

III. DERRIBANDO LOS MITOS

La exposición de motivos de la reforma penal de 2008 se sustenta en la dialéctica entre el sistema inquisitivo y el acusatorio, para llegar a una síntesis posible para el derecho penal mexicano. En la exposición de motivos se destaca también la idea de que el sistema acusatorio cuenta con las siguientes bondades: a) es un sistema garantista, en el que se respetan los derechos de la víctima, del ofendido y del imputado, partiendo de la presunción de inocencia; b) que se rige por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación; c) que tiene las características de acusatoriedad y oralidad.³⁵

Además, se afirma que la reforma prevé tres clases de jueces: a) juez de control; b) juez de la causa, y c) juez ejecutor. El primero, para que resuelva, en forma inmediata, y por cualquier medio, las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad, cuidando que se respeten las garantías de las partes y que la actuación de la parte acusadora sea apegada a derecho; el segundo, para que se haga cargo del asunto una vez que el indiciado es vinculado a proceso, hasta la emisión de la sentencia correspondiente, y el tercero, para vigilar y controlar la ejecución de la pena.

³⁵ Según el dictamen, la “acusatoriedad” para asegurar una trilogía procesal en la que el Ministerio Público sea la parte acusadora, el inculcado esté en posibilidades de defenderse, y que al final sea un juez quien determine lo conducente; y la oralidad, para abonar a fomentar la transparencia, garantizando al mismo tiempo una relación directa entre el juez y las partes, propiciando que los procedimientos penales sean más ágiles y sencillos.

Para orientar nuestra argumentación, es prudente recordar que José Ovalle Favela³⁶ distingue entre diferentes tipos de procesos, su principio y el ámbito del derecho procesal que generan:

<i>Tipo de proceso</i>	<i>Principio</i>	<i>Derecho Procesal</i>
De interés individual o privado	Dispositivo (iniciativa de parte y disponibilidad del objeto del proceso)	Civil Mercantil
De interés social	Igualdad por compensación (parte de la desigualdad real para lograr la igualdad material)	Del trabajo Agrario Seguridad Social
De interés público	Principio publicístico (en ellos el Estado tiene doble intervención, como parte actora o demandada y como juzgador).	Penal Administrativo Electoral Constitucional

Así, el autor habla de: a) derecho procesal dispositivo, b) derecho procesal social, y c) derecho procesal publicístico. Además, destaca el porqué de la selección de la voz “publicístico” en lugar de la voz “inquisitorio”: a) por el significado histórico de la palabra “inquisitorio”, que alude al proceso penal utilizado entre los siglos XII al XVIII, en el que se reunían en un solo órgano las funciones de acusar, defender y juzgar; b) porque la palabra “inquisitorio” no respeta los principios de contradicción y no posee una estructura dialéctica, por lo que no es un verdadero proceso; c) porque la idea de lo “inquisitorio” rigió solo la materia penal, por lo que no se puede extender a otros procesos, y d) porque lo “inquisitorio” no se opone a “dispositivo”, sino a proceso penal

³⁶ Ovalle Favela, José, *Teoría general del proceso*, 6a. ed., México, Oxford University Press, 2005, pp. 54-71.

acusatorio, siempre que se confundan en un solo órgano las funciones de acusar, defender y juzgar, y se trate al inculpado como simple objeto de investigación.

En cambio, según el autor citado, si se atribuyen a tres órganos distintos e independientes las funciones de acusar (Ministerio Público), defender (abogado defensor) y juzgar (juez o tribunal) y se reconocen al inculpado los derechos que como persona le corresponden, estamos en presencia del proceso penal acusatorio.

Así, una primera objeción a la reforma penal en materia constitucional en México consistiría en que se parte de una ficción: la idea de lo “inquisitivo”. Para sustentar esta objeción basta recordar que en el sistema que se reformó estaban presentes el Ministerio Público, el defensor público o privado y las partes, por lo que el sistema que existía antes de la reforma penal constitucional de 2008 era “acusatorio”.

1. *Inquisición contra acusación*

Se considera que en el sistema inquisitivo el propio órgano jurisdiccional toma la iniciativa para originar el proceso penal; es decir, actúa de oficio, y el proceso penal es excesivamente formal, riguroso y no público; en cambio, el sistema acusatorio es aquel en el que el órgano jurisdiccional se activa siempre ante la acusación de órgano o una persona. Puede existir el llamado sistema mixto, que conjuga ambos sistemas, donde el proceso penal cuenta con dos etapas: la instrucción (investigación) y el proceso.

Sin embargo, esta dialéctica no es tan clara, porque en el sistema “inquisitivo” existe también un órgano de acusación: el Ministerio Público, quien tiene el monopolio de la acción penal. Para activar al juzgador es necesaria la denuncia o querrela que abre la averiguación previa en la etapa de instrucción. En este contexto, es evidente que el sistema inquisitivo y el acusatorio comparten esta característica: ser activados por un órgano de acusación.

La idea de que en el sistema “inquisitivo” el “propio órgano jurisdiccional toma la iniciativa para originar el proceso penal,

o sea, que actúa de oficio”, es falsa, ya que, como se demostró, requiere de la acusación que formula el Ministerio Público, porque a este órgano correspondía el “monopolio” del ejercicio de la acción penal.

En otro contexto, en el sistema “acusatorio”, la figura del fiscal es la encargada de llevar a cabo una investigación para probar el crimen; así, tomando en consideración que inquisición es la acción y efecto de inquirir (del latín *inquirere*), que a su vez significa *indagar, averiguar o examinar cuidadosamente algo*, es evidente que en el sistema acusatorio se realiza “investigación”, lo que significa que el sistema “acusatorio”, también es “inquisitivo”. Lo anterior deja sin sustento la idea de que en el sistema acusatorio no existe “inquisición”.

Además, ambos esquemas son “formales”, porque deben sujetarse a las normas procesales para el desahogo de su trámite.

2. *Escritura contra oralidad*

Uno de los mitos sustanciales es que el sistema inquisitivo es “escrito”, mientras que el sistema acusatorio es “oral”; es decir, hablado. Eduardo Augusto García destacaba, en el caso de Argentina, en el lejano 1936, que:

Un país organizado políticamente de acuerdo a los principios del sistema republicano de gobierno, no es consecuente con su propia organización si no establece el juicio oral para todos los pleitos y causas. Más aún: desnaturaliza el sistema republicano que es de puertas abiertas, si conserva el secreto de las actuaciones judiciales que es la esencia del procedimiento escrito.³⁷

³⁷ García, Eduardo Augusto, *Juicio oral*. Curso libre sobre procedimiento oral de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, proyecto de Código de Procedimiento Penal para la Capital de la República, Territorios Nacionales y Fuero Federal de las Provincias, Argentina, Universidad Nacional de la Plata, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 1936, p. 19.

Como se advierte, el dogma es que el sistema acusatorio se basa en la oralidad y, como consecuencia, es público, y que el sistema inquisitivo se sustenta en la escritura, lo que genera “secreto”.

Sin embargo, nadie o casi nadie repara en el papel del taquígrafo en el juicio “oral”. Se trata de una persona que se ocupa de transcribir, usualmente con el empleo una máquina de taquigrafía, silenciadores de voz o registros digitales, transcripciones oficiales de audiencias, declaraciones y otros procedimientos oficiales. Este funcionario es también una especie de notario público que está autorizado para tomar juramentos a los testigos, y certifica que su transcripción de los procedimientos es un relato literal de lo que se dijo.

La función del taquígrafo desnuda uno de los mitos de la “oralidad”, ya que en este sistema también existe un registro; por otra parte, la audiencia pública en el sistema inquisitivo, donde las partes manifiestan de manera oral sus pretensiones, deja en claro que ese sistema no es preponderantemente escrito, y que también es “público”.

3. *Publicidad contra secrecía*

Otra parte del debate se centra en la supuesta “publicidad” del sistema acusatorio y la “secrecía” del sistema inquisitivo.

En este sentido, los impulsores de los juicios orales en nuestro país olvidan la presencia en el sistema al que tilda de “inquisitivo” de un órgano de acusación, de un abogado defensor y de un juzgador, lo que transforma al sistema inquisitivo en “publicístico”, similar a lo que ocurre en el sistema “acusatorio”.

También soslayan que el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su versión original de 1917, destacaba en la fracción III, el derecho del acusado en un juicio criminal de: “Se le hará saber en *audiencia pública*, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de

la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria”.

En lo que se refiere a la audiencia pública, este precepto permaneció igual en la reforma de 1993, incluso sorteó la reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 21 de septiembre de 2000, relativa a los derechos de las víctimas del delito.

El espíritu de publicidad amplia se refrenda todavía en el actual Código Federal de Procedimientos Penales. El artículo 23 permite que las partes se impongan de los autos; el numeral 41 obliga al tribunal a dar información en audiencia pública en presencia de las partes; el artículo 86 destaca que las audiencias serán públicas; el artículo 128, fracción III, inciso d), obliga a que se faciliten al indiciado todos los datos que solicite para su defensa, y que consten en la averiguación, para lo cual se permitirá a él y su defensor consultar el expediente de la averiguación previa; y el artículo 141, inciso B, fracción I, permite el acceso de la víctima u ofendido al expediente del proceso penal.

Es hasta la actual reforma constitucional del 18 de junio de 2008 cuando en el apartado B), “De los derechos de la persona imputada”, fracción V, del artículo 20 constitucional, se establece de nueva cuenta el derecho del imputado a ser juzgado en una audiencia pública.

Sin embargo, contrariamente a su pretendida vocación “garantista”, a partir de la reforma se puede restringir la publicidad en los siguientes supuestos:

- a) seguridad nacional,
- b) seguridad pública,
- c) protección de testigos, víctimas o menores,
- d) protección de datos, y
- e) cuando el tribunal lo determine.

Paradójicamente, la reforma penal, en lugar de ampliar los derechos del inculpado los restringe en ciertos casos. Es preocupante, particularmente el último inciso, que permite restringir la publicidad “cuando el tribunal lo determine”.

4. *Principios contra carencia de principios*

En el juicio oral se menciona la presencia de los siguientes principios:³⁸

- a) Oralidad: por el predominio de la expresión verbal sobre la escrita, porque el inculpado será juzgado en audiencia pública por un juez, en juicio predominantemente oral, donde las partes, testigos, peritos, el juez y su secretario expresarán sus argumentos de forma oral, que son conservados en audio o videograbación. Se conserva el uso de algunos documentos, como puede ser el caso de los acuerdos probatorios.
- b) Contradicción: en atención a que la parte que defiende y la que acusa tienen posibilidad de debatir las pruebas aportadas mutuamente con el fin de que el juez pueda llegar a la verdad de los hechos.
- c) Inmediación: porque el desahogo de todas las pruebas debe realizarse frente al juez.
- d) Continuidad: atendiendo a que el desahogo de las audiencias que componen el proceso, sin dejar transcurrir periodos de tiempo muerto.
- e) Publicidad: porque toda persona puede conocer y presenciar el desarrollo del juicio.
- f) Concentración: derivado de la regulación de dos audiencias específicas para el desahogo de todas las etapas procesales.

En cambio, se destaca que estos principios están ausentes en el procedimiento escrito, en el que predominan el secreto de la causa, la mutabilidad del juez, el fraccionamiento de las audien-

³⁸ http://www.juiciooral.com.mx/Principios_rigen_70.htm, consultada el 13 de abril de 2011. El sitio se promueve como dedicado a difundir las bondades y beneficios del juicio oral.

Aunque José J. Borjón en *El juicio oral y su implementación en México*, destaca como principios: a) oralidad; b) inmediación; c) identidad del juzgador; d) concentración; e) publicidad, y f) elasticidad (véase http://portal.veracruz.gob.mx/pls/portal/docs/PAGE/COLVER/DIFUSION/REVISTA_CONCIENCIA/REVISTA_NO.7/ARTICULO_2.PDF. Consultado el 13 de abril de 2011).

cias —cuando las hay—, la mediación (como opuesta a la inmediación) y la preclusión.³⁹

A los argumentos mencionados más arriba habría que destacar que si aceptamos la presencia real de dichos principios en el sistema acusatorio, éstos también se encuentran, de manera negativa, en el sistema “inquisitivo”. Así, podemos concluir que al contrario de lo que se sostiene, sí existen principios en el sistema inquisitivo; estos serían: escritura, secrecía, mutabilidad, fragmentación de las audiencias, mediación y preclusión.

En este sentido, a la ideología “acusatoria” le correspondería explicar por qué estos principios son negativos en un régimen procesal penal concreto, y por qué los que consideran aplicables al sistema acusatorio son mejores que éstos.

Sin embargo, para mostrar el carácter retórico del argumento, en el Código Federal de Procedimientos Penales encontramos los siguientes principios:

- a. El de “reserva” de la averiguación previa (artículo 16, CFPP), que es distinto de “secreto”; el de “inmediación”, porque el juez está obligado a realizar las diligencias él mismo; sólo por excepción puede delegar (artículo 47, CFPP);
- b. Los de “oralidad” y “publicidad”, porque las audiencias son públicas (artículos 41 y 86), y el acusado puede defenderse por sí, por su defensor, el Ministerio Público tiene derecho de hacer uso de la palabra y la defensa puede replicar (artículo 86), entre otros.

5. *Supuesta ineficacia de la inquisición y eficacia de la acusación*

Se alude también a la supuesta ineficacia del sistema inquisitivo y a la presunta eficacia del sistema acusatorio. Sin embargo, debemos destacar que en el sistema “acusatorio” el acusado puede realizar negociaciones con la fiscalía a través del *plea bargain* o acuerdo de reducción de pena, para declararse culpable, y que

³⁹ Borjón, José J., *El juicio oral y su implementación en México*, cit., pp. 21 y 22.

se le reduzca la sentencia. Al *plea bargain* se le han formulado las críticas siguientes:

Con todo, hay algo impropio en la importancia del acuerdo de reducción de pena en el sistema penal de Estados Unidos de América. ¿No se supone acaso que administrar justicia debería ser diferente de regatear el precio de un automóvil usado? El proceso entero engendra falta de respeto hacia la ley y tiene consecuencias sumamente prácticas. Los críticos señalan que la sentencia de conformidad produce resultados injustos, demasiado indulgentes o severos. Las víctimas de los delitos y los defensores del férreo combate a la delincuencia se quejan de que este mecanismo permite a delincuentes conseguir su libertad con extrema facilidad; los acusados ven rebajarse su sanción no porque muestren remordimiento y acepten la responsabilidad de su conducta, sino por hacerle un favor al sistema.⁴⁰

Por otra parte, debemos voltear al entorno estadístico para tener un panorama cuantitativo del problema. Estados Unidos, país base para la comparación, contaba en 2009 con una población de 307.006,550 habitantes, y reportó un total de 10.639,369 crímenes;⁴¹ en cambio, México, con una población de 112.336,538 habitantes, reporta en 2009 un total de 130,946 delitos federales y 1.736,219 delitos de fuero común, para hacer un total de 1.867,165 delitos.⁴²

Lo anterior muestra que en Estados Unidos se presentaron 5.69 delitos por cada delito cometido en México, lo que muestra una mayor cantidad de ilícitos en Estados Unidos. En cambio, si hacemos la comparación de delitos por habitante, la cuestión

⁴⁰ Feinman Jay M., *Introducción al derecho de los Estados Unidos de América...*, p. 319.

⁴¹ Incluye los crímenes violentos, contra la propiedad, violación, robo, robo con fractura y robo a vehículo (fuente: The Disaster Center: United States: Uniform Crime Report-State Statistics from 1960-2009, en <http://www.disastercenter.com/crime/>, consultada el 13 de abril de 2011).

⁴² Fuente: Instituto Nacional de Estadística y Geografía, en <http://www.inegi.org.mx/> consultada el 13 de abril de 2011.

se invierte, porque mientras que Estados Unidos muestra 28.85 delitos por habitante en 2009, en México hubo 60.16 delitos por habitante; así, desde la perspectiva estrictamente cuantitativa, el problema de eficacia se relaciona con la forma en la que se presenta la información.

6. *Presunción de inocencia contra presunción de culpabilidad*

Otro dogma es que el sistema acusatorio se sustenta en la presunción de inocencia, y el inquisitivo, en la presunción de culpabilidad. Aquí basta recordar el contenido de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que antes de la reforma de 2008 destacaba que para emitir una orden de aprehensión se requería “cuerpo del delito” y “presunta responsabilidad”, lo que se reitera en el artículo 161 del Código Federal de Procedimientos Penales.⁴³ Lo anterior pone en evidencia que el sistema “inquisitivo” reconocía la presunción de inocencia.

⁴³ El artículo 161 del Código Federal de Procedimientos Penales dice: “Dentro de las setenta y dos horas siguientes al momento en que el inculcado quede a disposición del juez, se dictará el auto de formal prisión cuando de lo actuado aparezcan acreditados los siguientes requisitos:

I. Que se haya tomado declaración preparatoria del inculcado, en la forma y con los requisitos que establece el capítulo anterior, o bien que conste en el expediente que aquél se rehusó a declarar;

II. Que esté comprobado el cuerpo del delito que tenga señalado sanción privativa de libertad;

III. Que en relación a la fracción anterior esté demostrada la probable responsabilidad del inculcado; y

IV. Que no esté plenamente comprobada a favor del inculcado alguna circunstancia eximente de responsabilidad, o que extinga la acción penal.

El plazo a que se refiere el párrafo primero de este artículo, podrá prorrogarse por única vez, hasta por setenta y dos horas, cuando lo solicite el indiciado, por sí o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, o dentro de las tres horas siguientes, siempre que dicha prórroga sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica.

El Ministerio Público no podrá solicitar dicha prórroga ni el juez resolverá de oficio; el Ministerio Público en ese plazo puede, sólo en relación con las prue-

Así lo entendió el Poder Judicial de la Federación en una jurisprudencia de 2005, antes de la reforma constitucional de 2008, con el rubro:

Inculpado. Le corresponde la carga de la prueba cuando la presunción de inocencia que en principio opera en su favor, aparece desvirtuada en la causa penal.⁴⁴ Jurisprudencia en la que destacó: la presunción de inocencia que en favor de todo inculpado se deduce de la interpretación armónica de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Con lo anterior se derriba otro mito: la presunción de inocencia no es solo característica del sistema “acusatorio”, sino también en el sistema “inquisitivo” existía esa presunción de inocencia.

7. La presencia de la trilogía de jueces en el procedimiento acusatorio: jueces de control, jueces de la causa y juez ejecutor

Este esquema de pluralidad de jueces, aunque no tiene un referente claro en el sistema jurídico mexicano, olvida la experiencia histórica del país. Hubiera bastado leer el discurso del Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, en el mensaje dirigido al constituyente de 1916-1917, para entenderlo:

bas o alegatos que propusiere el indiciado o su defensor, hacer las promociones correspondientes al interés social que representa.

La prórroga del plazo se deberá notificar a la autoridad responsable del establecimiento en donde, en su caso, se encuentre internado el indiciado, para los efectos a que se refiere el segundo párrafo del artículo 19 constitucional.

Adicionalmente, el auto de formal prisión deberá expresar el delito que se le impute al indiciado, así como el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución”.

⁴⁴ Novena Época, registro: 177945, instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXII, julio de 2005, Materia(s): Penal, Tesis: V.4o. J/3, página: 1105 del Cuarto Tribunal Colegiado del Quinto Circuito.

Los jueces mexicanos han sido, durante el período corrido desde la consumación de la independencia hasta hoy, iguales a los jueces de la época colonial: ellos son los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados a emprender verdaderos asaltos contra los reos, para obligarlos a confesar, lo que sin duda alguna desnaturaliza las funciones de la judicatura. La sociedad entera recuerda horrorizada los atentados cometidos por jueces que, ansiosos de renombre, veían con fruición que llegase a sus manos un proceso que les permitiera desplegar un sistema completo de opresión, en muchos casos contra personas inocentes, y en otros contra la tranquilidad y el honor de las familias, no respetando en sus inquisiciones, ni las barreras mismas que terminantemente establece la ley.⁴⁵

En este contexto, hay que destacar que, para el caso del Distrito Federal, son los mismos servidores públicos quienes aplicarán el sistema acusatorio, previa “capacitación”; tampoco podemos olvidar que son los mismos jueces federales, que en ocasiones han sido señalados por otorgar amparos, si no ilegales por lo menos dudosos, quienes, previa “capacitación”, ejercerán el control de la constitucionalidad y legalidad de esos juicios.

Es oportuno citar a un ilustre procesalista, Cipriano Gómez Lara, para destacar que un mismo código procesal puede regir diversas materias sustantivas, a saber: cuestiones civiles, penales, comerciales, fiscales, laborales, etcétera. En ese sentido, no puede sostenerse desde ningún ángulo que determinadas notas o características procesales pertenezcan en exclusividad a determinados tipos correspondientes de procesos, de acuerdo con la materia, o en función política, o en las características sociológicas del grupo humano en el que dichas normas deban aplicarse.⁴⁶

De igual manera, el ilustre procesalista Alcalá-Zamora y Castillo ha dejado claramente establecido que las notas de oralidad o

⁴⁵ García Cordero, Fernando, *La administración de justicia penal de la Revolución mexicana a la reforma jurídica de 1983-1984. Desarrollo y tendencias*, México, Procuraduría General de la República, 1985, p. 845.

⁴⁶ Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso*, 2a. ed., México, UNAM, 1981, p. 49.

escritura, publicidad o secreto, dispositividad, sistema de apreciación probatoria, etcétera, no son propios ni exclusivos de ningún tipo especial de proceso.

8. *La regularidad de la ilegalidad*

Un aspecto trascendente es que la inclinación por los juicios orales inició antes de la reforma constitucional del 18 de junio de 2008. En los artículos transitorios del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el artículo segundo transitorio se destaca: “El sistema procesal penal acusatorio previsto en los artículos 16, párrafos segundo y decimotercero; 17, párrafos tercero, cuarto y sexto; 19; 20 y 21, párrafo séptimo, de la Constitución, entrará en vigor cuando lo establezca la legislación secundaria correspondiente, sin exceder el plazo de ocho años, contado a partir del día siguiente de la publicación de este Decreto”.

No obstante lo anterior, Chihuahua en 2007, el Estado de México en 2006, Morelos en 2007, Nuevo León en 2003 y 2005, y Oaxaca en 2006 instalaron el sistema “acusatorio”, sustentado en la oralidad y la solución alternativa de conflictos.

Los gobernantes de dichos estados de la República se adelantaron a la reforma constitucional penal del 18 de junio de 2008. Lo anterior obligó al Legislativo a emitir un artículo tercero transitorio en el Decreto de reforma constitucional, que señala:

Tercero. No obstante lo previsto en el artículo transitorio segundo, el sistema procesal penal acusatorio previsto en los artículos 16, párrafos segundo y decimotercero; 17, párrafos tercero, cuarto y sexto; 19, 20 y 21, párrafo séptimo, de la Constitución, entrará en vigor al día siguiente de la publicación del presente Decreto en el Diario Oficial de la Federación, en las entidades federativas que ya lo hubieren incorporado en sus ordenamientos legales vigentes, siendo plenamente válidas las actuaciones procesales que se hubieren practicado con fundamento en tales ordenamientos,

independientemente de la fecha en que éstos entraron en vigor. Para tal efecto, deberán hacer la declaratoria prevista en el artículo transitorio Segundo.

Al respecto, no debemos olvidar que el artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos obliga a los estados a respetar los principios que plasma la propia Constitución; además, la parte final del propio artículo 133 de la Constitución federal obliga a los jueces de cada estado a respetar la “jerarquía” de leyes al obligarlos a arreglarse al contenido de la Constitución, las leyes y los tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los estados.

De lo anterior se advierte el absurdo de que las autoridades de las entidades federativas mencionadas posiblemente violaron la Constitución al instituir el sistema acusatorio antes de que existiera base constitucional. Sin embargo, el debate que debería darse sobre las posibles responsabilidades para quienes violaron la ley no aparece; esto es un mal augurio para los juicios orales, porque quizá en sus inicios se encontraban bajo la pesada losa de la ilegalidad.⁴⁷

9. *El sistema acusatorio como parte de los sistemas “democráticos” y el inquisitivo como parte de los sistemas “autoritarios”:
una división vetusta*

Como lo destaca el ilustre jurista Cipriano Gómez Lara, la idea de los procesos inquisitorial, dispositivo y publicista está li-

⁴⁷ Véase también la tesis aislada de la Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo: XXXI, marzo de 2010, página: 3072, con rubro: “SISTEMA PROCESAL PENAL ACUSATORIO. FORMA EN QUE DEBE REALIZARSE EL ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE UNA DISPOSICIÓN DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL PARA EL ESTADO DE OAXACA SEGÚN SE IMPUGNE CON ANTERIORIDAD O POSTERIORIDAD A LA DECLARATORIA DE INCORPORACIÓN A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO TERCERO TRANSITORIO DEL DECRETO DE REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 18 DE JUNIO DE 2008”.

gada con la evolución histórica del absolutismo al liberalismo individualista.⁴⁸ Así como lo destaca el autor: “El proceso inquisitorial es característico de los regímenes absolutistas anteriores a la Revolución Francesa”,⁴⁹ es evidente que el sistema “inquisitivo” vigente en nuestro país, según los autores de la reforma de 2008, difícilmente puede comulgar con un régimen “democrático”. Entonces nos debemos preguntar: ¿según los autores de la reforma penal de 2008 —presidente, Congreso de la Unión, Congresos estatales y gobernadores estatales— somos un Estado autoritario a pesar de la prescripción del artículo 40? ¿A partir de la reforma penal de 2008 ya somos un Estado democrático?

Lo anterior muestra el absurdo de la retórica de la reforma penal constitucional del 18 de junio de 2008, porque el sistema penal vigente en México antes de esa reforma concedía al “justiciable” o procesado una serie de derechos fundamentales, que rompen con la idea de lo “inquisitivo” y nos muestran la fase de lo “acusatorio”. Lo anterior se refrenda con la presencia del Ministerio Público, como órgano de la acusación, lo que muestra que al contrario de la retórica plasmada en la reforma de 2008, el sistema penal mexicano ya era mixto o híbrido, por sus contenidos propios de un sistema “acusatorio”.

La supuesta contradicción entre sistema acusatorio y sistema inquisitivo quizá sólo existe como una ficción en la mente de los artífices de la reforma penal de 2008 que se comenta.

⁴⁸ Gómez Lara, Cipriano, *op. cit.*, p. 73.

⁴⁹ *Idem.*