

DEFENSA PENAL

Jesús ZAMORA PIERCE*

SUMARIO: I. *Proceso acusatorio con igualdad entre las partes*. II. *La Constitución*. III. *El Código Nacional de Procedimientos Penales*. IV. *Conclusión*.

I. PROCESO ACUSATORIO CON IGUALDAD ENTRE LAS PARTES

En 1984 afirmé:

El derecho de defenderse es aquel que tiene el procesado penal para oponerse a la acusación. El concepto de defensa, junto con las nociones de acción y jurisdicción, son los tres pilares básicos sobre los que descansa la idea misma del proceso penal como estructura normativa destinada a armonizar la pretensión punitiva del Estado, la libertad individual y las exigencias de la correcta y válida administración de justicia dentro del Estado de derecho. Ante la pretensión penal, como tesis que sostiene en forma monopólica el Ministerio Público (artículo 21 constitucional), la defensa sostiene la antítesis y queda reservado al poder jurisdiccional el efectuar la síntesis. Luego entonces, si se concibe al juicio como la necesaria síntesis de acusación y defensa, no es lógicamente posible pensar a la una sin la otra, esto lleva a destacar, por razones de lógica y legalidad, que la defensa, en cuanto concepto contrario a la pretensión penal, es de igual rango y necesidad que ésta.¹

Hoy (junio de 2020) redacto estas líneas para investigar si el derecho procesal ha logrado, a partir de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 y hasta la fecha, otorgar paridad de armas a la acusación y a la defensa; es decir, si tenemos un proceso acusatorio con igualdad entre las partes.

* Miembro de la Academia Mexicana de Ciencias Penales.

¹ Zamora Pierce, Jesús, *Garantías y proceso penal*, México, Porrúa, 1984, p. 69.

Para ese fin debo estudiar dos cuerpos de normas. En primer lugar, la Constitución de 1917, así como las reformas que ha sufrido en relación con la defensa. Y, en seguida, el Código Nacional de Procedimientos Penales (en lo que sigue el Código), que debiera reglamentar la Constitución, pero que, en aspectos esenciales, la contradice.

II. LA CONSTITUCIÓN

La Constitución de 1917 otorgaba al acusado el derecho de tener un defensor en su artículo 20, fracción IX, que, en lo pertinente, decía: “Se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza...”. Como vemos, la Constitución no mencionaba al abogado, ni exigía que el defensor lo fuera, ignorando que:

La posibilidad técnica de ser defensor no está abierta a cualquiera, sino que, dado que el proceso penal es un sistema normativo de alto nivel de especialización técnica, sus mecanismos de comprensión y aplicación se encuentran estrictamente reservados a un grupo profesional que lo interpreta, realiza y actúa.²

En el proceso penal mexicano, el juez y el Ministerio Público son, necesariamente, abogados. Si el defensor no lo es, se encuentra en inferioridad de condiciones.

En 1993, la Constitución fue reformada. La fracción IX del artículo 20 rezó entonces: “... el imputado tendrá derecho a una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza...”. La Constitución mencionó, por primera vez, al abogado, pero lo hizo únicamente como una de tres posibles opciones. Esta reforma, si acaso, vino a confirmar que el defensor no tenía que ser abogado, podía ser cualquier persona de la confianza del imputado.

En 2008 se reformó de nuevo la Constitución. El derecho de defensa quedó ahora consagrado en el artículo 20, apartado B, fracción VIII, que dispone: “... tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente, incluso desde el momento de su detención...”. Desaparece, pues, la posibilidad de la autodefensa, así como la persona de confianza; pero subsiste, como único posible defensor, el abogado. La evolución de la norma constitucional duró casi un siglo, pero llegó, al fin, a la solución

² *Ibidem*, p. 86.

correcta: el defensor, forzosa y necesariamente, debe de ser abogado, tal como lo son el juez y el Ministerio Público. Hay igualdad entre las partes.

No obstante, en forma casi simultánea, en 2014, se dictaba un Código Nacional de Procedimientos Penales cuyas normas destruían esa igualdad en el proceso. Vayamos a su análisis.

III. EL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

La reforma constitucional de 2008 creó el llamado *procedimiento abreviado*, conforme el cual:

Si el imputado reconoce ante la autoridad judicial, voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito y existen medios de convicción suficientes para corroborar la imputación, el juez citará a audiencia de sentencia. La ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al inculpado cuando acepte su responsabilidad... (artículo 20, apartado A, fracción VII constitucional).

El Código, en tan solo cuatro artículos, los numerales 201, 202, 203 y 206, establece un procedimiento inquisitorio, va en contra de la Constitución, usurpa las facultades del legislador y del juez, y las atribuye al Ministerio Público y destruye toda posibilidad entre las partes en el proceso penal. Procedo a fundar estas afirmaciones.

Dispone el Código que el procedimiento abreviado se abrirá a solicitud del Ministerio Público. El imputado no tiene derecho de solicitar ese procedimiento (artículo 201). Si el procedimiento abreviado no fuera admitido por el juez de control, se tendrá por no formulada la acusación oral que hubiere realizado el Ministerio Público, lo mismo que las modificaciones que, en su caso, hubiera realizado a su respectivo escrito y se continuará de acuerdo con las disposiciones previstas para el procedimiento ordinario. Asimismo, el juez de control ordenará que todos los antecedentes relativos al planteamiento, discusión y resolución de la solicitud de procedimiento abreviado sean eliminados del registro (artículo 203).

El Ministerio Público podrá solicitar la reducción de hasta una mitad de la pena mínima en los casos de delitos dolosos y hasta dos terceras partes de la pena mínima en el caso de los delitos culposos (artículo 202). La pena mínima es el límite inferior de la sanción penal, fijado por el legislador. El juez nunca condenará a una persona a una pena inferior a la mínima. Hoy, el Ministerio Público puede hacerlo. Y el juez no puede imponer una pena

distinta o de mayor alcance a la que fue solicitada por el Ministerio Público y aceptada por el acusado (artículo 206).

Como vemos, el Código no dice, en forma clara y expresa, que el Ministerio Público puede negociar con el inculpado, tampoco afirma que el Ministerio Público puede formular una acusación en el procedimiento abreviado y, en caso de que el juez no admita ese procedimiento, formular una diferente, más grave, en el procedimiento ordinario. El legislador parece avergonzado de admitir expresamente esas posibilidades que la Constitución no contempla y que son abiertamente contrarias a la misma. Y, sin embargo, la posibilidad de una doble acusación por distintos delitos se encuentra amadrugada en el texto del Código.³

Así pues, conforme al Código, es el

Ministerio Público quien otorga al inculpado los beneficios que, conforme a la Constitución, debería establecer la ley. El Ministerio Público individualiza la pena, invadiendo facultades que pertenecen al juez. Ciertamente que el artículo 202 afirma que el Ministerio Público “solicita” la reducción de la pena. Pero ese verbo es un mero eufemismo, visto que el artículo 206 le exige al juez imponer precisamente esa pena. El Ministerio Público no “solicita”, ordena, y el juez deviene en mero escribiente. El Código viola la Constitución y nos entrega un proceso inquisitivo en el que el Ministerio Público investiga, acusa y fija la pena.⁴

IV. CONCLUSIÓN

Nuestra Constitución establece un proceso acusatorio con total igualdad de armas entre la acusación y la defensa. El Código, violando la Constitución, crea un Ministerio Público superdotado que tiene la posibilidad de formular dos acusaciones diversas, una primera de ilimitada gravedad, una segunda de total lenidad. Con la amenaza de la primera, no tendrá problema en obtener que el inculpado se confiese culpable de la segunda. Nuestro proceso penal queda así integrado por un Ministerio Público todopoderoso, un juez que ha sido privado de sus facultades y un defensor impotente.

³ Zamora Pierce, Jesús, *Doctorado Honoris Causa 2019*, México, Inacipe, 2019, p. 18.

⁴ *Ibidem*, p. 19.