “Principio pro homine vs restricciones constitucionales ¿es posible constitucionalizar el autoritarismo?”, en: Carbonell Sánchez, Miguel, *et al, Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*, México, UNAM/IJJ, *Estado constitucional*, tomo IV, Vol. 2, pp. 700 y ss.

Tesis 1ª. CCLLXXVI/2012 (10ª.) Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.
Décima Época. Libro XV, diciembre de 2012, Reg. IUS. 2002359.

Zamora Grant, José, *La víctima en el nuevo proceso penal acusatorio*, México, UNAM/IIJ, Serie Juicios Orales, Num. 11, 2016, disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/3638-la-victima-en-el-nuevo-proceso-penal-acusatorio-serie-juicios-orales-num-11>