

INTRODUCCIÓN

El cuerpo del delito y la probable responsabilidad han servido de base para el inicio del procedimiento penal en México. Sin embargo, pese a que dichas figuras gozaban de una tradición milenaria, se llegó a confundir el cuerpo del delito con el tipo penal hasta llegar a sustituir en la carta magna al primero por el segundo.

La sustitución del cuerpo del delito por los elementos del tipo penal no sólo supuso una confusión de conceptos procesales con sustantivos, sino también la adopción de posturas dogmáticas en la ley (finalistas) que alimentaron la confusión y el debate.

No todas las legislaciones procesales de los estados pudieron seguir los designios de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante CPEUM) para sustituir el cuerpo del delito por los elementos del tipo penal y cuando ya estaban en camino de hacerlo, casi cinco años después de la reforma a la norma fundamental, se volvió a reformar la CPEUM para regresar al concepto de cuerpo del delito. En este ir y venir del legislador federal quedaron atrapados los códigos adjetivos de los estados en los que algunos mantuvieron el cuerpo del delito, otros regresaron a su adopción y otros se quedaron con los elementos del tipo penal, lesionando claramente el principio de certeza jurídica.

En realidad el problema de sustituir el cuerpo del delito por el de tipo penal iba más allá de la adopción de doctrinas, se trataba de las pruebas indispensables que se debían acreditar para someter a proceso penal al indiciado, quien de acuerdo con los lineamientos del proceso penal inquisitorial, en muchas ocasiones, debía enfrentar el proceso privado de su libertad y esperar hasta la sentencia para confirmar la privación de su libertad o recobrarla con un simple “¡usted disculpe!”.

Con la reforma de 2008 desaparecen del texto de la CPEUM las figuras de cuerpo del delito y probable responsabilidad, pero con ello se abren muchas interrogantes ¿deben desaparecer también de los códigos de procedimientos penales federal y estatales?, ¿es inconstitucional mantenerlos en la legislación adjetiva?, ¿cuáles son los datos que establecen que se ha cometido un delito?, ¿cuándo hay probabilidad de que el indiciado cometió o participó en la comisión de un delito?, ¿cómo y en qué momento procesal se debe acreditar cada uno de estos?, ¿cómo se protege la libertad del imputado en el nuevo proceso penal acusatorio?

A lo largo de diversas obras he tratado de resolver las interrogantes antes planteadas. Sin embargo, en el fondo seguía sin quedar satisfecho de lo que había sostenido, ¿faltaba algo o algo no encajaba! Por ello, aprovechando mi año sabático, decidí realizar una estancia de investigación en el lugar más adecuado para consultar la doctrina, jurisprudencia y legislación internacional tanto en materia penal como procesal penal: el Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, en Friburgo, Alemania. En esta nueva estancia de investigación fui favorecido con la ayuda del director del Instituto de Investigaciones Jurídicas: Héctor Fix-Fierro, a quién le manifiesto mi profundo agradecimiento, y el apoyo económico de la Dirección General de Asuntos del Personal Académico de la UNAM, quienes a través del programa PASPA hicieron posible este nuevo viaje al viejo continente, donde, como podrá constatar el lector, pude despejar muchas de mis dudas y corregir muchas afirmaciones erróneas que había hecho en algunas de mis obras anteriores. Es de humanos equivocarse, pero lo mejor es corregir los errores.