Perfiles de las Ciencias Sociales, Nueva Época,
Vol. 13, Núm. 26, Julio – Diciembre 2026, ISSN: 2007-9362
DOI: 10.19136/pcs.a13n26.6706

CRÍTICAS CONSTITUCIONALES AL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.*

CONSTITUTIONAL CRITICISMS OF THE NATIONAL CODE OF CRIMINAL PROCEDURE

Jaime Cárdenas Gracia[1]

Resumen: En 2026 cumplimos 10 años de la entrada en vigor en toda la República mexicana del sistema penal acusatorio oral, y pensamos que es necesario hacer, aunque sea parcialmente, una evaluación del mismo. El Código Nacional de Procedimientos Penales merece una revisión exhaustiva e integral desde distintos enfoques. En estas páginas reflexionamos sobre los siguientes temas: la audiencia inicial y el auto de vinculación a proceso; los plazos y el diferimiento de las audiencias; los controles sobre las soluciones alternas y formas de terminación anticipada; las reformas al ministerio público; los principios, reglas y criterios para la imposición de sanciones; la exclusión de la prueba ilícita y sus excepciones; los estándares ´probatorios y los criterios de valoración racional y científica de la prueba; la investigación de oficio; la revisión de la cosa juzgada; y, la justicia restaurativa.

Palabras clave: Código Nacional de Procedimientos Penales, derogación del auto de vinculación a proceso, mejor control sobre las soluciones alternas, formas de terminación anticipada y criterios de oportunidad.

Abstract: In 2026, we will mark the 10th anniversary of the implementation of the oral adversarial criminal justice system throughout Mexico, and we believe it is necessary to conduct, even if only partially, an evaluation of it. The National Code of Criminal Procedure deserves a thorough and

* Artículo de investigación en extenso. Artículo recibido: 8 de abril de 2026. Artículo aprobado: 29 de mayo de 2026.
[1] Investigador titular "C" Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. Coyoacán, Ciudad de México, México. SNII nivel III. ORCID: 0000-0001-7566-2429. Correo: jaicardenas@aol.com

comprehensive review from various perspectives. In these pages, we reflect on the following topics: the initial hearing and the order to proceed to trial; the time limits and postponement of hearings; controls over alternative dispute resolution and forms of early termination; reforms to the public prosecutor's office; the principles, rules, and criteria for imposing sanctions; the exclusion of illegally obtained evidence and its exceptions; evidentiary standards and criteria for the rational and scientific evaluation of evidence; ex officio investigations; the review of res judicata; and restorative justice.
Keywords: National Code of Criminal Procedure, repeal of the order of linking to the process, and, better control over alternative solutions, forms of early termination and criteria of opportunity.

SUMARIO: I.Introducción; II. Aleatoriedad de las críticas al Código Nacional de Procedimientos Penales; II.1. Derogación en su regulación vigente de la audiencia inicial y del auto de vinculación a proceso; II.2. Plazos extendidos que niegan los principios de justicia expedita, pronta, completa e imparcial y diferimientos injustificados de las audiencias; II.3. Mayor control sobre las soluciones alternas, formas de terminación anticipada y criterios de oportunidad; II.4. Reformas respecto a la función del Ministerio Público; II.5. Principios, reglas y criterios para la imposición de penas; II.6. La exclusión de la prueba ilícita y sus excepciones; II.7. Los estándares probatorios y los criterios de valoración racional y científica de las pruebas; II.8. Investigación de oficio; II.9. Revisión de la cosa juzgada; II.10. Justicia restaurativa; III. Conclusiones; y IV. Bibliografía.

I. Introducción.

El Código Nacional de Procedimientos Penales cumple en 2026 diez años de su entrada en vigor a nivel federal. Esa circunstancia posibilita que hagamos una revisión sobre algunos de sus temas. Proponemos en estas páginas diez cuestiones elegidas discrecionalmente, a sabiendas de que el Código exige una revisión integral o, al menos una valoración sobre sus principales instituciones y categorías.

La tarea que aquí realizamos teóricamente debe también ser efectuada por los jueces, los abogados, las víctimas, las organizaciones defensoras de derechos humanos, y los integrantes del mundo universitario, aunque la ciudadanía en general también tendría algo que decir. El derecho penal no es una materia que concierna exclusivamente a los expertos o a los operadores jurídicos,

el pueblo debe expresarse e intervenir activamente para señalar qué derecho penal sustantivo y adjetivo quiere.

Introducir en el sistema jurídico nacional el modelo penal acusatorio oral, como cualquier otra innovación trascendente en el sistema, no fue una circunstancia pacífica ni fácil. Hubo resistencias de los operadores; la formación, la capacitación, la profesionalización de policías, fiscales, jueces, defensores públicos y peritos ha sido muy desigual; y, las escuelas de derecho y los institutos de investigación jurídica no se han comprometido plenamente con el nuevo sistema, lo que explica en gran parte las deficiencias que presenta el modelo al ser aplicado por los operadores jurídicos.

Sumados a esos obstáculos están los inconvenientes de diseño legislativo y presupuestal, y las no siempre consistentes resoluciones de los tribunales que producen la jurisprudencia y los precedentes con el nuevo modelo. Los legisladores no han establecido mecanismos de control y evaluación post legislativa para dar seguimiento puntual a las maneras en las que el nuevo modelo se ha ido implementando, es decir, existe por parte del legislador una grave responsabilidad por omisión. En el caso de los tribunales competentes para producir la jurisprudencia y los precedentes, tampoco ha habido instrumentos de evaluación al interior del poder judicial federal para determinar la consistencia y la coherencia de sus decisiones respecto al nuevo modelo.

Además, el contexto no es nada favorable para la implementación de un modelo penal que pretende ser expresión del garantismo y del Estado Constitucional y Democrático de Derecho. La geopolítica neoliberal, y las presiones políticas y económicas de las oligarquías nacionales y supra nacionales que reclaman un derecho penal orientado al castigo y no a las garantías ni a los derechos humanos, producen tanto normativamente como en la realidad de tribunales y agencias del ministerio público, un derecho que no se corresponde plenamente con los altos principios del modelo acusatorio oral.

II. Aleatoriedad de las críticas al Código Nacional de Procedimientos Penales.

Hemos escogido aleatoriamente algunos temas para cuestionar varias normas vigentes del Código Nacional de Procedimientos Penales. La selección es puramente arbitraria. El Código merece una revisión exhaustiva e integral que dejaremos para otra ocasión. Los asuntos sobre los que reflexionaremos son: la audiencia inicial y el auto de vinculación a proceso; los plazos y el

diferimiento de las audiencias; los controles sobre las soluciones alternas y formas de terminación anticipada; las reformas al ministerio público; los principios, reglas y criterios para la imposición de sanciones; la exclusión de la prueba ilícita y sus excepciones; los estándares ´probatorios y los criterios de valoración racional y científica de la prueba; la investigación de oficio; la revisión de la cosa juzgada; y, la justicia restaurativa.

II.1. Derogación en su regulación vigente de la audiencia inicial y del auto de vinculación a proceso.

El modelo acusatorio oral de nuestro país recibió una herencia anómala del anterior sistema, nos referimos al auto de vinculación de proceso y al marco en donde éste se desarrolla, es decir, a la audiencia inicial (Ovalle Favela, 2020, 271-300). La singular herencia forma parte de una etapa del procedimiento penal, la de investigación, que en otras latitudes corresponde en su mayor parte al ministerio público porque éste tiene el poder de acusar, y en donde los jueces de garantía o control sólo intervienen para validar durante la investigación ciertos supuestos: relativos a algunas técnicas de investigación, desahogar la prueba anticipada, determinar la legalidad de las detenciones, participar en las formas de terminación anticipada del procedimiento, entre otras. En México, la manera en la que se regula la etapa inicial de investigación, implica el alargamiento de los procedimientos, y constituye un fuerte valladar al poder de acusar del ministerio público. Se emplea esa fase, muchas veces, por los abogados defensores para "chicanear" y retrasar las etapas subsiguientes, principalmente la intermedia y la de juicio, y confiere al juez de control, en el dictado del auto de vinculación a proceso, poderes sobre la calificación de los hechos que la ley señala como delito, sobre la probable responsabilidad y los elementos de prueba que podrían corresponder al juez de enjuiciamiento, y que constituyen una suerte de infracción al principio de presunción de inocencia. Estimamos, por ello que, deberían derogarse, tal como está prevista, la etapa de investigación del procedimiento para que ésta se regule de manera análoga al derecho comparado latinoamericano, así como suprimir el llamado auto de vinculación a proceso que, es una reminiscencia de los autos de formal prisión y sujeción a proceso. Desde luego, ello implica no sólo modificaciones al Código Nacional de Procedimientos Penales -artículos 211-333, sino a los artículos 19 y 38 de la Constitución.

En el derecho comparado de los países latinoamericanos que cuentan con un sistema similar al nuestro, no existe un auto de vinculación a proceso y algunos de los fines de la audiencia inicial de nuestro ordenamiento se satisfacen en la etapa intermedia. Por ejemplo, en el sistema chileno, según su Código Procesal Penal (artículos 247 a 280 bis)[2], la formulación de la acusación penal por parte del fiscal da lugar a la citación a una audiencia intermedia que tiene como fines: formalizar la defensa frente a la acusación, permitir el control judicial de la acusación, y en su caso, preparar la realización del juicio fijando su contenido y los medios de prueba que serán admitidos en éste. La audiencia intermedia en Chile constituye la última oportunidad para dar lugar a la suspensión condicional del procedimiento y a un acuerdo reparatorio, así como para acordar la aplicación del procedimiento abreviado. El control judicial de la acusación se limita a la facultad del juez para ordenar la corrección de vicios formales y la posibilidad de rechazar la acusación decretando el sobreseimiento definitivo cuando se actualizan causales de forma taxativa y excepcionales. Los chilenos no otorgan a los jueces de garantía -los de control- amplias facultades para rechazar la acusación por insuficiencia de pruebas porque entienden que ello entrañaría una intromisión judicial indebida del juez de garantía -de control en nuestro caso- en las competencias que corresponden en exclusiva al juez de enjuiciamiento.

Sobre el tema que aquí planteamos, la dogmática constitucional y procesal penal de nuestro país, no se ha pronunciado con claridad (Rivera, 2019, 47). Ha sido motivo de debate, por ejemplo, si en el auto de vinculación a proceso se deben acreditar o no los elementos del tipo, o si es suficiente con estudiar el marco conceptual del ilícito. Para la doctrina más solvente, el auto de vinculación a proceso, es solo para formalizar la investigación del ministerio público, y para dictar de medidas cautelares, especialmente la prisión preventiva (Aguilar López, 2018, 223-229). El consenso, más o menos extendido, consiste en evitar que en el dictado del auto de vinculación a proceso se exija la comprobación plena de los elementos del tipo penal, pues ello implicaría un prejuzgamiento que corresponde al juez de enjuiciamiento. El juez de control no tiene facultades en materia probatoria -salvo respecto a la prueba anticipada-, si lo hiciera se desnaturalizaría el sistema acusatorio, pues exclusivamente las tiene sobre los datos de prueba[3].

[2] El Código de Procedimiento Penal Colombiano, artículos 336-365, no prevé un auto de vinculación a proceso, no confiere al juez de control atribuciones que corresponden a la fiscalía y al juez de enjuiciamiento.

[3] Para dictar el auto de vinculación a proceso se requiere acreditar que: 1) De la investigación se desprenden datos de prueba; 2) Que, de los mismos, se establezca que se ha cometido un hecho que la ley señala como delito y exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión; y, 3) Se entienda que obran datos, cuando existan indicios razonables, que así permitan suponerlo.

Pensamos que, en el sistema penal acusatorio oral, no tienen cabida, ni la audiencia inicial como está regulada en México ni el auto de vinculación a proceso. Al incluirse esas categorías en el nuevo sistema, éste pierde identidad y sentido. El auto de vinculación a proceso es una categoría anómala dentro del nuevo sistema, retrasa el procedimiento, afecta al principio de presunción de inocencia, limita el poder de acusar del ministerio público, otorga a los jueces de control poderes sobre la calificación de los hechos que la ley señala como delito, la probable responsabilidad del indiciado, y las pruebas (aquí datos de prueba) que deben corresponder en su mayor parte al juez del juicio oral y no al de control. En los hechos, la etapa inicial impide satisfacer los principios del párrafo segundo del artículo 17 constitucional y 20 de la ley fundamental relacionados con la presunción de inocencia y el carácter expedito de la administración de justicia y con las características de justicia pronta, completa e imparcial.

II.2. Plazos extendidos que niegan los principios de justicia expedita, pronta, completa e imparcial y diferimientos injustificados de las audiencias.

En junio de 2025, la titular del ejecutivo remitió al Senado una iniciativa de reforma a diversos ordenamientos penales. La propuesta de la presidenta Sheinbaum propuso entre otras cosas, cambios a los artículos 349, 391,411, 476 y 482 del Código Nacional de Procedimientos Penales[4]. Al artículo 349 la modificación propone que el juez de enjuiciamiento dicte la fecha de la audiencia no antes de 20 días ni después de 40 días naturales a partir de la emisión de apertura a juicio oral. Se incluye un último párrafo al artículo 391 para establecer que en los casos en que sea imposible abrir la audiencia de juicio oral, se podrá aplazar por no más de diez días. En cuanto a la audiencia de explicación de sentencia -artículo 411- se pretende que se celebre dentro de los 5 días hábiles contados a partir del dictado de la sentencia, y que la versión escrita de la resolución se entregue a las partes inmediatamente después de su conclusión. El artículo 476 se quiere reformar para reducir el plazo a 5 días, contados a partir de la admisión después de admitido el recurso, para fijar la audiencia de alegatos aclaratorios de los recursos de apelación en contra de las resoluciones de las y los jueces de control. En materia de reposición de actuaciones, se propone adicionar un párrafo al artículo 482 para establecer que el tribunal de enjuiciamiento deberá

[4] Se envío al Senado de la República durante el mes de junio de 2025.

establecer la fecha de la audiencia no antes de 20 días, ni después de 30 días naturales contados a partir de que reciba la resolución.

Esas propuestas son muy pertinentes para lograr que las etapas del procedimiento penal sean más expeditas. Además de revisar qué otros plazos deben reducirse en las distintas fases del procedimiento, convendría incorporar en el Código Nacional de Procedimientos Penales, un principio que prohibiera el diferimiento de las audiencias durante el procedimiento con algunas excepciones debidamente justificadas -plazo constitucional, causas de fuerza mayor o fortuito, y, otros justificados y verificados por los jueces-, y autorizadas bajo la estricta responsabilidad de los jueces de control, de enjuiciamiento, y de ejecución. En caso de diferimiento de una audiencia, la nueva audiencia por regla general debería celebrarse en un plazo no mayor de cinco días hábiles.

El cambio comentado garantizaría los principios de los artículos 17 y 20 constitucionales relacionados con la justicia pronta, expedita, completa e imparcial, y evitaría el empleo del diferimiento como instrumento de alargamiento de los procedimientos. Además, al determinar que los jueces de control, de enjuiciamiento y ejecución autorizarían los diferimientos bajo su responsabilidad, habría mayor cuidado por parte de ellos en el dictado de esas resoluciones, pues si el diferimiento no actualiza las causas taxativas vigentes para esos propósitos, esos jueces podrían ser sometidos a un procedimiento de responsabilidad administrativa, y dependiendo de lo que estableciera la legislación, de responsabilidad penal.

Dentro de las críticas de carácter general que se han realizado al Código Nacional de Procedimientos Penales, se ha aducido la lentitud de los procedimientos (Cuenca Dardón, 2019, 164). Esas dilaciones son responsabilidad de las partes, de los indiciados o imputados, del ministerio público, pero principalmente de los jueces. No fue casual que, en la iniciativa constitucional de reforma judicial, de 5 de febrero de 2024, se advirtiera que uno de los problemas graves del poder judicial tenía que ver con la lentitud de los procedimientos y procesos[5].

La mencionada iniciativa recordó que en el año 2008, se reformó el artículo 20 de la Constitución con la finalidad de que se determinara que toda persona imputada tiene derecho al acceso a una justicia pronta y expedita, y se estableció en la fracción VII del apartado B del artículo 20 constitucional que las personas a las que les sea imputado un delito cuentan con el derecho a

[5] Iniciativa del Ejecutivo federal con proyecto de decreto, por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de reforma al Poder Judicial, *Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados*, LXV Legislatura, anexo 15, 5 de febrero de 2024, p. 31.

ser juzgadas en un plazo máximo de cuatro meses, si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año, si la pena excediere de ese plazo, salvo que la defensa solicite un plazo mayor.

Sin embargo, a pesar de existir plazos máximos para resolver, los órganos jurisdiccionales no han cumplido con ellos. Se indicaba en la iniciativa de reforma constitucional judicial que, la reducción de plazos es compatible con los artículos 7.5 y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que garantizan que, toda persona imputada no debe permanecer un tiempo prolongado bajo acusación, para proteger al mismo tiempo el principio de presunción de inocencia.

Por lo mismo, como parámetro de regularidad para que las autoridades jurisdiccionales resuelvan en tiempo, se estableció la obligatoriedad para iniciar un procedimiento de rendimiento de cuentas en el que la autoridad disciplinaria, el Tribunal de Disciplina Judicial, conozca del incumplimiento de la autoridad jurisdiccional y, en su caso, determine las consecuencias de una dilación injustificada[6].

Se modificó por ello el párrafo segundo del artículo 17 constitucional para que, en materia tributaria, los tribunales resuelvan en plazo máximo de seis meses, contados a partir de que la autoridad competente tenga conocimiento de los asuntos. En caso de no cumplirse con el plazo señalado sin que se haya dictado sentencia, el órgano jurisdiccional que conozca del asunto deberá dar aviso inmediato al Tribunal de Disciplina Judicial para justificar las razones de dicha demora o, en su caso, dar vista al órgano interno de control tratándose de tribunales administrativos.

En materia penal, cuando no se cumpla el plazo de cuatro meses o de un año para dictar sentencia, la fracción VII del apartado B del artículo 20 constitucional indica que se deberá dar aviso de inmediato al Tribunal de Disciplina Judicial para que el tribunal con retraso justifique las razones de la demora en los términos que establezca la ley, lo que, en caso de no quedar debidamente justificado, puede derivar en responsabilidad para los jueces penales.

II.3. Mayor control sobre las soluciones alternas, formas de terminación anticipada y criterios de oportunidad.

[6] Iniciativa del Ejecutivo federal con proyecto de decreto, por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de reforma al Poder Judicial, *Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados*, LXV Legislatura, anexo 15, 5 de febrero de 2024, pp. 31-33.

Dada la importancia penal y social que tienen las soluciones alternas, las formas de terminación anticipada, y los criterios de oportunidad para resolver los conflictos de naturaleza penal -según la estadística de la Fiscalía General de la República de dada a conocer en 2025, el 94% de los asuntos federales se resuelve por esas vías, sin que los asuntos lleguen a la audiencia de juicio-[7], conviene que existan controles internos y externos al Derecho para verificar la validez jurídica pero también la pertinencia de esas medidas, controles que no deben ser sólo jurisdiccionales como los ya previstos en el Código que tienes fines estrictamente jurídicos, sino también controles institucionales y de carácter social para evaluar la pertinencia de las medidas y evitar fenómenos de corrupción, análisis que podrían servir de fundamento para determinar responsabilidades administrativas o penales. El sistema acusatorio oral tiende a la solución de los asuntos penales a través de la negociación que se expresa en los mecanismos procesales que aquí analizamos que, desde nuestra postura, exigen más controles por la importancia creciente del "plea bargaining" en el derecho mexicano.

Estimamos que, por lo que ve a las determinaciones del Ministerio Público en este ámbito, los Consejos de las Fiscalías, que no se han materializado hasta el momento, podrían de manera aleatoria supervisar de manera reglada las decisiones de los agentes del ministerio público en la materia, sin que se trastoque su independencia. En el caso de los jueces, el Tribunal de Disciplina Judicial, sin violentar su autonomía, podría de manera aleatoria supervisar el cumplimiento de los extremos legales para la concesión de estas figuras jurídicas. Se trataría de revisiones que no entrañarían confirmar, modificar o revocar las resoluciones, sino determinar si las decisiones se adoptaron debidamente, sin corrupción, y en caso de encontrar algún elemento en ese sentido o del algún ilícito administrativo o penal, dar vista a las autoridades competentes o iniciar las vías de responsabilidad que procediesen.

Lo trascendente consiste en darnos cuenta de la importancia creciente de la negociación penal como vía de solución de conflicto. Desde nuestro punto de vista, las negociaciones deben estar sometidas a fuertes controles para que los mecanismos alternos, de terminación anticipada, y criterios de oportunidad no sean fuente de corrupción. El control de esas decisiones no sólo debe

[7] Informe Estadístico Anual de 2024 de la Unidad de Planeación y Coordinación Interinstitucional de la Oficialía Mayor de la Fiscalía General de la República.

ser interno -de carácter jurídico- sino también social -externo al derecho- para que la sociedad tenga confianza en el nuevo sistema penal y lo pueda legitimar o no.

Al respecto conviene recordar que pueden existir evaluaciones autopoiéticas y heteropoiéticas. (Luhmann, 1997). Las primeras son internas a un campo de estudio. Se realizan con sus instrumentos. Los controles que prevé el Código Nacional de Procedimientos Penales a las determinaciones ministeriales y judiciales sobre los mecanismos alternos, de terminación anticipada, y criterios de oportunidad son de carácter interno al Derecho, son autopoiéticos, son válidos jurídicamente, y socialmente no son desdeñables, son útiles cuando la sociedad tiene acceso a ellos. Las evaluaciones heteropoiéticas, son externas a un campo de estudio. En el caso del Derecho, no se realizan con sus instrumentos jurídicos, sino con métodos ajenos al Derecho como los que provienen de la sociología, la política, la economía, entre otros.

Las evaluaciones heteropoiéticas pueden acudir a las encuestas, a los grupos de enfoque, al análisis de costo-beneficio, a la reflexión y estudio de las medidas alternas y terminación anticipada desde la ciencia política, la sociología, y otras disciplinas sociales. Lo importante en este caso, consiste en que las evaluaciones de control externo posibilitan legitimar o no las decisiones que al respecto estén adoptando el ministerio público o los jueces. Para realizar ese control externo, un primer paso consiste en transparentar y hacer público el proceso de negociación, al menos cuando éste haya concluido.

Lo mismo puede decirse respecto a las determinaciones a las que alude el artículo 258 del Código Nacional de Procedimientos Penales sobre la abstención de investigar, el archivo temporal, y el no ejercicio de la acción penal, pues no basta el control judicial al que se refiere esa norma, sino que también debería haber otros controles semejantes a los expuestos en este epígrafe. La finalidad de los controles que hemos mencionado y propuesto, no es para modificar, confirmar o revocar las respectivas resoluciones, sino para supervisar que el ministerio público o los jueces están resolviendo sin corrupción, cumpliendo los extremos establecidos en la ley.

II.4. Reformas respecto a la función del Ministerio Público.

En nuestro Derecho no existe la obligación legal precisa para que el agente del ministerio público que investiga también persiga o acuse. Esa circunstancia provoca en los hechos, cuando el que investiga no es el que acusa, la desconexión entre investigación y acusación. Si el agente del

ministerio público que interviene en las en los tribunales no participó en la investigación, desconoce elementos fundamentales y secundarios de ella. Debería, por ello, modificarse el Código Nacional de Procedimientos Penales y la legislación de las fiscalías, para obligar jurídicamente, con las excepciones debidas previstas en ley, a esa identidad, la que resulta indispensable para que el agente que empezó la carpeta de investigación agoté las distintas fases del procedimiento.

También es necesario establecer con mayor claridad en la legislación adjetiva la responsabilidad personal y directa de cada agente del ministerio público sobre los asuntos a su cargo[8]. La independencia del agente del ministerio público debe estar en relación con las responsabilidades derivadas de su función. No debería existir independencia técnica y de función sin responsabilidad. Se trata de un binomio insoslayable, que no se ha querido precisar con suficiencia en nuestro derecho porque comporta la profesionalización, el servicio ministerial de carrera, y retribuciones salariales superiores a las vigentes.

Otro cambio necesario sobre la función de investigación del ministerio público consiste, tal como ocurre en el derecho comparado, en establecer un plazo máximo para la investigación primaria a cargo del ministerio público, antes de la fase o etapa que en México se llama de investigación complementaria. Muchas de las investigaciones del ministerio público permanecen por años en las agencias sin ser judicializadas, sin consecuencia alguna de responsabilidad para los agentes, con daño al erario público, y en ocasiones, cuando han sido conocidas por los indiciados, ofendidos o víctimas, con menoscabo a sus derechos fundamentales. Consideramos que esa etapa inicial de investigación no debería ser mayor a un año, y podría prorrogarse hasta por seis meses más, bajo responsabilidad del agente a cargo, cuando se actualicen ciertos supuestos estrictos para la prórroga que deberían determinarse taxativamente en la ley, tales como no haber reunido durante la investigación, por causas no imputables al agente, los antecedentes suficientes para fundar la acusación.

En el derecho español, su Ley de Enjuiciamiento Criminal señala que, la fase de investigación debe desarrollarse, según el artículo 324, en un plazo máximo de 12 meses desde el inicio de la causa -presentación de la denuncia o querella-. La doctrina de ese país ha considerado

[8] El artículo 6 de la Ley de la Fiscalía General de la República indica que los agentes del ministerio público ejercerán sus funciones con independencia y autonomía, pero no indica con la precisión debida su responsabilidad personal y directa sobre los asuntos a su cargo.

que, la posibilidad de que una investigación esté ilimitadamente abierta, genera un estigma en la persona del investigado, acrecentada además por la posible presión y difusión mediática, y que mantener una investigación en curso durante años alienta una situación de inseguridad jurídica para el investigado, que lejos de ser transitoria se va prolongando en el tiempo y va condicionando con menoscabo el desarrollo de su vida (Fuentes Soriano, 2025, 144, Salorio Díaz, 2024, 154-156).

El derecho chileno, en su Código Procesal Penal se indica -artículo 247-, que transcurrido el plazo de dos años desde la fecha en que la investigación hubiere sido formalizada[9], el fiscal deberá proceder a cerrarla. Si el fiscal no declarare cerrada la investigación en el plazo señalado, el imputado o el querellante podrán solicitar al juez que aperciba al fiscal para que proceda al cierre.

Las instrucciones por escrito, generales y particulares, de los superiores jerárquicos de la fiscalía a los agentes del ministerio público deben estar previstas en ley, así como sus excepciones. Esa figura desconocida en nuestro derecho es para salvaguardar la independencia de los agentes del ministerio público y al mismo tiempo para supervisar conforme a derecho el trabajo de cada agente del ministerio público, a fin de combatir la negligencia o la corrupción en el servicio, y también para proponer líneas y técnicas de investigación. En el derecho comparado esta figura existe, por ejemplo, en España y tiene como finalidades garantizar, además de la independencia en el ejercicio de la función ministerial, los principios de unidad de actuación de las fiscalías, la legalidad e imparcialidad (Armenta Deu, 2023).

II.5. Principios, reglas y criterios para la imposición de penas.

La legislación penal sustantiva y adjetiva penal vigente, establecen criterios para el cálculo de la imposición de penas -por ejemplo, el artículo 410 del Código Nacional de Procedimientos Penales y 51 a 76 del Código Penal Federal-, pero en gran parte son parámetros abstractos complicados en su materialización, que no garantizan la proporcionalidad entre el delito y la pena -artículo 22 de la Constitución-, la consistencia, la coherencia, y la seguridad jurídica

[9] El artículo 229 del Código Procesal de Chile entiende por formalización de la investigación la comunicación que el fiscal efectúa al imputado, en presencia del juez de garantía, de que desarrolla una investigación en su contra respecto de uno o más delitos determinados.

(MacCormick, 1978, 265). No existen muchos estudios a este respecto en el derecho penal nacional (Quintino, 2020).

En el derecho comparado observamos gran preocupación sobre el tema. Los objetivos comunes de todas las iniciativas foráneas son: promover una mayor coherencia en los resultados de la imposición de las sanciones, lograr resultados más proporcionales (Silva Sánchez, 2025, 391-392), alentar una mayor transparencia y previsibilidad, y garantizar una mayor confianza del público en la imposición de sanciones (Roberts, 2025, 75-91). Se cuestiona la discrecionalidad de los jueces penales a la hora de imponer las sanciones, pues si cuentan con mucha, la consecuencia inevitable será la disparidad de resultados, y si se elimina la discreción, ello podría dar lugar a injusticias al no tomarse en cuenta las circunstancias del caso.

El derecho norteamericano ha tratado de resolver el problema estableciendo a nivel federal y estatal directrices para la imposición de sanciones penales. La mayoría de los estados de la unión americana cuentan con un sistema formal de directrices para la imposición de sanciones que ayuda a los jueces a dictarlas. El modelo norteamericano más usual consiste en el empleo de una cuadrícula bidimensional, en donde las dimensiones son la gravedad del delito y los antecedentes penales.

En el derecho sueco, el Código Penal identifica la proporcionalidad como el fundamento principal de la imposición de sanciones, y exige a los tribunales que valoren la gravedad del delito para determinar la sanción. La legislación sueca también especifica una serie de factores atenuantes y agravantes para la determinación de las penas. El problema en ese país, como en el nuestro, está relacionado con el amplio margen de discrecionalidad con el que cuentan los jueces que puede dar lugar a resultados muy diferenciados por la comisión de un mismo delito.

Inglaterra y Gales desde hace algunos años -2009- cuentan con un sistema de directrices bastante preciso y de origen legal para la imposición de sanciones penales. Son directrices generales y específicas que han promovido la coherencia, pues exigen a los juzgadores que procedan a través de una serie de pasos sobre la gravedad, reflejando las gradaciones del daño y de culpabilidad. La categoría más grave exige un mayor daño y una mayor culpabilidad, la intermedia un daño y culpabilidad medios, y la menos grave, implica un daño menor y un nivel de culpabilidad más bajo. Si, por ejemplo, el tribunal elige la categoría más baja, la sanción más severa que debe imponerse es una sanción comunitaria, si se escoge la categoría intermedia, la

pena máxima son 51 semanas de prisión, y la más alta, la pena privativa de libertad será mayor a un año (Roberts, 2025, 83-84).

A fin de determinar, en Inglaterra y Gales, cuál de las tres categorías es la más apropiada para el sentenciado, se cuenta con una serie casi exhaustiva de factores que definen la gravedad. Después, como segundo paso, el tribunal debe realizar un "ajuste" considerando las circunstancias que proporcionan el contexto del delito y del sentenciado -los elementos agravantes y atenuantes-. Factores agravantes tienen relación con si la persona es reincidente, se encontraba al momento de la comisión del delito bajo la influencia de las drogas, o si cometió el delito de manera dolosa. Factores atenuantes son el carácter aislado o excepcional de la conducta delictiva o el que el imputado sea el único sustento del hogar, así como su buena conducta.

Además de los anteriores, existen subsiguientes pasos. El tercer paso tiene relación con si existió colaboración del imputado con la fiscalía o con la policía. El cuarto paso está vinculado al reconocimiento de la culpabilidad por parte del imputado. El quinto paso, entraña el tiempo que el imputado estuvo en prisión preventiva. Los demás pasos exigen la motivación adecuada de la sanción y los efectos que la sanción producirá en beneficio del sentenciado. Se debe señalar que, en Estados Unidos el sistema de directrices para la imposición de sanciones penales en Estados Unidos, es obligatorio. En Inglaterra y Gales también lo es, pero los tribunales conservan, en esas dos naciones de la Gran Bretaña, una considerable discrecionalidad para fijar las penas.

En el derecho latinoamericano, los códigos sustantivos y procesales contemplan reglas sobre la determinación de la cuantía de penas, tanto sobre todos los delitos -en general- como en cuanto a cada delito en particular. Generalmente, un primer conjunto de reglas constituye la determinación legal de la pena y su cuantía, y un segundo nivel de reglas entraña disposiciones legales para establecer criterios de determinación de las sanciones, en donde prevalen espacios de penumbra, de discrecionalidad judicial en su fijación (Weezel, 2023, 23).

Como señalamos al inicio de este epígrafe, en el derecho mexicano no se cuenta con muchos estudios sobre el cálculo para la imposición de sanciones penales, y aunque tanto el Código Penal Federal como el Código Nacional de Procedimientos Penales, establecen parámetros generales y también particulares para cada delito, los principios y reglas, sobre todo, respecto a los parámetros generales posibilitan una gran discrecionalidad, y ponen en duda el cumplimiento del principio de proporcionalidad contemplado en el artículo 22 de la Constitución, el que establece que toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado.

Ruben Quintino señala que, para la determinación de la pena, deben atenderse distintos elementos. Entre ellos los siguientes: tipo penal que se atribuye, grado de ejecución, forma de intervención, naturaleza de la conducta -dolosa o culposa-. Además de otras circunstancias relevantes como la magnitud del daño, los medios empleados, las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión del hecho, la edad, la educación, y el comportamiento posterior del acusado en relación con el delito cometido, y otras condiciones especiales (Quintino, 2020, 88- ss.).

En la jurisprudencia nacional se excluyen algunos elementos que en otras latitudes son tomados en cuenta. Me refiero a los antecedentes penales entendidos en un sentido amplio que no deben tomarse en consideración por ser inconstitucionales (registro 2011648, y 2011645). Tampoco deben tomarse en cuenta elementos subjetivos, o pruebas periciales tendentes a conocer la personalidad del inculpado (registro 2005884). En cambio, los antecedentes penales que lleven a considerarlo reincidente sí deben tomarse en cuenta para fijar la punibilidad (registro 2005042).

Por ello, estimamos que preceptos como el 410 del Código Nacional de Procedimientos Penales debe ser reformado para satisfacer distintos fines. El primero de ellos debe consistir en garantizar el principio de proporcionalidad a que alude el artículo 22 de nuestra Constitución; el segundo, debe tener por objeto garantizar la consistencia y la coherencia de la decisión sobre la fijación de la pena; y, el tercero, de procurar reducir los niveles de discrecionalidad.

Esos fines se podrían garantizar jerarquizando los criterios a los que se refiere el artículo 410 del Código Nacional de Procedimientos Penales. Colocar, por ejemplo, en primer lugar, la referencia fundamental a la gravedad de la conducta y a la culpabilidad del sentenciado; en segundo lugar, para valorar la gravedad -conferir a la variable un peso específico- estimar las circunstancias del caso -el carácter doloso o culposo, los medios empleados, las circunstancias de modo, tiempo, lugar u ocasión del hecho, y el nivel de intervención del sentenciado-; en tercer lugar, estimar el grado de culpabilidad, determinando la cuantificación general de la misma y de los distintos factores legales que en particular la integren; en cuarto lugar, si hubiere motivo para hacerlo, en el caso de sentenciados pertenecientes a los pueblos originarios o de otros grupos vulnerables, darle peso específico a los usos y costumbres y a otros factores atenuantes; y, quinto lugar, mensurar las posibilidades reales de reinserción social del sentenciado -criterio o elemento consecuencialista).

La jerarquización de los criterios y el valor de cada uno de ellos deben estar determinados de manera precisa en la ley, al igual que el desarrollo de los pasos de la metodología que proponemos o de otra mejor que cumpla con los tres fines que hemos mencionado: garantizar la proporcionalidad, la consistencia y la coherencia en la determinación, y reducir la discrecionalidad. Desde luego, no es descartable la previsión legal de cierto margen de discrecionalidad ordinal cuando las circunstancias del caso lo ameriten y estén justificadas, y siempre y cuando la decisión judicial esté debidamente fundada y motivada.

El tema es muy complejo. Ferreres Comella indica, por ejemplo, que existe una curiosa relación entre el principio de taxatividad y el principio de proporcionalidad de la pena. Si la conducta típica está descrita por la ley, en términos muy abiertos, se alienta la discrecionalidad para la determinación de la sanción, lo que por ello no siempre se cuestiona en el derecho penal. Si la conducta típica es cerrada, la discrecionalidad para la fijación de la pena se reduce. A veces conviene más allá de lo previsto en la ley, según Ferreres, que exista extendida discrecionalidad judicial al momento de establecer la consecuencia jurídica, dada la gravedad o no de la conducta ilícita. Lo que significa para ese autor, que la presencia de discrecionalidad no debe ser juzgada en términos negativos de manera absoluta (Ferreres, 2025, 95-96).

II.6. La exclusión de la prueba ilícita y sus excepciones.

El artículo 20.A, fracción IX de la Constitución señala que cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula. Los artículos 259, 263, 264, 346 y 357 del Código Nacional de Procedimientos Penales establecen lo siguiente: “Cualquier hecho puede ser probado por cualquier medio, siempre y cuando sea lícito; …los datos y las pruebas deberán ser obtenidos, producidos y reproducidos lícitamente…se considera prueba ilícita cualquier dato o prueba obtenidos con violación a los derechos fundamentales, lo que será motivo de exclusión o nulidad...por haberse obtenido con violación a los derechos fundamentales…la prueba no tendrá valor si ha sido obtenida por medio de actos violatorios de derechos fundamentales…”

En nuestro país, los tribunales federales, adoptando precedentes de los Estados Unidos, han aceptado al menos tres excepciones a la exclusión de la prueba ilícita: la excepción de fuente independiente; la excepción de nexo causal atenuado; y la excepción de descubrimiento

inevitable[10]. Esas excepciones no están contempladas ni en la Constitución ni en la ley. Se justifica por algunos que deberían existir excepciones para garantizar la verdad jurídica, pero también otros las rechazan porque no están contempladas en la ley y porque con ellas puede generarse una cultura jurídica que respalde resoluciones judiciales apoyadas en actos ilícitos (Zaffaroni, 2002, 301-312). Como sabemos, la doctrina del fruto del árbol envenenado impide en términos generales que las pruebas obtenidas de manera ilegal puedan ser usadas en el proceso.

Sin embargo, la tendencia a ir aceptando más excepciones a la exclusión de la prueba ilícita se amplía. Sanabria Villamizar propone once causas de excepción que toma del derecho comparado, principalmente estadounidense. Éstas son: buena fe, tacha o "impeachment", error inocuo, legitimación para solicitar la exclusión de la prueba, conexión de antijuridicidad, hallazgo casual, evidencia ilícita aportada por particular, evidencia ilícita a favor del procesado, fuente independiente, conexión o vínculo atenuado, y descubrimiento inevitable (Sanabria, 2019, 94-127).

Ante estas circunstancias, nosotros proponemos, más allá del debate doctrinal sobre la justificación y pertinencia de las excepciones a la exclusión de pruebas ilícitas o contrarias a los derechos fundamentales, una modificación a la Constitución y a la legislación procesal penal. A la Constitución para que se señale que la prohibición de prueba obtenida con violación de derechos fundamentales no tendrá excepción alguna (Rivera, 2019, 181) y, que la exclusión de la prueba ilícita las tendrá cuando éstas se establezcan en la ley -artículo 20.A fracción IX, de la Constitución. En el Código Nacional de Procedimientos Penales, fundamentalmente en su artículo 357, se deben establecer de manera expresa las excepciones permitidas a la exclusión de la prueba ilícita.

Lo anterior porque consideramos que por la vía jurisprudencial y de precedentes no deben contemplarse las excepciones a la exclusión de la prueba ilícita. Ello es contrario al principio de división de poderes. El poder judicial no tiene facultades para crear derecho legislando ni para establecer excepciones no previstas en la Constitución, como si fuere el poder revisor de la ley fundamental o el constituyente originario (Cárdenas, 2026).

En nuestra época estamos en el tiempo del auge de la democracia constitucional. Los tribunales supremos o constitucionales se encargan indebidamente, a veces, de transformar el

[10] Tesis aislada 1ª. CCCXXVI/2015, Gaceta del Seminario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 24, tomo I, noviembre de 2015, p. 993.

derecho sin tener que pasar por los procedimientos de reforma constitucional o legal. El derecho de los jueces, si no está respaldado en la Constitución y en la ley, vulnera los principios democráticos y el principio de división de poderes porque el derecho ya no surge de la sociedad misma, de la voluntad popular materializada en los procedimientos democráticos, y porque los tribunales constitucionales sustituyen y suplantan al legislador democrático en la tarea de creación normativa. La Constitución es y dice no lo que el pueblo quiere, o lo que el poder revisor de la Constitución o el legislador democrático decide, sino lo que los jueces determinan: la Constitución es lo que los jueces dicen que es. El Derecho se ha transformado en el Derecho judicial.

Según Rüthers, refiriéndose a la República Federal de Alemania, la "comprensión de la Ley Fundamental como un orden de valores, junto con la preeminencia del Tribunal Constitucional Federal, no ha hecho más que fortalecer inmensamente la posición de poder de ese tribunal en la interpretación de la ley fundamental. El derecho se ha convertido en el derecho de los jueces constitucionales." (Rüthers, 2020, 59).

El caso de la República Federal de Alemania existe en otros países, incluyendo México. Los tribunales constitucionales y/o supremos tienen tal poder, como guardianes de la Constitución, que sin estar facultados por el texto constitucional se arrogan poderes de reforma o de derogación constitucional -la mutación constitucional-. Con esas facultades espurias, pues no las poseen constitucionalmente, cambian no sólo los significados y alcances de la Constitución, sino que introducen nuevas normas – reglas, principios y valores- o derogan porciones del ordenamiento constitucional. En Alemania, mediante la aplicación del principio de igualdad según Rüthers, el Tribunal Constitucional se ha otorgado amplios poderes para cambiar la Constitución (Rüthers, 2020, 107).

Por tanto, y como no podemos aceptar una Constitución subyacente a la prevista en su texto, ni podemos permitir que los tribunales legislen, es preciso que se realicen los cambios que proponemos mediante las reformas constitucionales y legales. Debemos tener presente que el poder de mutación que tienen las Cortes Supremas sobre la Constitución puede dar lugar a una Constitución material por encima y en contra del texto de la Constitución. El juez constitucional se puede dar la potestad de manipular arbitrariamente el significado de los principios constitucionales en contra de lo que establece la propia Constitución, lo que debemos siempre evitar por los medios jurídicos a nuestro alcance.

II. 7. Los estándares probatorios y los criterios de valoración racional y científica de las pruebas.

Tanto la Constitución como el Código Nacional de Procedimientos Penales deberían establecer criterios y/o principios que normen los estándares probatorios y los criterios de valoración racional y científica de las pruebas. Como sabemos, en materia penal, el estándar probatorio es más exigente que en materia civil. Para derrotar, en la resolución definitiva penal a la presunción de inocencia, se requiere probar los hechos y la responsabilidad del sentenciado más allá de toda duda razonable. Se debe cumplir, como diría MacCormick, con el principio de consistencia que predica que demos ajustarnos a la verdad en materia de prueba (MacCormick, 1978).

Los elementos de convicción subjetiva que ahora prevé la Constitución y el Código Nacional de Procedimientos Penales para valorar las pruebas debieran ser derogados porque se oponen a los medios científicos para alcanzar o aproximarnos a la verdad y reducir la duda a su mínima expresión (Nieva Fenoll, 2017, 92-94). Al no existir en el derecho mexicano un principio de valoración racional y científico de la prueba, las convicciones subjetivas de los jueces con fuerte carga de sesgos cognitivos, aún juegan un papel contrario a la averiguación de la verdad. La Constitución -artículo 20. A. VIII- y, el Código Nacional de Procedimientos Penales debieran reformarse -artículo 359- para que los principios y reglas de valoración prohíban los elementos subjetivos y garanticen los criterios de valoración racional y científica de las pruebas, así como la enunciación de los estándares probatorios mínimos.

Por estándar de prueba entendemos las reglas o criterios que fijan la cantidad y calidad de material probatorio que se requiere para tener por probados los hechos que nos aproximan a una verdad plausible. Podemos decir en principio que en materia penal se requiere mayor suficiencia probatoria que en el ámbito civil por los bienes jurídicos a tutelar, al existir, por ejemplo, principios como el de presunción de inocencia que de entrada obligan a una mayor carga probatoria para sentenciar a una persona (Guzmán, 2019, 51-79).

El estándar de prueba debe cumplir con ciertos requisitos: a) El acervo probatorio debe apelar a elementos de justificación que excluyan cuestiones subjetivas del juez (no es aceptable que el estándar remita a los estados mentales o psicológicos del juzgador), aunque los sistemas normativos, incluyendo la Constitución mexicana, lo permiten (el artículo 20.A. VIII señala que:

"el juez solo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado"); b) el estándar debe ser capaz de determinar el umbral a partir del cual una hipótesis se considere probada por lo que deberá expresarse de la manera lo más precisa posible para reducir la vaguedad; c) es necesario que se utilicen criterios cualitativos propios de la probabilidad no matemática para determinar el umbral de suficiencia probatoria, en donde la probabilidad inductiva será la fuente en la debemos buscar esos criterios[11]; y d) como son diversas las decisiones probatorias que deben tomarse a lo largo del procedimiento judicial, puede haber estándares probatorios distintos para cada etapa procesal que aseguren la corrección de la decisión (Ferrer Beltrán, 2025, 29-110).

Se considera que en materia penal el estándar de prueba para la determinación de medidas cautelares, principalmente para la resolución de la prisión preventiva justificada, es de menor exigencia que para emitir una sentencia final o definitiva. Ferrer propone para ello dos estándares, el primero menos garantista y el segundo más, éstos son: 1) Que la hipótesis de culpabilidad sea la más probablemente verdadera a la luz del expediente judicial, y que se hayan aportado al proceso por las fiscalías las pruebas que deben o deberían ofrecerse al juez en esa etapa procesal; y, 2) Que la hipótesis de culpabilidad sea la más probablemente verdadera a la luz de los elementos de juicio existentes en el expediente judicial; que se hayan aportado al proceso por las fiscalías las pruebas que deben o deberían ofrecerse al juez en esa etapa procesal; y, que no haya hipótesis alternativas compatibles con la inocencia del acusado, que cuenten con prueba específica a su favor y que no hayan sido refutadas mediante pruebas (Ferrer Beltrán, 2025, 267-268).

Los estándares probatorios, así como la de los criterios de valoración racional y científica de las pruebas son de indudable importancia para dejar atrás las variables subjetivas y de convicción aún previstas en la Constitución (artículo 20.A. VIII) y en el Código Nacional de Procedimientos Penales (artículo 359) (Cáceres, 2018; y, Cáceres, 2015). Esas normas deben ser modificadas, en su caso derogadas, para que en la valoración de las pruebas se tomen en cuenta a los estándares probatorios, y ésta se realice con criterios racionales y científicos que aseguren arribar a niveles de objetividad de mayor plausibilidad.

II.8. Investigación de oficio.

[11] El razonamiento probatorio es probabilístico. Esa probabilidad es epistémica, lógica e inductiva. Las "certezas" racionales no se apoyan exclusivamente en información empírica de tipo inductivo, sino que sea emplea la inducción probabilísticamente. En ocasiones, para el "riesgo" procesal se pueden usar indicadores estadísticos.

Los artículos 211, I. a) y 212, entre otros, del Código Nacional de Procedimientos Penales provocan en nosotros la duda acerca de si la investigación comienza exclusivamente con la presentación de la denuncia o querella u otro requisito equivalente, o si el ministerio público debe iniciar una investigación, aunque no haya denuncia, querella o requisito equivalente, cuando tenga conocimiento de hechos que la ley señale como delitos. Por la práctica ministerial parece, conforme a nuestro Código, así como de acuerdo al derecho comparado, que se permite que el ministerio público o fiscal, inicie investigaciones cuando tenga una "notitia criminis" no derivada de una denuncia, aunque no siempre está claro si se requiere que existan indicios fácticos respecto a ella.

Por ejemplo, en el artículo 308 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal española se dispone que, una vez que los jueces de instrucción o de paz tienen noticia de la perpetración de un delito, el letrado de la administración de justicia debe ponerlo en conocimiento inmediato del fiscal, y dentro de los dos días siguientes al inicio de la instrucción, ofrecer noticia de la formación del sumario, en relación sucinta y expresiva del hecho presuntamente delictivo, de sus circunstancias y de su autor. El precepto ha merecido resoluciones del Tribunal Constitucional porque se ha intentado descartar su inconstitucionalidad, la que se ha pretendido sin éxito, por considerar que se trata de una manifestación inquisitiva en la fase instructora y una vulneración a las competencias de los jueces de instrucción (Salorio Díaz, 2024, 163-164).

En el derecho alemán, de manera más clara al ejemplo español, toda sospecha obliga a las autoridades competentes a dar comienzo a un procedimiento de investigación. Para ello, basta una sospecha inicial, es decir, indicios fácticos que de acuerdo con la experiencia criminalística permitan concluir que existe un hecho punible perseguible. En Alemania, las meras suposiciones y las posibilidades, no respaldadas en indicios fácticos concretos, no fundan sospecha alguna. Las fiscalías y las policías inician la investigación en Alemania exclusivamente cuando existe una sospecha inicial apoyada en indicios (Volk, 2003, 63-81).

El derecho alemán posibilita en los delitos que se persiguen de oficio distintos tipos de denuncias: anónimas, seudónimas, inconsistentes o confidenciales. Éstas siempre deben ser procesadas, es decir, debe examinarse si ellas dan sustento a una sospecha inicial -con indicios fácticos- y, consecuentemente, al deber de investigación (Volk, 2003, 69).

En Alemania se permite que información o conocimiento obtenidos en el servicio de la policía o de la fiscalía sirvan de fundamento a la investigación si dan lugar a una sospecha inicial con indicios fácticos. También los conocimientos obtenidos privadamente por los fiscales o la policía pueden dar curso al inicio de investigaciones si existen tales indicios fácticos.

Respecto al caso de nuestro país, las denuncias anónimas que el Código Nacional de Procedimientos Penales contempla -132 del Código- pueden dar lugar al inicio de una investigación inicial. Las denuncias anónimas contienen "noticias" que pueden fundar una sospecha inicial que deberá ser corroborada o desestimada. También las sospechas contra un "desconocido" que pudiera resultar responsable pueden ser suficientes, pues si existen elementos fácticos acerca de los hechos que la ley señale como delito, en un primer momento no tiene necesariamente que indicarse algo sobre un autor concreto.

Sin embargo, se echa en falta que, el Código Nacional de Procedimientos Penales no prevea expresamente la investigación de oficio a partir de una "notitia criminis" respaldada en sospechas iniciales con indicios fácticos. Por ello, consideramos que los artículos 211, I. a) y 212 del Código deben contemplar de manera explícita que la investigación puede iniciarse de oficio en los delitos dolosos, cuando exista una sospecha inicial que comporte indicios de carácter fáctico sobre hechos que la ley señale como delito.

II.9. Revisión de la cosa juzgada.

En el derecho procesal penal mexicano se puede revisar la cosa juzgada penal, ya sea mediante el procedimiento de anulación de la sentencia -artículo 487 del Código Nacional de Procedimientos Penales- o, a través del reconocimiento de inocencia -artículo 486 y 490 del Código-. La anulación de la sentencia procede en los siguientes supuestos: 1) Si el sentenciado ha sido condenado por los mismos hechos en juicios diversos -*non bis in idem*- (Vega Madrigal, 2004, 59-74); y, 2) Cuando en una ley se derogue o se modifique el tipo penal o, en su caso, se derogue o se modifique la pena por la que se dictó la sentencia o la sanción impuesta, procediéndose a aplicar la más favorable al sentenciado. La revisión de la sentencia firme tiene como excepción las sentencias del procedimiento abreviado.

El reconocimiento de inocencia tiene por fin corregir injusticias cometidas por el juzgador cuando habiendo condenado a una persona, posteriormente se demuestra de manera fehaciente e

indubitable que es inocente porque se ha evidenciado la imposibilidad de que hubiera cometido el delito. El reconocimiento de inocencia se configura con fundamento en pruebas desconocidas que no fueron materia de análisis en el proceso instaurado. Se declaran inválidas las que sustentaron la condena. En caso de que se dicte el reconocimiento de inocencia, en la misma resolución, el tribunal decide de oficio sobre la indemnización que proceda en favor del beneficiario o de sus herederos -error judicial-.

En el derecho español se ha discutido si los cambios jurisprudenciales favorables a los sentenciados ajenos a un proceso de amparo implican revisar las sentencias penales que se dieron en el pasado. El Tribunal Constitucional español se pronunció afirmativamente en algún momento -STC 150/1997- porque estimó que una sentencia de amparo es favorable no solo a la persona que lo promovió sino a otras que ya fueron juzgadas en el pasado, ya que la resolución del amparo debe entenderse como un hecho nuevo que puede evidenciar la inocencia de otros sentenciados, y no sólo el del caso concreto. Sin embargo, el Tribunal Supremo español no ha aceptado plenamente el criterio del Tribunal Constitucional (Ferreres, 2025, 226-227).

La Ley de Enjuiciamiento Criminal de España en su artículo 954, enumera los supuestos de revisión de la cosa juzgada: 1) Pruebas falsas, obtenidas con violencia o coacción, o pruebas obtenidas ilícitamente; 2) Prevaricación de jueces y magistrados; 3) *non bis in idem;* 4) Pruebas supervenientes; 5) Contradicción de la sentencia penal con otra dictada por tribunal competente en materia diversa; y, 6) Por violación a los derechos fundamentales. La anulación de las sentencias firmes, la Ley de Enjuiciamiento Criminal la prevé también en el procedimiento abreviado y en el enjuiciamiento rápido -artículos 786.1, 793.1 y 2, 803.2- (Salorio Díaz, 2024, 413-417).

En el Código Procesal Penal chileno, su artículo 473 establece las siguientes causas para la revisión de la cosa juzgada penal: 1) Cuando, en virtud de sentencias contradictorias, estuvieren sufriendo condena dos o más personas por un mismo delito que no hubiere podido ser cometido más que por una sola; 2) Cuando alguno estuviere sufriendo condena como autor, cómplice o encubridor del homicidio de una persona cuya existencia se comprobare después de la condena; 3) Cuando se demuestre la falsedad de documentos o testimonios, y la condena se hubiere fundado en ellos; 4) Por hechos o documentos supervenientes; y, 5) Cuando la sentencia condenatoria hubiere sido pronunciada a consecuencia de prevaricación o cohecho del juez.

A la luz del derecho comparado, nos parece que se deben revisar los supuestos de anulación de sentencia y de reconocimiento de inocencia para ampliarlos. Pensamos que se deben, entre

otras, considerar las siguientes hipótesis: los cambios en los precedentes o en la jurisprudencia sobre el tipo o la pena favorables al sentenciado; que los jueces y/o magistrados hayan resuelto incurriendo en conductas ilícitas, de corrupción y/o contra la administración de justicia; condenas derivadas de pruebas falsas; contradicción de la sentencia penal con otra resolución dictada por tribunal competente en materia diversa; y, por violaciones graves a los derechos fundamentales que produzcan un efecto corruptor. También consideramos que la revisión debe proceder respecto a resoluciones firmes derivadas del procedimiento abreviado porque las apreciaciones que se realizan y sostienen que en ellos no existen auténticas pruebas como en el procedimiento ordinario constituyen razones esencialmente formales y no materiales que, pueden dar lugar en la facticidad a graves injusticias.

II.10. Justicia restaurativa.

En algunas posturas teóricas se proponen nociones distintas sobre la pena fundadas en nociones de justicia restaurativa, principalmente en las propuestas de justicia transicional (Ambos, 2018). En la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal (Diario Oficial de la Federación de 29 de diciembre de 2014) se prevén las juntas restaurativas para reparar el daño, las que comprenden: el reconocimiento de la responsabilidad y una disculpa a la víctima en acto público o privado; el compromiso de no repetición; y un plan de restitución que puede ser económico o en especie tanto a favor de la víctima u ofendido como a la comunidad -artículo 29-.

Sin embargo, ni el Código Nacional de Procedimientos Penales ni en la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal se contemplan regulaciones amplias que destaquen la importancia que hoy en día tiene en el derecho la justicia restaurativa. Nosotros, proponemos por ello, que, dada la trascendencia de la institución, la legislación procesal penal y la de mecanismos alternativos normen con cierta exhaustividad a la justicia de restaurativa porque estimamos que las consecuencias jurídicas se comprenderán en futuro, no como penas retributivas, sino como medidas de justicia restaurativa.

En sociedades democráticas con Estados Constitucionales consolidados, el fin de la pena no debería ser el castigo sino la realización en diversos niveles de la justicia restaurativa (Carreón, 2010, 6-10). Es cierto que, estamos muy lejos, en casi todas las naciones del mundo, de seguir los

parámetros de ese tipo de justicia. Sin embargo, podemos decir que, en el espacio teórico, existe el consenso de que el fin del Derecho Penal no debiera ser exclusivamente el castigo (Silva Sánchez, 2025, 430).

La pena restaurativa no entraña un derecho penal duro, y concibe al delito como una lesión a los derechos subjetivos de las víctimas. La pena restaurativa busca lograr la paz social, la reparación del daño y la solución del conflicto mediante el acuerdo o a través de la conversación entre las partes. Como dice Christie Niles, la justicia restaurativa es una teoría de la justicia que busca poner énfasis en la reparación del daño causado por una conducta delictiva, busca superar la lógica del "castigo", o la justicia basada "en el dolor", para proponer que las partes lleguen a una solución dependiendo de la gravedad del delito (Niles, 1984, 73).

En la justicia restaurativa existe un proceso en el que la víctima, el responsable, y cuando proceda, cualquier miembro de la comunidad afectado por el delito, participan conjuntamente y de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del hecho ilícito con la ayuda de un facilitador[12]. En el proceso comunicativo se distingue entre la responsabilidad del ofensor porque cada persona debe responder de sus acciones y omisiones, la restauración de la víctima quien necesita ser reparada, y la reintegración del infractor a la sociedad (Neuman, 2005). Para atender los fines de la justicia restaurativa, las escuelas de mediación proponen los siguientes métodos: 1) El de Harvard que busca el acuerdo; 2) La circular o narrativa que pretende conocer e intentar comprender la perspectiva del otro sin que necesariamente se arribe a un acuerdo; y, 3) El modelo transformativo que tiene por fin que las personas desarrollen habilidades comunicativas, no se aíslen en la conversación, y reconozcan a la otra persona como un ser humano con derechos plenos.

Como estimamos que la finalidad de la pena no debiera ser el castigo, sino la conciliación individual y social, logrados, entre otros, a través de la argumentación, el arrepentimiento, la reparación del daño, y las garantías de no repetición, las variables de justicia restaurativa son la que deberían prevalecer en nuestras sociedades. El castigo, las penas de prisión, como lo ha señalado Loïc Wacquenat, no rehabilitan ni reforman a las personas. El sistema penal basado en el castigo y en las penas privativas de libertad maximizan la exclusión de los sectores más humildes de la población, les hace ver alienados, sin respeto alguno por la autoridad. Al final del castigo

[12] Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal. Diario Oficial de la Federación, 29 de diciembre de 2014.

carcelario, las personas terminan siendo peores de lo que fueron antes de ingresar a prisión (Wacquant, 2010, 202).

III. Conclusiones.

Son muchas las instituciones procesales que deben ser revisadas en materia penal. El modelo acusatorio oral debe evaluarse permanentemente para realizar los ajustes legislativos y jurisprudenciales necesarios. El fin de esos cambios debe consistir en cumplir con los principios constitucionales y legales del modelo, y en salvaguardar el paradigma penal del Estado constitucional y democrático de derecho en sus versiones más influyentes, tal como las que se expresan en las concepciones garantistas -Luigi Ferrajoli-, modelos funcionalistas como las de Günther Jakobs y Claus Roxin, teorías centradas en los derechos de las víctimas -Tatjana Hörnle, teorías abolicionistas de la pena -Hulsman Scheerer, Christie Steinert y Mathiesen de Folter-, y teorías comunicativas y del ciudadano como la de Michael Pawlik (Cárdenas, 2025, 27-54).

Nuestra pretensión no es para nada sencilla de lograr. Existen muchos inconvenientes. Algunos de ellos humanos derivados de nuestras débiles comprensiones del modelo acusatorio oral y su desarrollo a futuro. En otras ocasiones, los obstáculos son presupuestales, a veces tienen que ver con la débil capacitación y profesionalización de los operadores jurídicos. También tienen que ver con la corrupción, con la existencia de poderes formales y fácticos sin límites, y con la endeble participación ciudadana respecto a los temas procesales y sus contornos.

Los integrantes de las facultades de derecho y de las instituciones de investigación jurídica debemos estar continuamente analizando, estudiando, reflexionando, y proponiendo las transformaciones que nos parezcan necesarias. No podemos hacernos a un lado. Nuestra participación debe expresarse cotidianamente para perfeccionar el modelo.

En el caso de los defensores privados, éstos tienen una especial responsabilidad para que el modelo penal acusatorio oral funcione adecuadamente, conforme a sus principios, reglas e instituciones. Ciertas prácticas, como las dilatorias, conspiran en contra del modelo. Los defensores acuden a ellas por motivos estratégicos que no siempre son compatibles con los fundamentos del modelo ni con la ética profesional.

El modelo al final de cuentas está en gran parte condicionado por las variables estructurales de nuestra sociedad. Mientras no tengamos una sociedad justa, en donde se garanticen las

libertades y la igualdad formal y sustantiva, además de los principios y procedimientos democráticos, y entre tanto sigamos recibamos presiones geopolíticas que limitan nuestra autodeterminación como sociedad, estaremos muy lejos de consolidar un modelo penal acusatorio oral que reciba un respaldo social legitimador. Lo que significa que nuestros retos, y reflexiones tienen todavía un largo camino por recorrer.

IV. Bibliografía.

Aguilar López, Miguel Ángel, "Auto de vinculación a proceso. Sistema de justicia penal acusatorio. ¿es necesario acreditar los elementos del tipo penal: objetivos, subjetivos y normativos?, en Miguel Ángel López Aguilar, *La implementación del sistema penal acusatorio*, México, Bosch, 2018.

Ambos, Kai, Cortés Rodas, Francisco, Zuluaga, John (coordinadores), *Justicia transicional y derecho penal internacional,* Bogotá Colombia, Siglo del Hombre Editores, 2018.

Armenta Deu, Teresa, *Lecciones de Derecho Procesal Penal*, Madrid, Marcial Pons, 2023.

Cáceres Nieto, Enrique, "Epistemología jurídica aplicada", en Fabra Zamora, Jorge Luis y Núñez Vaquero, Álvaro (coords.), *Enciclopedia de filosofía y teoría del Derecho*, México, IIJ-UNAM, 2015.

Cáceres Nieto, Enrique, "La lucha por la verdad en el derecho", en Shejet Ostrosky, Feggy (coord.), *Cómo se debe resolver un crimen*, México, Manual Moderno, 2018.

Cárdenas Gracia, Jaime, "Los modelos penales en el Estado contemporáneo: constitucionalismo y neoliberalismo", *Homenaje al doctor Sergio García Ramírez, Revista Latinoamericana de Derecho Social*, IIJ-UNAM, número extra 1, 2025.

Cárdenas Gracia, Jaime, *Democracia constitucional vs. Reforma Judicial*, México, IIJ-UNAM, 2026.

Carreón Perea, Héctor, “La implementación de mecanismos alternativos en el sistema penal mexicano como política de derechos humanos”, México, *Revista de Derechos Humanos-Dfenso*r, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, número 10, octubre de 2010.

Cuenca Dardón, Carlos, *El sistema acusatorio y oral. Una aproximación a sus fundamentos, retos y perspectivas*, México, Porrúa, 2019.

Ferrer Beltrán, Jordi, *Prueba sin convicción. Estándares de prueba y debido proceso*, Madrid, Marcial Pons, 2025.

Ferreres Comella, Víctor, *El principio de taxatividad en materia penal y el valor normativo de la jurisprudencia. Una perspectiva constitucional*, Madrid-Lima, editorial Palestra, 2025.

Fuentes Soriano, Olga y Asencio Mellado, José María., *Derecho Procesal Penal*, cuarta edición, Valencia, Tirant lo Blanch, 2025.

Guzmán, Nicolás, “El papel de la verdad en el proceso penal y su impacto en la dinámica probatoria”, en Ambos, Kai y Malarino, Ezequiel (eds.), *Fundamentos de derecho probatorio en materia penal*, Valencia, Tirant Lo Blanch-CEDPAL, 2019.

Informe Estadístico Anual de 2024 de la Unidad de Planeación y Coordinación Interinstitucional de la Oficialía Mayor de la Fiscalía General de la República.

Luhmann, Niklas, *Organización y decisión, autopoiesis y entendimiento comunicativo*, Barcelona, Anthropos, 1997.

MacCormick, Neil, *Legal Reasoning and Legal Theory*, Oxford University Press, 1978.

Neuman Elías, *La mediación penal y la justicia restaurativa*, México, editorial Porrúa, 2005.

Nieva Fenoll, Jordi, La valoración de la prueba en el proceso penal, México, editorial Magister, 2017.

Niles, Christie, *Los límites del dolor*, México, Fondo de Cultura Económica, 1984.

Ovalle Favela, José, "El auto de vinculación a proceso", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, IIJ-UNAM, número 157, enero-abril de 2020.

Quintino, Rubén, *Tratado de Derecho Penal. El cálculo penal*, México, volumen 3, Editorial Arquinza, 2020.

Rivera, Camilo Constantino, *Proceso penal acusatorio para principiantes*, México, Editorial Ma Gister, 2019.

Roberts, Julian V., "Sanciones estructuradas: directrices para la imposición de sanciones en las jurisdicciones del Common Law", en Kai Ambos, Rodolfo González Espinosa y Gustavo Urquizo (eds.), *Desarrollos actuales de las ciencias criminales en Alemania. Diez años de la Escuela Alemana de Ciencias Criminales y Dogmática penal alemana*, Edpal, Alemania, Universitätsverlag Göttingen, 2025.

Rüthers, Bernd, *La revolución secreta. Del Estado de derecho al Estado judicial. Un ensayo sobre Constitución y método*, Madrid, Marcial Pons, 2020.

Salorio Díaz, Juan M., *Curso de Derecho Procesal Penal*, A. Coruña, España, editorial Colex, S.L., 2024

Sanabria Villamizar, Ronald Jesús, *La prueba ilícita*, México, editorial MaGister, 2019.

Silva Sánchez, Jesús María, *Derecho Penal. Parte General*, Madrid, Aranzadi La Ley, 2025.

Tesis aislada 1ª. CCCXXVI/2015, Gaceta del Seminario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 24, tomo I, noviembre de 2015, p. 993.

Vega Madrigal, María Elisa, "Inexistencia del *non bis in idem* ministerial en el nuevo sistema de justicia penal mexicano", *Boletín Jurídico Práctico*. *Colegio de Derecho Penal*, Escuela Libre de Derecho, número 4, marzo de 2004.

Volk, Klaus, Ambos, Kai, y González Espinosa, Rodolfo, y González Espinosa, Juan Fernando, *Derecho Procesal Penal Alemán y Mexicano*, México, Flores Editor y Distribuidor, 2003.

Wacquant, Loïc, *Las dos caras de un gueto. Ensayos sobre marginalización y penalización*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2010.

Weezel, Alex van, *Curso de Derecho Penal. Parte General*, Santiago de Chile, Pontificia Universidad Católica de Chile, 2023.

Zaffaroni, Eugenio Raúl, "Política y dogmática jurídico penal", *Revista de Derecho Penal*, Montevideo, Uruguay, Fundación de Cultura Universitaria, número 13, 2002.