

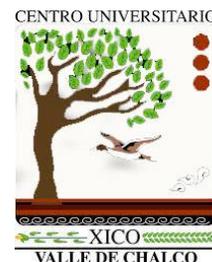


**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MÉXICO**

---

---

**CENTRO UNIVERSITARIO UAEM VALLE DE CHALCO**



**“PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN:  
TEORÍA DEL CASO Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA”**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE  
LICENCIADA EN DERECHO**

**PRESENTA**

**STEPHANIE NIETO MARTÍNEZ**

**ASESOR**

**M. EN D. JOSÉ JULIO NARES HERNÁNDEZ**

**REVISORA**

**M. EN D. EDITH PATRICIA ORTEGA LANGUREN**

**REVISOR**

**DR. EN D. RICARDO COLÍN GARCÍA**

**VALLE DE CHALCO, ESTADO DE MÉXICO, OCTUBRE DE 2018.**

PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN: TEORÍA DEL CASO Y  
ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

# INDÍCE

RESUMEN.....	9
IMPORTANCIA DEL PROBLEMA .....	11
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA .....	12
JUSTIFICACIÓN.....	14
OBJETIVOS.....	16
Objetivo General.....	16
Objetivo particular.....	16
HIPÓTESIS.....	17
Hipótesis principal .....	17
Hipótesis secundaria .....	17
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN EMPLEADA .....	18
INTRODUCCIÓN.....	19
CAPÍTULO I. DERECHOS HUMANOS Y GARANTÍAS DE PROTECCIÓN.....	23
1.1 Derechos Fundamentales .....	23
1.2 Debido proceso.....	26
1.3 Proceso penal acusatorio .....	30
1.4 Principios del proceso penal acusatorio.....	35
CAPÍTULO II. PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN .....	44
2.1 Principio de contradicción .....	44
2.2 Lógica formal .....	61
2.3 Argumentación jurídica del órgano jurisdiccional .....	65
2.4 Argumentación jurídica de las partes procesales .....	74
CAPÍTULO III. TEORÍA DEL CASO.....	77
3.1 Concepto de la teoría del caso .....	77
3.2 Elementos de la teoría del caso.....	82

3.3 Crítica a la teoría del caso como formalidad del procedimiento penal.....	88
3.4 Fundamentos de la teoría del caso como formalidad esencial del procedimiento penal .....	95
CONCLUSIONES .....	112
BIBLIOGRAFÍA.....	115

## RESUMEN

La presente tesis lleva como título PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN: TEORÍA DEL CASO Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA, cuyo objeto de estudio lo constituye el segundo párrafo del artículo 14 constitucional, en lo referente a una de las formalidades esenciales del procedimiento: la garantía que tiene el gobernado para presentar alegatos en un juicio. Esta garantía se desarrolla en materia penal en el apartado A, del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, relativo a los principios que rigen el proceso penal acusatorio: principios de publicidad, inmediación, continuidad, concentración y contradicción. El principio de contradicción se materializa argumentativamente en la denominada teoría del caso, que actualmente se discute si es un requisito obligatorio para las partes dentro del procedimiento penal, o si es optativo para ellas.

De acuerdo con el Código Nacional de Procedimientos Penales, actualmente vigente en el nivel federal y en todas las entidades federativas del país, el debido proceso rige el procedimiento penal desde la etapa de investigación del delito en que se señale a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible (art. 129), hasta que finaliza el proceso jurisdiccional (art. 12), incluyendo la etapa de ejecución de la pena. Es un derecho no sólo para el imputado, sino también para la víctima por ser reconocida constitucionalmente como parte activa del proceso Tesis: I.6o.P.48 P (10a.).

En el procedimiento penal los actos procedimentales se llevan a cabo, salvo excepciones, mediante audiencias, y las cuestiones debatidas que deban ser resueltas por el Órgano jurisdiccional (art. 52) se pronuncian en forma de sentencias y autos. Las partes que intervienen en las audiencias deberán presentar sus alegatos ante el Juez mediante la argumentación y la contra argumentación, lo cual constituye el principio de contradicción, principio que pretende cumplir con el derecho a un proceso equitativo y razonable, de tal manera que los actos procesales se deban desarrollar con respeto a los principios

procesales fundamentales de contradicción y el de igualdad de las partes. En virtud del principio de contradicción, el proceso jurisdiccional tiene la estructura de un método de discusión, de debate de afirmaciones de hecho, de acciones y excepciones, y de argumentaciones jurídicas generalmente contrapuestas o divergentes, que expresan las partes ante el juzgador, estableciendo así una teoría del caso.

La teoría del caso es la idea que concentra toda la presentación del hecho durante el desarrollo del proceso. (Baytelman, 2009, p. 97). Se define como el razonamiento sustentado en disposiciones legales y procedimientos técnicos, que sirve para encuadrar los hechos en una norma penal, en virtud de los elementos de convicción recabados durante la investigación. De la anterior definición se extraen los elementos de la teoría del caso: la teoría fáctica que integra los hechos materiales; la teoría jurídica que se compone del artículo o artículos de la ley penal que tipifica o tipifican el hecho ilícito; y la teoría probatoria que se forma por los elementos de investigación del hecho delictuoso. (Osorio, 2011, pp. 45-46).

En este contexto, en el presente trabajo de investigación se plantea como cuestión central, no sólo sistematizar la teoría del caso como concreción del principio de contradicción, sino primordialmente si es obligatoria para las partes que intervienen en el proceso penal acusatorio.

## **IMPORTANCIA DEL PROBLEMA**

El principio de contradicción involucra primordialmente a la argumentación y la contra argumentación como un elemento estratégico y metodológico para desvirtuar y/o acreditar los hechos de un delito, permitiéndole así al abogado postulante y en su turno al ministerio público que cumplan con los requisitos constitucionales de una defensa técnica y en el segundo de los casos de desvirtuar argumentativamente la presunción de inocencia del imputado. De ahí que se base que la capacidad argumentativa de las partes sostiene la denominada Teoría del caso, toda vez que dicha teoría se basa en la capacidad que tienen las partes para sostener sus pretensiones dentro del juicio, por lo que su construcción permitirá al litigante afrontar con solvencia el debate oral coadyuvando con todas las oportunidades de los medios de prueba, cumpliendo así los requisitos de la teoría del caso la cual se desprende como una garantía para la protección de los derechos fundamentales de las partes en el proceso y no como una cuestión de persuadir con la retórica estética, si no con la fuerza de las pruebas.

## PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El proceso penal acusatorio de corte adversarial y oral, se desarrolla mediante los principios de publicidad, concentración, continuidad, inmediación y contradicción. Este último principio, el de contradicción, implica que los sujetos procesales realicen el debate oral a través de la argumentación y la contra argumentación, con la obligación de organizar sus planteamientos de manera estructurada. Para tal efecto requieren de una herramienta metodológica que les permita concatenar los hechos con los elementos del delito, y con las pruebas. La teoría del caso cumple con esta expectativa, su adecuado manejo muestra que el abogado postulante cumple con el requisito constitucional de una defensa técnica; y en su turno el ministerio público cumple con la obligación de desvirtuar argumentativamente la presunción de inocencia del imputado. Los Tribunales Federales debaten actualmente si las partes en las audiencias tienen la obligación de presentar sus argumentos mediante la teoría del caso, y si el órgano jurisdiccional tiene la facultad de exigir el cumplimiento de este requisito, o si no existe fundamento constitucional y por lo tanto, es inexistente tal obligación. En este contexto, en el presente trabajo de investigación se plantean los siguientes problemas:

### Problemas principales

1. ¿La teoría del caso es idónea para expresar argumentativamente el principio de contradicción?
2. ¿Es obligatorio para las partes del proceso penal acusatorio exponer sus argumentos mediante la teoría del caso?
3. ¿Del segundo párrafo del artículo 14 constitucional referido a al principio de contradicción en materia procesal penal, se desprende fundamento legal para definir a la teoría del caso como una garantía para la protección de los derechos fundamentales de las partes en el proceso?

4. ¿Existe fundamento legal para legislar la teoría del caso en el Código de Procedimientos Penales?

#### Problemas secundarios

1. ¿Cuál es la estructura argumentativa de la teoría del caso?
2. ¿Cuál es la estructura normativa de la teoría del caso?
3. ¿La teoría del caso es aplicable en todas las fases del proceso penal acusatorio?

## JUSTIFICACIÓN

El presente tema se delimita temporal y espacialmente a la vigencia del Código Nacional de Procedimientos Penales, que se extiende a todo el territorio nacional a nivel federal y de las entidades federativas del país.

Las disciplinas que intervienen en el tema de investigación son las del Derecho Procesal Penal, relacionado con el Derecho Penal, Teoría General del Proceso, el Derecho Constitucional, Derechos Humanos, y Derecho Internacional. Es una investigación pura por enfocarse al análisis jurídico del principio de contradicción materializado en la teoría del caso. Es una investigación de tipo documental, pues para su desarrollo se consultará la legislación nacional e internacional relativa al tema, la jurisprudencia nacional y de organismos internacionales, los principios generales del derecho y la dogmática jurídica contenida en libros, revistas indizadas, tesis, tesinas, revistas electrónicas, entre otras más.

El tema de investigación es pertinente, pues reúne los requisitos de ser original, factible y viable. La originalidad del tema se debe a su enfoque, pues busca relacionar de manera sistemática la garantía procesal contenida en las formalidades esenciales del procedimiento, referida a los alegatos que se concatena con el principio de contradicción contenido en el inciso A, del artículo 20 constitucional, y con la obligación de los sujetos procesales de cumplir con el principio de oralidad que exige que la exposición argumentativa que se haga en las audiencias, sea mediante la teoría del caso.

El desarrollo de la investigación es factible, pues aparte de contar con los recursos materiales que exige la investigación, se cuenta con los conocimientos suficientes, con la experiencia en el campo del derecho penal, tiempo y fuentes de información que permiten desarrollar los objetivos de manera eficaz. La investigación es viable, pues el conocimiento sobre el tema es de importancia no sólo teórica sino también práctica. En tema es relevante por las siguientes razones. Es un conocimiento que resulta útil para aquellos que se dedican al campo penal, como jueces, ministerios públicos, abogados defensores, asesores

de las partes en el proceso, por adecuarse a la realidad de las instituciones jurídicas. Para las partes del proceso, pues para el imputado y la víctima ofrece mayor seguridad en la tutela de sus derechos. Para los Órganos de procuración y administración de justicia resulta útil que los sujetos del proceso al conocer la teoría del caso, argumenten de manera ordenada, clara y sistemática sus pretensiones. Desde el punto de vista personal, esta investigación me permite obtener conocimientos que fortalecen el proceso de formación no solo académica sino también profesional, pues mi interés se centra en el campo del derecho penal.

## **OBJETIVOS**

### **Objetivo General**

1. Identificar en la garantía del debido proceso legal la relación entre los alegatos y el principio de contradicción, para fundamentar la necesidad de la teoría del caso en el proceso penal acusatorio
2. Definir la teoría del caso como una garantía procesal para la protección del derecho fundamental sustantivo de una adecuada defensa.
3. Proponer que el legislador establezca la teoría del caso en el Código Nacional de Procedimientos Penales, como una de las formalidades esenciales del procedimiento.

### **Objetivo particular**

1. Establecer la relación entre los elementos de la teoría del caso con los elementos del tipo penal, para determinar su obligatoriedad en la exposición de los argumentos de las partes en el proceso penal acusatorio.
2. Conocer la estructura argumentativa de la teoría del caso, para determinar su función dentro del proceso penal acusatorio.

# HIPÓTESIS

## **Hipótesis principal**

1. Si la relación entre los alegatos del debido proceso y el principio de contradicción es de carácter argumentativo, entonces la teoría del caso es idónea para expresar los argumentos de las partes en el proceso penal acusatorio.
2. Si existe fundamento constitucional para que las partes presenten sus alegatos mediante la teoría del caso, entonces se puede proponer su regulación obligatoria en el Código Nacional de Procedimientos Penales.
3. La teoría del caso es una garantía para la protección de los derechos fundamentales en el proceso penal acusatorio, si y sólo si cumple con los requisitos de las formalidades esenciales del procedimiento.

## **Hipótesis secundaria**

1. Si existe relación entre los elementos de la teoría del caso con los elementos del tipo penal, entonces se puede determinar su obligatoriedad en la exposición de los argumentos de las partes en el proceso penal acusatorio.
2. Sí del segundo párrafo del artículo 14 constitucional referido al principio de contradicción en materia procesal penal se desprende fundamento legal para definir a la teoría del caso, entonces se puede legislar como una garantía para la protección de los derechos fundamentales de las partes en el proceso.

## **METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN EMPLEADA**

La teoría que se aplicará para analizar e interpretar las normas del debido proceso, es principalmente la del garantismo penal de Luigi Ferrajoli. El autor sostiene que el contenido de la constitución es el fundamento de las normas secundarias, de tal modo que éstas no pueden controvertirla. Para la seguridad jurídica de las personas, la constitución debe establecer con certeza los derechos fundamentales que les asisten y así evitar cualquier arbitrariedad por parte del Estado. En el tema de investigación, se propone que justo por el vacío que tiene la Constitución Federal y el Código Nacional de Procedimientos Penales sobre el contenido del derecho humano al debido proceso, es necesario establecer de manera directa su existencia en dicha Constitución, en tanto el código adjetivo debe precisar su definición para otorgar seguridad jurídica a las partes en el procedimiento penal, en particular para la víctima del delito. Al ser una investigación pura de tipo documental, los métodos de investigación que se utilizarán son principalmente los métodos lógicos de la deducción y la inducción, así como el método histórico, el método comparativo, y el método hermenéutico.

## INTRODUCCIÓN

El artículo 14 constitucional establece el derecho fundamental al debido proceso. Este derecho en su vertiente adjetiva se encuentra integrado por las formalidades esenciales del procedimiento, las cuales garantizan a las partes del procedimiento jurisdiccional la posibilidad de una oportuna y adecuada defensa de sus derechos sustantivos. Dichas formalidades son el derecho a la notificación, el derecho a ofrecer y desahogar pruebas, el derecho a los alegatos, y el derecho a una resolución que resuelva el fondo del conflicto y los recursos de impugnación.

El debido proceso en materia penal se encuentra reconocido como un derecho fundamental en el artículo 20 constitucional, fundamento del proceso penal acusatorio. En el primer párrafo de este artículo se establecen como características el de ser acusatorio y oral, y los principios de publicidad, inmediación, contradicción, continuidad y concentración, como ejes rectores del proceso penal. Estos principios se encuentran desarrollados en el Apartado A de dicho numeral, el cual contiene los principios generales del procedimiento penal que diseñan la estructura de las audiencias y de las etapas del procedimiento penal. De acuerdo con este Apartado, el procedimiento penal es una metodología de audiencias con un orden lógico y cronológico determinado por las formalidades del debido proceso.

En materia procesal penal los alegatos se expresan mediante el principio de contradicción, una de las formalidades del procedimiento que rigen el desarrollo de las audiencias y las etapas del procedimiento penal. En el procedimiento penal el derecho de contradicción es una garantía de protección en una doble vertiente: Para las partes es un derecho adjetivo, y para las autoridades jurisdiccionales es un deber de observancia obligatoria. En las audiencias el debate contradictorio entre las partes se desarrolla mediante la argumentación oral, es decir, el debate entre el Ministerio Público y el Abogado defensor se realiza a través de la argumentación y la contra argumentación.

En el proceso penal los argumentos de las partes deben tener una determinada estructura, que resulta necesaria para establecer la relación entre los hechos, las normas y las pruebas, lo que se conoce en la doctrina como teoría del caso. En el proceso penal inquisitivo esta teoría es una técnica argumentativa para el debate entre las partes, es una metodología que tiene un carácter didáctico por lo que no es obligatoria para las partes. Los tribunales federales no emitieron criterios interpretativos o jurisprudencia sobre el contenido y alcance de la teoría del caso en el proceso penal inquisitivo.

Con la reforma constitucional de 2008 que estableció el proceso penal acusatorio, los Tribunales federales han pronunciado diversos criterios en los que interpretan que la teoría del caso es una de las formalidades del procedimiento penal. En este sentido, es el derecho adjetivo de las partes procesales de presentar sus argumentos mediante la formalidad de la teoría del caso, así como la obligación del juzgador de respetar esta formalidad esencial y resolver con base a las teorías del caso que le presenten las partes en las audiencias. En suma, la teoría del caso es una formalidad que se debe cumplir en las audiencias del procedimiento penal, cuya omisión puede ameritar la reposición del procedimiento.

En opinión de tratadistas, este criterio interpretativo carece de fundamento jurídico, pues la teoría del caso no es una formalidad del procedimiento sino una técnica de litigación.

El problema que se plantea es si existe fundamento legal para establecer la teoría del caso como una formalidad del proceso penal acusatorio, y por ende si los jueces al aplicar este criterio, deben exigir a las partes procesales que sus argumentos cumplan con la teoría del caso, pues con base esta última es como habrán de resolver el conflicto. En la presente Tesis se sostiene como hipótesis que la teoría del caso es una formalidad del proceso penal acusatorio si y sólo si existe fundamento constitucional para su formulación en el procedimiento penal. En el desarrollo del presente trabajo de investigación se analizan las Tesis emitidas por los Tribunales Federales sobre la teoría del caso, así como su

fundamento constitucional contenido en el artículo 14 en relación con el diverso 20, ambos de la Constitución Federal.

En el capítulo primero se exponen los derechos fundamentales con la finalidad de determinar su concepto y características en un Estado democrático constitucional, lo que sirve como contexto para analizar el derecho al debido proceso como un derecho fundamental sustantivo previsto en el artículo 14 constitucional. Se establece la relación de este artículo con el numeral 20 del mismo ordenamiento, para analizar el fundamento del proceso penal acusatorio, en particular con el primer párrafo que contiene los principios rectores de publicidad, inmediación, contradicción, continuidad y concentración, así como con el Apartado A, que prevé los principios generales del procedimiento penal.

El Capítulo segundo se dedica al análisis de la argumentación jurídica, con la finalidad de señalar que de acuerdo al artículo 16 de la Constitución Federal, las autoridades y en particular el Órgano jurisdiccional, tienen la obligación de fundar y motivar sus resoluciones. El Órgano jurisdiccional además de cumplir con esta obligación debe exponer sus resoluciones mediante argumentos. Se expone que la argumentación tiene una estructura lógica, pero ésta es insuficiente para estructurar los argumentos jurídicos. Asumiendo como punto de partida que todo argumento efectivamente tienen una estructura lógica en el orden y disposición de las premisas y de la conclusión, pero que en el ámbito jurídico la argumentación no depende de su validez o invalidez, se expone que los argumentos del Órgano jurisdiccional deben estar fundados y motivados, utilizando como instrumentos interpretativos la metodología de la razonabilidad y la proporcionalidad, por ejemplo. Asimismo las partes procesales, con base en el principio de contradicción, deberán llevar a cabo el debate de manera argumentativa.

En el Capítulo III se aborda la teoría del caso, los elementos que la componen, y se presentan las Tesis emitidas por los Tribunales federales que contienen el criterio interpretativo sobre la teoría del caso como una formalidad del procedimiento. Se expone la crítica vertida sobre este criterio, sustentada en

la idea de que la teoría del caso es una técnica argumentativa y que no existe razón suficiente para elevarla jurídicamente al plano de una formalidad del procedimiento penal. Finalmente, se presenta como propuesta de esta Tesis que en el proceso penal acusatorio el principio de contradicción es el fundamento para conceptualizar a la teoría del caso como formalidad esencial del debido proceso penal.

# **CAPÍTULO I. DERECHOS HUMANOS Y GARANTÍAS DE PROTECCIÓN**

## **1.1 Derechos Fundamentales**

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contiene las bases de un Estado democrático constitucional, con una constitución que tiene como contenido sustancial los derechos fundamentales y los medios de control constitucional. (Tesis: P. VI/2009). Los derechos humanos se encuentran establecidos en el primer párrafo del artículo 1o., de la Carta Magna, donde se dice que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección.

Los derechos humanos se encuentran positivizados en las constituciones como derechos fundamentales, definidos por Ferrajoli como derechos subjetivos que corresponden universalmente a “todos” los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por «derecho subjetivo» cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica (Ferrajoli, 2004, p. 37).

Los derechos positivos son los derechos fundamentales sociales de prestación a cargo del Estado, como el derecho a la educación, a la salud, etcétera; y los derechos negativos son los derechos fundamentales de libertad o de no lesión por parte del Estado, como los derechos civiles y políticos, entre los cuales se encuentran los derechos fundamentales de contenido procesal.

Los derechos fundamentales sustantivos tienen eficacia cuando se encuentran establecidas las garantías que los protegen en el orden jurídico positivo. Ferrajoli indica que las garantías pueden ser primarias o secundarias. Ferrajoli define a las garantías primarias diciendo que “Los derechos

fundamentales, de la misma manera que los demás derechos, consisten en expectativas positivas o negativas a las que corresponden obligaciones (de prestación) o prohibiciones (de lesión), según que los derechos garantizados sean derechos positivos o derechos negativos. Convengo en llamar garantías primarias a estas obligaciones y a estas prohibiciones (...). Según Luigi Ferrajoli, las garantías primarias son los "deberes consistentes en obligaciones de prestación o en prohibiciones de lesión, según que los derechos garantizados sean derechos positivos o derechos negativos." Por tanto, las garantías primarias serían garantías sociales y de libertad.

En una Tesis se acude a la Teoría de Ferrajoli para definir a las garantías primarias como: "los requisitos, restricciones, exigencias u obligaciones previstas en la Constitución y en los tratados, destinadas e impuestas principalmente a las autoridades, que tienen por objeto proteger los derechos humanos;" (Tesis: XXVII.3o. J/14).

En el contenido de los derechos fundamentales residen expectativas de actuación por parte de las autoridades del Estado, por lo que las personas deben contar con las garantías que le den realidad de tales aspiraciones. De manera puntual, los tribunales federales en México definen las garantías primarias del siguiente modo: "las garantías de protección de los derechos humanos son técnicas y medios que permiten lograr la eficacia de los mismos; en su ausencia, el goce de los derechos que reconoce nuestro orden constitucional no puede materializarse en las personas." (Tesis: 1a. CCLXXXVI/2014).

Por su parte, las garantías secundarias son las obligaciones del Estado de reparar o sancionar judicialmente las lesiones de los derechos fundamentales y sus garantías primarias (Ferrajoli, 2004, *op. cit.*, p. 43).

En este sentido, las garantías secundarias son todos los mecanismos jurisdiccionales, medios y procedimientos establecidos para lograr la efectiva salvaguarda de los derechos fundamentales.

Las garantías jurisdiccionales operan en el sistema jurídico mexicano de dos formas: Por un lado, las garantías jurisdiccionales que protegen a las

personas por violaciones del Estado a los derechos fundamentales de los gobernados, como el Juicio de Amparo, la garantía de la controversia constitucional, la garantía del procedimiento investigatorio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la garantía de acción de inconstitucionalidad, la garantía del juicio político, entre otros más (Uribe, 2008, p. 158). Por otro lado, las garantías jurisdiccionales que protegen los derechos de las partes dentro de un procedimiento judicial, por ejemplo las garantías de seguridad jurídica, de legalidad, del debido proceso, de audiencia, de tutela judicial efectiva, de acceso a la jurisdicción.

La violación (obstrucción, restricción o eliminación) de derechos fundamentales sólo puede ser llevada a cabo por las autoridades del Estado (bajo las excepciones previstas en la ley), y las garantías jurisdiccionales para su reparación son los tribunales constitucionales nacionales como el juicio de amparo, o tribunales internacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Los particulares no tienen la facultad de violar derechos humanos (con ciertas excepciones que marca la ley), toda vez que los hechos que éstos realicen en contra de cualquier otro derecho humano, como la vida, la libertad, la propiedad, son delitos sancionados por el derecho penal, es decir por el derecho sustantivo común (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003, p. 59)

La solución del conflicto penal entre el probable autor y la víctima se lleva a cabo mediante un procedimiento jurisdiccional, regido por los mecanismos procesales que garantizan de forma coactiva los derechos de las partes (Aguilar, 2015, p. 70). En consecuencia, las garantías secundarias son los derechos adjetivos de las partes, y para las autoridades judiciales son las obligaciones de proteger los derechos de las partes procesales.

El proceso es el conjunto complejo de actos que desarrollan el órgano jurisdiccional, las partes y los demás sujetos procesales, con el objetivo de resolver mediante una sentencia la controversia planteada. El desarrollo real de un caso, en el que se ha planteado de manera concreta una determinada

controversia ante el órgano jurisdiccional, es el procedimiento. De este modo el procedimiento es la forma particular como va desenvolviéndose el proceso: los tramites que se realizan, el modo de sustanciarlo que puede ser ordinaria, sumaria o sumarísima, escrita o verbal, con una o varias instancias, con periodo de prueba o sin él, etcétera (Arellano, 2006, p. 4).

En el procedimiento ordinario las partes deben ejercer sus derechos adjetivos de acuerdo a los principios constitucionales de seguridad jurídica, de audiencia, legalidad, debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, se encuentran previstos principalmente en los artículos 1o., 8o., 13, 14, y del 16 al 23 (Muñoz, 2016, p. 69), a los cuales les subyacen las garantías jurisdiccionales que les otorgan eficacia. Uno de los derechos fundamentales que en el procedimiento jurisdiccional garantiza los derechos de las partes desde el inicio hasta el dictado de la sentencia, es el del debido proceso. Este derecho se objetiva en el procedimiento penal como una garantía jurisdiccional en las audiencias y etapas del procedimiento penal.

## **1.2 Debido proceso**

Los derechos fundamentales de seguridad jurídica tienen por objeto que las autoridades cumplan con ciertos requisitos previos a la comisión de actos que pudieran afectar los derechos de los gobernados, para que no queden en indefensión o incertidumbre jurídica (Poder Judicial de la Federación, 2003, p. 11).

En el procedimiento jurisdiccional en cualquiera de sus instancias, los justiciables gozan de los derechos de seguridad jurídica de contenido procesal establecidos particularmente en los artículos 14, 16, 17 y 20 constitucionales. El artículo 17 de la Constitución Federal prevé el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva, definido como “el derecho público que toda persona tiene dentro de los plazos y términos que fijan las leyes, para acceder de manera expedita a tribunales independientes e imparciales, a plantear una pretensión o

a defenderse de ella, con el fin de que a través de un proceso, en el que se respeten las formalidades del procedimiento, se resuelva sobre la pretensión o la defensa.” (Tesis: VII.2o.C.117 C).

El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva tiene tres etapas, que se corresponden a tres derechos, que son: 1. Una previa al juicio, a la que le corresponde el derecho de acceso a la jurisdicción; 2. Una etapa judicial, que abarca desde el inicio del procedimiento hasta la última actuación y a la que corresponden los derechos fundamentales del debido proceso; y, 3. Una posterior al juicio, identificada con la eficacia de las resoluciones emitidas o el derecho a ejecutar la sentencia (Tesis: I.3o.C.71 K).

La etapa judicial que abarca desde el inicio del procedimiento hasta la sentencia, incluidos los recursos de impugnación, se encuentra regulada por el segundo párrafo del artículo 14 constitucional, fundamento del proceso jurisdiccional. Dicho párrafo dice: “Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.”

En este párrafo se distinguen dos derechos, en la primera porción normativa se encuentra establecido el derecho fundamental sustantivo de previa audiencia; en la segunda porción el derecho fundamental sustantivo al debido proceso. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha definido el debido proceso del siguiente modo: “(...) el debido proceso legal se refiere al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier [...] acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal.” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, párr. 123).

El derecho fundamental al debido proceso legal pertenece a las partes procesales, tanto a la parte demandante como a la parte demandada, de acuerdo a las pretensiones de cada uno de ellas: El derecho que corresponde al ciudadano que es sometido a un procedimiento jurisdiccional; y el del ciudadano que insta la función jurisdiccional para obtener la reparación del daño (Tesis: 1a. CCLXXVI/2013).

El derecho al debido proceso legal tiene dos vertientes: una como derecho fundamental sustantivo que tiene un fin en sí mismo, independiente del procedimiento jurisdiccional; y una vertiente como garantía procesal dentro del procedimiento jurisdiccional. En este último sentido, la garantía del debido proceso es un derecho adjetivo del gobernado dentro del procedimiento jurisdiccional; y es un deber de observancia obligatoria para las autoridades jurisdiccionales dentro del procedimiento judicial.

La garantía del debido proceso se identifica con las formalidades esenciales del procedimiento que en cualquier procedimiento jurisdiccional, sea civil, penal, laboral, administrativo, etcétera, garantizan una adecuada y oportuna defensa previa al acto privativo. Dichas formalidades son las siguientes: (i) La notificación del inicio del procedimiento; (ii) la oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; (iii) **la oportunidad de alegar**; y, (iv) una resolución que dirima las cuestiones debatidas y cuya impugnación ha sido considerada por esta Primera Sala como parte de esta formalidad. En síntesis, las formalidades esenciales del procedimiento son las que garantizan una adecuada y oportuna defensa previa al acto privativo, son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación. (Tesis: P./J.47/95).

La primera formalidad esencial del procedimiento es la notificación para emplazar a juicio a la parte demandada para que tenga la posibilidad de ejercer su derecho de defensa; la segunda formalidad es el derecho al ofrecimiento y desahogo de las pruebas, a fin de poder acreditar sus pretensiones y que sean valoradas por el Órgano jurisdiccional; la siguiente formalidad del procedimiento

es la oportunidad de ofrecer alegatos sobre el valor de las pruebas ante el Órgano judicial, con la finalidad de demostrar los hechos afirmados y la pertinencia de las normas que fundan su pretensión (Ovalle, 2003, p. 188); la última formalidad es el derecho a la sentencia que resuelva el fondo del asunto y su ejecución, y dentro de esta formalidad se encuentra el derecho a un recurso judicial efectivo para impugnar la resolución.

Mediante estos requisitos procesales las partes están en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto u omisión del Estado que pueda afectarlos (García, 2014, p. 22). Por tanto, la garantía del debido proceso es un derecho de defensa en un procedimiento jurisdiccional (Gozaíni, 2014, p. 298), que de no cumplirse produciría una violación procesal que amerita la reposición del procedimiento.

De acuerdo con lo anterior, las formalidades esenciales del procedimiento son garantías instrumentales del debido proceso, una de las cuales son los alegatos. Estos se presentan en la audiencia principal cumpliendo la siguiente función, como señala Ovalle:

(...) la función de los alegatos consiste en otorgar a las partes la oportunidad para expresar sus argumentos sobre el valor de las pruebas practicadas para demostrar que los hechos afirmados en sus escritos iniciales han quedado probados, y que, en cambio, las pruebas de la parte contraria no comprobaron los hechos afirmados por dicha parte; pero, además, para manifestar los argumentos jurídicos que demuestren la aplicabilidad de las normas jurídicas invocadas como fundamento de su respectiva acción o su excepción. (Ovalle, 2003, *op. cit.*, p. 188).

Ovalle continúa diciendo que actualmente los tribunales federales interpretan que el juzgador tiene la obligación de analizar en la sentencia los argumentos presentados en los alegatos, cuando en ellos se controvierten argumentos de la demanda o se objetan o refutan pruebas ofrecidas por la parte contraria. Para sostener su afirmación, invoca la Tesis de jurisprudencia 2ª./J. 62/200, "Alegatos en el juicio contencioso administrativo previstos en el artículo

235 del Código Fiscal de la Federación. Debe ampararse por la omisión de su análisis si causa perjuicio al quejoso, como cuando en ellos se controvierte la contestación a la demanda o se reputan pruebas,”.

Las formalidades esenciales del procedimiento que contiene el citado artículo 14 de la Carta Magna, rigen a todo tipo de procedimiento jurisdiccional, sea civil, penal, administrativo, laboral, o agrario. Representan un mínimo de derechos básicos que el legislador puede ampliar en cada materia procesal, pero no disminuir, pues son las que estructuran lógicamente y cronológicamente el desarrollo del procedimiento.

### **1.3 Proceso penal acusatorio**

El fundamento del proceso penal acusatorio se encuentra en el artículo 20 de la Constitución Federal: En el primer párrafo establece las características y los principios fundamentales del proceso penal acusatorio; en el Apartado A los principios generales del procedimiento penal; el Apartado B contempla los derechos del imputado; y el Apartado C los derechos de la víctima u ofendido.

El artículo 20 de la Constitución Federal señala en su primer párrafo: “Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.” En este primer párrafo se distingue entre las características y los principios del proceso penal. Que sea acusatorio y oral son características del proceso penal, y son principios rectores del proceso penal la publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación. Dichos principios se incorporan en el Apartado A del artículo 20 constitucional, que desarrolla los principios generales del procedimiento penal, es decir, aquellos principios que sirven para el diseño de las audiencias y etapas del procedimiento penal, así como de las reglas que los rigen (García, 2009, p. 110). Estos principios en su conjunto informan todo el procedimiento penal, son postulados rectores para que el método de enjuiciamiento opere eficazmente.

El mencionado artículo 20 constitucional se encuentra estructurado de acuerdo a los principios del debido proceso. En este artículo se encuentran adecuadas las formalidades esenciales del procedimiento prescritas por el artículo 14 de la Constitución Federal, a las características, principios y derechos que rigen el Sistema Procesal Penal Acusatorio y Oral. Este artículo establece, por tanto, el contenido y alcance del debido proceso en materia penal (Hidalgo, 2016, p. 89).

El principio del debido proceso en el proceso penal acusatorio se encuentra reconocido en el artículo 12 del CNPP, que dice:

“Artículo 12. Principio de juicio previo y debido proceso.

Ninguna persona podrá ser condenada a una pena ni sometida a una medida de seguridad, sino en virtud de resolución dictada por un Órgano jurisdiccional previamente establecido, conforme a leyes expedidas con anterioridad al hecho, en un proceso sustanciado de manera imparcial y con apego estricto a los derechos humanos previstos en la Constitución, los Tratados y las leyes que de ellos emanen.”

El proceso penal acusatorio es un modelo procesal “garantista” que busca salvaguardar de manera efectiva los derechos y libertades de las partes, a través del debido proceso legal (Flix-Fierro y Abad, 2015, p. 160). El proceso penal acusatorio tiene como características distintivas el ser acusatorio y oral, y como principios los de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación y aquellos previstos en la Constitución, Tratados y demás leyes, como se encuentra previsto en el artículo 4o. del CNPP.

La característica del proceso penal de ser acusatorio, es una norma de naturaleza procesal o instrumental que posibilita la separación entre el juez y la acusación: En lo referente al Órgano jurisdiccional, garantiza su imparcialidad e independencia no sólo en el desarrollo del proceso penal, sino incluso al emitir sus resoluciones (Zamora, 2014, p. 6). En relación con el Órgano acusatorio, le impone la carga de la prueba (Martínez, 2017, p. 33) bajo el principio de

presunción de inocencia. Gracias a esta separación de funciones entre ambos Órganos, las partes gozan del derecho de igualdad procesal en el proceso penal.

Ferrajoli explica en su teoría del garantismo penal, que el proceso penal acusatorio es un sistema procesal que define al juez como sujeto separado de las partes, y al juicio como una contienda entre iguales, donde es a la acusación a quien corresponde la carga de la prueba, enfrentada a la defensa en un juicio contradictorio, oral y público y resuelta por el juez según su libre convicción. El proceso penal acusatorio tiene como elemento definitorio la separación entre juez y acusación, lo cual garantiza la imparcialidad del juez, así como el deber de quien acusa de aportar las pruebas, es decir la carga de la prueba (Ferrajoli, 1995, pp. 564 y 567). Al no tener conocimiento previo del caso el juez emite sus resoluciones de manera imparcial, pues al estar separado de la acusación se evita evita que prejuzgue los hechos.

En el proceso penal acusatorio se separan las funciones del Ministerio Público de las funciones del Órgano jurisdiccional, cada uno de ellos es independiente en el cumplimiento de su tarea. Así como el Juez no participa en los procesos de investigación, el Ministerio Público no juzga la culpabilidad o inculpabilidad del imputado. Cada uno de ellos tiene su ámbito de responsabilidad en el procedimiento penal, con funciones bien delimitadas que no se sobreponen. (Carbonell y Reza, 2009, pp. 33-35).

La separación entre juez y acusación se fundamenta en el segundo párrafo del artículo 21 de la Constitución Federal, donde se establece que el ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público, lo cual le impone la carga de la prueba (Martínez, 2017, *op. cit.*, p. 33) bajo el principio de presunción de inocencia del imputado. El citado artículo en el tercer párrafo indica que la imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial:

Artículo 21. La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél en el ejercicio de esta función.

El ejercicio de la acción penal ante los tribunales corresponde al Ministerio Público. La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial.

La imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial (...).

En proceso penal es acusatorio porque el Ministerio Público es quien acusa y tiene la carga de la prueba para determinar el hecho típico y acreditar la responsabilidad penal del inculpado. Este Órgano tiene la función de investigar y perseguir los delitos, con la obligación de reunir los requisitos del derecho sustantivo y del derecho adjetivo, para ejercer la acción penal cuando así corresponda. Por tanto, tiene la obligación de emprender la investigación cuando exista sospecha fundada de que se ha cometido un hecho penalmente relevante, con la finalidad de ejercer la acción penal cuando existan elementos que permitan presumir la existencia de un delito y la probable participación del imputado (Ramírez, 2010, p. 30).

La víctima es reconocida no sólo como coadyuvante el ministerio público, sino como parte activa del procedimiento, es decir como parte procesal. Tiene el derecho de igualdad procesal con el imputado, de tal modo que tiene el derecho humano al debido proceso establecido en la Carta Magna (Tesis: I.6o.P.48 P). Así, el derecho fundamental al debido proceso penal que tiene el imputado es un derecho básicamente de defensa; y para la víctima es el derecho de participar en el proceso y obtener la reparación del daño.

La otra característica del proceso penal acusatorio es la oralidad. La oralidad es el medio a través del cual se materializan los principios del proceso penal acusatorio. La palabra hablada es el instrumento de interlocución entre los

sujetos procesales, supeditando la escritura a las actuaciones expresamente señaladas en la Ley, básicamente el escrito de acusación y la sentencia.

El artículo 44 del CNPP prevé a la oralidad como una de las formalidades de las actuaciones procesales, al establecer que las audiencias se desarrollarán de forma oral, pudiendo auxiliarse las partes con documentos, o con cualquier otro medio como los medios técnicos disponibles, sin perjuicio de conservar registro de lo acontecido. Se agrega que el juzgador propiciará que las partes se abstengan de leer documentos completos o apuntes de sus actuaciones que demuestren falta de argumentación y desconocimiento del asunto. Establece que sólo se podrán leer registros de la investigación para apoyo de memoria, así como para demostrar o superar contradicciones; apuntando que la parte interesada en dar lectura a algún documento o registro, solicitará al juzgador autorización para proceder a ello indicando específicamente el motivo de su solicitud conforme lo establece este artículo, sin que ello sea motivo de que se reemplace la argumentación oral. Termina diciendo que los autos y resoluciones del Órgano jurisdiccional deben ser emitidos oralmente (CNPP, art. 67).

En el juicio oral la expresión verbal es una formalidad de los actos procedimentales, lo cual significa que las partes deberán presentar sus casos mediante la argumentación oral (art. 44). La audiencia de juicio será oral en todo momento, tanto en lo relativo a los alegatos y argumentos de las partes como a las declaraciones, la recepción de las pruebas y, en general, a toda intervención de quienes participen en él, así como las resoluciones del juez serán pronunciadas verbalmente (CNPP. Art. 340).

La oralidad es un derecho adjetivo o procesal, es decir es una norma de naturaleza procesal o instrumental, pues constituye un instrumento que marca una estructura general del procedimiento. La oralidad es una norma de comunicación verbal a la que están obligadas las partes, lo que permite que el juez escuche de manera directa los argumentos que el Ministerio Público y el abogado defensor expresen para sostener la imputación o la defensa. Por tanto, aun cuando la oralidad se encuentra prevista en Constitución Federal, esto no

cambia su naturaleza procesal para regular una determinada fase jurisdiccional (Tesis: XVIII.4o.8 P).

El proceso penal acusatorio es oral porque el uso de la escritura se encuentra limitado a actuaciones expresamente señaladas en la legislación adjetiva, como el escrito de acusación y la sentencia. En cambio, la expresión verbal es el principal medio de interlocución durante el procedimiento, llegando al punto en que la audiencia principal es oral en todo momento. Mediante la oralidad procesal se da publicidad a la actuación judicial, lo que contribuye por un lado a la transparencia del proceso, y por otro lado a la democratización del mismo (Ferrer y Sánchez, 2011, pp. 8-9).

En el desarrollo de las audiencias tanto el órgano jurisdiccional como el Ministerio Público, y el Abogado defensor, deberán exponer sus argumentos de manera oral. La oralidad resulta eficaz para que durante las audiencias se objetiven los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación. De la comunicación oral entre las partes surge la inmediación, al mismo tiempo que posibilita la contradicción y continuidad de los actos procesales, así como la concentración de personas, actos procesales, audiencias y presentación o desahogo de pruebas (Tesis: XXVII.3o.44 P). La audiencia de juicio será oral en todo momento (CNPP, ART. 396), sirviéndose las partes de la argumentación para el desahogo de las pruebas con la finalidad de saber si convencen, dan credibilidad, y sustentan la verdad de una sentencia (Hidalgo, *op. cit.*, 2015, p. 45).

#### **1.4 Principios del proceso penal acusatorio**

La oralidad es un instrumento eficaz para que se materialicen en el procedimiento penal los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

Los principios procesales son criterios o lineamientos que indican las características principales del derecho procesal, y orientan el desarrollo de la productividad procesal (Ovalle, 2001, p. 16). De manera general, los principios cumplen la función de revelar el sentido de las normas, y en este sentido los principios procesales son postulados rectores que determinan la finalidad del proceso y la forma correcta de interpretar y aplicar las normas procesales. Son principios procesales, los criterios, reglas y lineamientos que sirven como puntos de origen para la construcción y aplicación de los instrumentos esenciales de la función jurisdiccional (Caballero, 2013, p. 1909). Los principios procesales son los criterios fundamentales que determinan la manera de estructurarse un procedimiento, así como orientan e informan el desarrollo de toda la actividad procesal en cada disciplina jurídica.

Los principios del proceso penal de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, representan una declaración de principios del debido proceso para que en la práctica jurídica los operadores jurídicos cumplan con ciertos objetivos, procederes y modos de actuación, para resolver problemas de interpretación y aplicación de las normas procesales. Los principios del primer párrafo y del Apartado A del artículo 20 de la Constitución Federal, se vierten en el CNPP, como se encuentra expresado en el artículo 4o. del CNPP, donde se dispone que el proceso penal será acusatorio y oral, y se regirá por los principios reconocidos en la Constitución, Tratados y demás leyes, bajo las excepciones establecidas en la ley.

Cada etapa del procedimiento penal tiene objetivos muy determinados, las primeras etapas se encuentran a cargo de un Juez de control con la función de dilucidar cuestiones preliminares al procedimiento. La etapa de investigación se refiere de manera genérica a la existencia de los datos de prueba que permitan establecer que un hecho es constitutivo de delito y la probable autoría o participación del imputado, necesarios para resolver las solicitudes de órdenes de aprehensión, el auto de formulación de imputación y el auto de vinculación a

proceso. La etapa intermedia se refiere a la preparación de los medios de prueba que se habrán de desahogar en la audiencia del juicio oral.

La etapa del juicio oral, en relación con las anteriores etapas, tiene una importancia vital para la resolución del conflicto penal. Constituye la etapa central del procedimiento penal bajo la autoridad de un Tribunal de enjuiciamiento, quien aborda las cuestiones esenciales del procedimiento penal como lo son la valoración de las pruebas para comprobar los elementos del cuerpo del delito y la responsabilidad del procesado (Tesis: I.8o.P.9 P).

En la última fracción del Apartado A se aclara que los principios descritos en sus fracciones anteriores también se observarán en las audiencias preliminares al juicio, de lo cual se desprende la importancia capital que tiene la audiencia del juicio oral para el cumplimiento del objeto del procedimiento penal. Esta audiencia se encuentra presidida por un Tribunal de enjuiciamiento distinto al que conoció de las etapas anteriores, con un alto estándar probatorio para la presentación y el desahogo de las pruebas. En tal virtud, se expondrán de manera conjunta los principios rectores y los principios generales del proceso penal, enfatizando su función en la estructuración de la teoría del caso.

Los principios son criterios para la eficaz obtención, ofrecimiento, admisibilidad, desahogo e incorporación de los elementos de prueba al procedimiento penal, con el propósito de que el juzgador determine si un hecho ha quedado o no probado. El hecho jurídico penal se prueba mediante un juicio de hecho y un juicio de derecho. El primero implica comprobar jurídicamente que ese hecho fue real; y el segundo consiste en comprobar que ese hecho jurídico penal se puede subsumir en una tipo penal que resultó antijurídico, y que en consecuencia integra los elementos de la culpabilidad.

### **Principio de publicidad**

El CNPP establece el principio de publicidad del siguiente modo.

“Artículo 5o. Principio de publicidad

Las audiencias serán públicas, con el fin de que a ellas accedan no sólo las partes que intervienen en el procedimiento sino también el público en general, con las

excepciones previstas en este Código. Los periodistas y los medios de comunicación podrán acceder al lugar en el que se desarrolle la audiencia en los casos y condiciones que determine el Órgano jurisdiccional conforme a lo dispuesto por la Constitución, este Código y los acuerdos generales que emita el Consejo.”

La publicidad es una garantía que posibilita controlar las irregularidades o posible arbitrariedad del Órgano jurisdiccional que pudieran ocurrir durante el procedimiento, así como para garantizar los fines públicos de la impartición de justicia. A las audiencias podrán acudir no sólo los sujetos procesales, también pueden acudir terceros, con los solos límites que establece la Ley, es decir por una causa excepcional en aras de preservar algún otro principio o derecho constitucional.

El principio de publicidad pretende evitar la secrecía de los actos jurisdiccionales, para que el procedimiento se desenvuelva en el marco de la legalidad. De acuerdo con este principio, a las audiencias pueden acudir no sólo las partes, sino el público en general e incluso los medios de comunicación, bajo las excepciones establecidas en la ley (Cázares, 2016, p. 13).

Las excepciones al principio de publicidad se encuentran previstas en el siguiente artículo, que a la letra dice:

#### “Artículo 64. Excepciones al principio de publicidad

El debate será público, pero el Órgano jurisdiccional podrá resolver excepcionalmente, aun de oficio, que se desarrolle total o parcialmente a puerta cerrada, cuando: I. Pueda afectar la integridad de alguna de las partes, o de alguna persona citada para participar en él; II. La seguridad pública o la seguridad nacional puedan verse gravemente afectadas; III. Peligre un secreto oficial, particular, comercial o industrial, cuya revelación indebida sea punible; IV. El Órgano jurisdiccional estime conveniente; V. Se afecte el Interés Superior del Niño y de la Niña en términos de lo establecido por los Tratados y las leyes en la materia, o VI. Esté previsto en este Código o en otra ley. La resolución que

decrete alguna de estas excepciones será fundada y motivada constando en el registro de la audiencia.”

La Convención Americana sobre Derechos Humanos prevé en el artículo 8.5 el principio de publicidad, señalando que el proceso penal será público, excepto en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

De acuerdo con la doctrina, la publicidad del procedimiento penal puede ser absoluta o relativa, la primera indica que las personas que así lo deseen pueden asistir a las audiencias para conocer su desarrollo; y la publicidad relativa se refiere a que existen actos procesales a los que únicamente pueden asistir las partes que tengan algún tipo de interés jurídico.

El principio de publicidad evita la secrecía de los actos jurisdiccionales, lo que permite controlar la actividad punitiva del Estado al garantizar los fines públicos de la impartición de justicia en el cumplimiento de la ley, así como abona a la transparencia de la labor jurisdiccional, y de los actos procesales de las partes.

### **Principio de inmediación**

El principio de inmediación indica que el juez de manera personal debe presidir el desarrollo de las audiencias no sólo con el fin de dirigir los actos procesales (Polanco, 2014, p. 19), sino también para percibir el comportamiento psicológico de quienes intervienen en las audiencias, lo que favorece el conocimiento de los hechos que son sometidos a su resolución.

El Apartado A, fracción II, del artículo 20 constitucional, establece el principio de inmediación del juzgador en el desahogo y valoración de las pruebas, diciendo lo siguiente: “II. Toda audiencia se desarrollará en presencia del juez, sin que pueda delegar en ninguna persona el desahogo y la valoración de las pruebas, la cual deberá realizarse de manera libre y lógica;”

El Tribunal de enjuiciamiento debe presidir de manera efectiva, real y directa el debate del juicio con el propósito de apreciar el desahogo de las pruebas que deberá valorar para fundar y motivar su decisión.

Este principio se desarrolla como derecho adjetivo en el artículo 9o., del CNPP, donde se estipula que toda audiencia se deberá desarrollar íntegramente en presencia del Órgano jurisdiccional, así como de las partes que deban de intervenir en la misma, con las excepciones previstas en el Código, sin que pueda delegar en persona alguna la admisión, el desahogo o la valoración de las pruebas, ni la emisión y explicación de la sentencia respectiva. En cumplimiento del principio de inmediación, las audiencias tienen validez si el juzgador se encuentra presente en las diligencias que se lleven a cabo en el procedimiento penal.

En las diligencias para la recepción, el desahogo y la valoración de las pruebas en la audiencia del juicio oral, el Órgano jurisdiccional debe estar presente de manera ininterrumpida, con la finalidad de que observe y escuche de manera directa el desahogo de las pruebas. De este modo el juez estará en condiciones de llevar a cabo la valoración de las pruebas, la cual debe ser de manera libre y lógica. El juez es autónomo o independiente para determinar en la audiencia del juicio oral, los medios de prueba que resultan convincentes para fundar su resolución, así como tiene libertad para asignarles a los medios de prueba el valor que considere.

El CNPP establece este principio en el artículo 9o., que dice:

“Artículo 9o. Principio de inmediación

Toda audiencia se desarrollará íntegramente en presencia del Órgano jurisdiccional, así como de las partes que deban de intervenir en la misma, con las excepciones previstas en este Código. En ningún caso, el Órgano jurisdiccional podrá delegar en persona alguna la admisión, el desahogo o la valoración de las pruebas, ni la emisión y explicación de la sentencia respectiva.”

La inmediación en el proceso supone la presencia ininterrumpida del Órgano jurisdiccional, así como de los sujetos procesales. El juez debe presenciar y dirigir de manera personal los actos procesales que se desarrollen en las audiencias (Polanco, 2014, *op. cit.*, p. 19), para poner atención en el comportamiento físico y psicológico de quienes intervienen, lo cual redundará en

beneficio del conocimiento de los hechos sobre los que habrá de resolver. En la audiencia del juicio oral el juzgador deberá presidir el debate del juicio oral para apreciar el desahogo y resultado de las pruebas que deberá valorar para fundar y motivar su decisión. La víctima u ofendido o su Asesor jurídico deberán concurrir, pero su inasistencia no suspende el acto, aunque si ésta fue injustificada, se tendrá por desistida su pretensión en el caso de que se hubiera constituido como coadyuvante del Ministerio Público (art. 342).

### **Principio de concentración**

El principio de concentración tiene como objetivo evitar la dispersión y prolongación del tiempo en que se desarrolla el procedimiento penal, para que de ser posible en una misma audiencia, o en el mínimo posible, se lleve a cabo el mayor número de actos procesales, evitando su fragmentación. Principalmente durante la audiencia del juicio oral cuando el conocimiento del caso se debe hacer sin interrupciones innecesarias que causen su disgregación, para tratar de culminar de manera oportuna sin prolongar inútilmente el debate.

El CNPP establece el principio de concentración en el artículo 8o., que dice lo siguiente:

#### “Artículo 8o. Principio de concentración

Las audiencias se desarrollarán preferentemente en un mismo día o en días consecutivos hasta su conclusión, en los términos previstos en este Código, salvo los casos excepcionales establecidos en este ordenamiento. Asimismo, las partes podrán solicitar la acumulación de procesos distintos en aquellos supuestos previstos en este Código.”

Lo anterior significa que el proceso será concentrado cuando el desahogo de las pruebas, el debate y el dictado de la resolución ocurran en una misma audiencia, lo cual exige la presencia de las partes, peritos y testigos en un mismo acto. Se trata de evitar la innecesaria dispersión y prolongación de los tiempos en que se lleva a cabo la actividad procesal, afectando a las partes que intervienen en el

proceso. Este principio de concentración se encuentra reforzado por el principio de oralidad, la cual exige la concentración de las actuaciones procesales en un solo acto, siendo incompatible con el orden de una secuencia espaciada, propia de los juicios del anterior modelo inquisitivo.

De conformidad con el artículo 30 del citado ordenamiento existe acumulación de procesos cuando: se trate de concurso de delitos; se investiguen delitos conexos; en aquellos casos seguidos contra los autores o partícipes de un mismo delito; o se investigue un mismo delito cometido en contra de diversas personas. Existe conexidad de delitos cuando se hayan cometido simultáneamente por varias personas reunidas, o por varias personas en diversos tiempos y lugares en virtud de concierto entre ellas, o para procurarse los medios para cometer otro, para facilitar su ejecución, para consumarlo o para asegurar la impunidad. Por último, existe concurso real cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos, y existe concurso ideal cuando con una sola conducta se cometen varios delitos.

Otro caso en que se suspende la audiencia, se encuentra estipulado en el artículo 341, en el cual se indica que la audiencia intermedia deberá tener lugar en un plazo que no podrá ser menor a diez ni exceder de veinte días a partir de que fenezca el plazo para el descubrimiento probatorio de la defensa. Previa celebración de la audiencia intermedia, el Juez de control podrá, por una sola ocasión y a solicitud de la defensa, diferir, hasta por diez días, la celebración de la audiencia intermedia. Para tal efecto, la defensa deberá exponer las razones por las cuales ha requerido dicho diferimiento.

Tratándose de peritajes especiales, el artículo 275 prevé que cuando deban realizarse diferentes peritajes a personas agredidas sexualmente o cuando la naturaleza del hecho delictivo lo amerite, deberá integrarse un equipo interdisciplinario con profesionales capacitados en atención a víctimas, con el fin de concentrar en una misma sesión las entrevistas que ésta requiera, para la elaboración del dictamen respectivo.

### **Principio de continuidad**

El principio de continuidad se encuentra en estrecha relación con el principio de concentración. Señala que los actos procesales se deben efectuar preferentemente en una sola audiencia, de forma secuencial y de forma sucesiva hasta su resolución, y de no ser posible, entonces se llevará a cabo con breves intervalos. Por otro lado, si no es posible agotar en una sola audiencia el acto procesal, se deberá hacer en el menor número y mediante audiencias concatenadas entre sí y con la mayor proximidad posible.

El CNPP establece en el artículo 7o. el principio de continuidad, señalando que las audiencias se llevarán a cabo de forma continua, sucesiva y secuencial, salvo las excepciones previstas en el Código.

## **CAPÍTULO II. PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN**

### **2.1 Principio de contradicción**

En ese trabajo de Tesis se desarrolla la teoría del caso en la audiencia del juicio oral, motivo por el cual se expone con mayor amplitud esta etapa del proceso penal acusatorio. En la exposición resumida que se hará de la etapa de juicio oral, se identificarán los momentos en que se desarrolla el debate entre las partes, desde los alegatos de apertura, el desahogo de las pruebas, y los alegatos de clausura, con base en los principios de contradicción y de igualdad.

En el Juicio oral no podrán intervenir los jueces que hayan participado en alguna etapa anterior. Al inicio del juicio el tribunal sólo cuenta con el auto de apertura que remitió el juez de garantía, en el cual se delimitó el debate y la prueba que se va a rendir en él. Por tanto, el Tribunal tiene información acerca de qué se va a discutir en el juicio, pero carecen de un expediente y no tiene acceso a la investigación del Ministerio Público.

Una vez que el Tribunal de enjuiciamiento reciba el auto de apertura a juicio oral deberá señalar la fecha para la celebración de la audiencia de debate, que deberá tener lugar no antes de veinte ni después de sesenta días naturales contados a partir de la emisión del auto de apertura a juicio, con la citación oportuna de todas las partes.

La etapa de juicio oral y la sentencia serán cumplidas por un Juez o tribunal de oralidad que no ha intervenido anteriormente en el proceso, tutelando el principio de imparcialidad, contenido en la fracción IV del artículo 20 de la Constitución Federal, “porque el juicio oral debe desarrollarse ante un órgano que no haya tenido contacto con los hechos que va a juzgar, lo que garantiza que no tiene ningún prejuicio, ni a favor ni en contra del acusado.” (Tesis: (X Región)

### 3o.3 P).

El desarrollo de todo proceso judicial se estructura conforme a un planteamiento lógico. En primer lugar, se presentan las peticiones de las partes (alegaciones); después, se intenta demostrar la plena coincidencia entre los hechos alegados y la realidad (periodo probatorio); por último, se concluye sobre la cuestión planteada (lo que culmina con el pronunciamiento definitivo del juzgador). De este modo, en el proceso penal, la prueba es la actividad (normalmente, en la etapa del enjuiciamiento, aquí llamada juicio oral) mediante la cual se persigue lograr la convicción del tribunal sobre unos hechos previamente alegados por las partes. (Ostos, s/f, p. 7).

La audiencia de juicio será oral en todo momento, así como las decisiones del Tribunal serán emitidas oralmente. En su desenvolvimiento sobresalen por sus efectos las siguientes actuaciones: La presentación de las partes y demás sujetos procesales; los alegatos de apertura; excepciones en audiencia de juicio; desahogo de las pruebas del Ministerio Público y de las pruebas de la defensa; declaración del acusado; los alegatos de clausura; acta de juicio oral; deliberación; audiencia de individualización judicial de la sanción; y por último lectura de sentencia (Constantino, 2008, pp.12-13).

La apertura del juicio oral será en el día y la hora fijados, momento en que el Tribunal de enjuiciamiento verificará que esté todo dispuesto para su inicio señalando las acusaciones que deberán ser objeto del juicio contenidas en el auto de su apertura y los acuerdos probatorios a que hubiesen llegado las partes. De conformidad con el artículo 348 del CNPP, “el juicio es la etapa de decisión de las cuestiones esenciales del proceso. Se realizará sobre la base de la acusación en el que se deberá asegurar la efectiva vigencia de los principios de inmediación, publicidad, concentración, igualdad, contradicción y continuidad.”

Es en la etapa del juicio oral donde los elementos del delito (conducta,

tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad) y la responsabilidad del acusado serán debatidos entre las partes, exponiendo cada una de ellas los argumentos que deberán ser valorados por el juzgador en el dictado de la sentencia, donde lo relevante es explicar el fenómeno delictivo en su completitud.

Al Tribunal de oralidad le corresponde desahogar las pruebas admitidas y hacer un ejercicio de valoración, motivando en su resolución cuáles de ellas le causó convicción.

La finalidad del proceso es alcanzar la verdad. Desde el punto de vista de Ostos (Ostos, *s/f, op. cit.*, p. 5) el ideal a perseguir es que la verdad que resulte del proceso coincida en la medida de lo posible con la realidad del asunto debatido, y no con aquella que en ocasiones, las partes engañosamente hacen pasar como tal.

Iniciado el debate el Ministerio Público hace uso de la palabra para exponer de manera oral sus alegatos de apertura, en los cuales hace la acusación y una descripción suscita de las pruebas que utilizará para demostrarla. En caso de que la hubiere, enseguida se concederá la palabra al Asesor jurídico de la víctima u ofendido, y posteriormente se ofrecerá la palabra al Defensor con la misma finalidad, como dice este artículo:

#### Artículo 394. Alegatos de apertura

Una vez abierto el debate, el juzgador que presida la audiencia de juicio concederá la palabra al Ministerio Público para que exponga de manera concreta y oral la acusación y una descripción sumaria de las pruebas que utilizará para demostrarla. Acto seguido se concederá la palabra al Asesor jurídico de la víctima u ofendido, si lo hubiere, para los mismos efectos. Posteriormente se ofrecerá la palabra al Defensor, quien podrá expresar lo que al interés del imputado convenga en forma concreta y oral.

Terminados los alegatos de apertura, toca al juzgador recibir los medios de prueba primero del Ministerio Público, después los de la víctima y finalmente los de la defensa, quedando establecido que cada parte determinará el orden en que desahogará sus medios de prueba.

Existe una distinción entre datos de prueba, medios de prueba, y pruebas, como lo señala el artículo 261 CNPP, que dicta:

El dato de prueba es la referencia al contenido de un determinado medio de convicción aún no desahogado ante el Órgano jurisdiccional, que se advierta idóneo y pertinente para establecer razonablemente la existencia de un hecho delictivo y la probable participación del imputado.

Los medios o elementos de prueba son toda fuente de información que permite reconstruir los hechos, respetando las formalidades procedimentales previstas para cada uno de ellos.

Se denomina prueba a todo conocimiento cierto o probable sobre un hecho, que ingresando al proceso como medio de prueba en una audiencia y desahogada bajo los principios de inmediación y contradicción, sirve al Tribunal de enjuiciamiento como elemento de juicio para llegar a una conclusión cierta sobre los hechos materia de la acusación.

En la audiencia oral sólo se podrán incorporar las pruebas materiales documentales previamente admitidas. Las pruebas en estricto sentido son aquellas que se ofrecen en la etapa intermedia y se practican durante la audiencia de debate de juicio oral (Tesis: XVII.1o.P.A.66 P), principalmente la prueba material y la documental previamente admitidas, salvo las excepciones previstas en la ley (CNPP, art. 387).

En la audiencia del juicio oral el desarrollo de los argumentos jurídicos y los elementos probatorios se debe sujetar al principio de legalidad de las formas (Alvarado, 2006, p. 250). No se podrán incorporar como medios de prueba ni dar lectura durante el debate, en primer lugar, a los registros y demás documentos recabados por la Policía o el Ministerio Público en la investigación, con excepción de los supuestos previstos en el Código. El Apartado A, fracción III, del artículo

20 de la Constitución, establece como principio general que para los efectos de la sentencia sólo se considerarán como pruebas aquellas que hayan sido desahogadas en la audiencia de juicio. La ley establecerá las excepciones y los requisitos para admitir en juicio la prueba anticipada, que por su naturaleza requiera desahogo previo.

La excepción a la regla anterior, es que podrán incorporarse al juicio, previa lectura o reproducción, los registros anteriores en que consten declaraciones o informes de testigos, peritos o acusados, en los siguientes casos: El testigo o coimputado haya fallecido, presente un trastorno mental transitorio o permanente o haya perdido la capacidad para declarar en juicio; o cuando la incomparecencia de los testigos, peritos o coimputados, fuere atribuible al acusado.

De acuerdo con el derecho de libertad probatoria, todos los hechos podrán ser probados por cualquier medio producido e incorporado de conformidad con las formalidades establecidas en el Código. Las pruebas que establece el CNPP son la prueba testimonial de la víctima y de los testigos, la prueba pericial, la declaración del acusado, la prueba documental y el material.

Las pruebas no tendrán valor si son ilícitas por haber sido obtenidas con violación de derechos fundamentales, o si no son incorporadas al proceso conforme a las disposiciones del Código. Las garantías para la incorporación y el desahogo de las pruebas en el juicio, tienen su fundamento en el primer párrafo del citado artículo 20 de la Carta Magna, que contiene los principios del proceso penal acusatorio. Su desarrollo en el procedimiento penal se encuentra en la fracción IV del Apartado A del mismo ordenamiento, donde se establece que el juicio se debe realizar ante un juez que no haya conocido del caso previamente, añadiendo que en la presentación de los argumentos y los elementos probatorios se desarrollará de manera pública, contradictoria y oral.

De este modo al proceso sólo se pueden ingresar las pruebas de acuerdo a las garantías procesales, siendo ilegales las que no cumplan con estos criterios. El principio de contradicción es el único método que posibilita de manera eficiente

contestar la demanda o acusación, controlar los medios probatorios ofrecidos, y tener una intervención activa en la formación de la prueba. El artículo 6º del CNPP establece el principio de contradicción como un derecho de las partes para que en las audiencias puedan conocer, controvertir o confrontar los medios de prueba, así como oponerse a las peticiones y alegatos de la otra parte, salvo lo previsto en el Código. El CNPP señala en el artículo 482, que una de las causas de reposición del procedimiento, es cuando se haya violado el derecho de defensa adecuada o de contradicción, siempre y cuando trascienda en la valoración del Tribunal de enjuiciamiento y que cause perjuicio.

El principio de contradicción contiene diversas reglas jurídicas para el eficaz desahogo de las pruebas, como lo son: Derecho a tener acceso directo a los datos que obran en la carpeta de investigación llevada por el Ministerio Público (con las excepciones de ley); derecho de participar en la audiencia pública en que se incorporen y desahoguen las pruebas, pudiendo presentar versiones opuestas e interpretaciones de los resultados obtenidos en dichas diligencias; y, derecho a controvertirlos de modo que el Ministerio Público, el imputado y su defensor, puedan participar activamente inclusive en el examen directo de las demás partes intervinientes ya sea peritos o testigos (Tesis: 1a. CCXLIX/2011 (9a.)).

El procedimiento es esencialmente contradictorio pues depende de la actividad procesal de las partes para que el Juez resuelva cuál de las peticiones debe ser amparada en la sentencia. El principio de contradicción es una garantía que protege la libertad de las partes en el juicio. El principio de contradicción en el proceso penal es el derecho que tienen las partes a los alegatos, una de las garantías del debido proceso prevista en el artículo 14 de la Constitución Federal.

Comentando algunos autores, Hidalgo señala que el principio de contradicción representa la posibilidad real para que las partes tengan la oportunidad de cuestionar todo aquello que se vierta en las audiencias, y que sirve al juzgador para emitir su decisión, de modo que facilita el conocimiento de los hechos (Hidalgo, 2013, p. 29). Este principio materializa la oportunidad que

tienen las partes de actuar de forma efectiva dentro de un proceso jurisdiccional, en defensa de sus derechos e intereses.

El principio de contradicción busca cumplir con el derecho a un proceso equitativo y razonable, ya que garantiza la igualdad procesal de las partes prevista en el artículo 20, apartado A, fracción V, de la Constitución Federal. En efecto, este principio tiene por objeto garantizar que las partes procesales tengan igualdad de oportunidades ante el juez en concordancia con la etapa procesal en que se desarrollen. El CNPP define este principio en el artículo 11, que textualmente estipula:

Artículo 11. Principio de igualdad entre las partes

Se garantiza a las partes, en condiciones de igualdad, el pleno e irrestricto ejercicio de los derechos previstos en la Constitución, los Tratados y las leyes que de ellos emanen.

El principio de contradicción permite que las partes ejerzan el control horizontal del proceso, de modo que el Ministerio Público, la víctima, y la defensa, tengan un amplio margen para influir en los cauces que tomará el proceso bajo el escrutinio del juzgador, quien debe garantizar los principios y reglas procesales en que se desarrolla el proceso (Aguilar, 2016, p. 36). La igualdad y el equilibrio procesal que debe haber entre las partes se encuentran protegidos por el juez quien tiene funciones de garantía, es el director del proceso y como tal debe vigilar que se cumplan puntualmente las reglas del principio de contradicción, y en general las normas del procedimiento.

En el sistema procesal acusatorio, el debate contradictorio implica una contienda entre partes en situación de igualdad procesal sometidas a la jurisdicción. La contienda entre el Ministerio Público y el abogado defensor se realiza bajo el principio de contradicción, cada uno tiene sus propios objetivos e intereses, sostienen su versión de los hechos y de la participación que en ellos tuvo el imputado. Bajo el principio de contradicción cada una de las partes presenta sus argumentos con el propósito convencer al juzgador de que su

versión es la más apegada a los hechos, buscando que emita una decisión favorable.

En virtud del principio de contradicción, el procedimiento se desarrolla como una verdadera contienda argumentativa, “en que es posible refutar cualquier elemento discursivo o probatorio, sin que prevalezca la pretensión de alguna de las partes en tanto la contraria no la supere. El enfrentamiento discursivo no sólo permite el conocimiento público de los argumentos de cada una de las partes, sino que el Órgano jurisdiccional tiene a su alcance el debate que le permitirá normar su criterio al momento de juzgar.” (Tesis: VII.2o.C.13 K).

Este principio adquiere mayor intervención en el proceso oral, así como en la formación dialéctica de la prueba. En la audiencia del juicio oral las partes deberán plantear, introducir y desahogar los argumentos y pruebas mediante el principio de contradicción ante el tribunal de enjuiciamiento, con las excepciones previstas en la propia Ley. De acuerdo con este principio, en el proceso penal la parte contraria tiene el derecho de conocer con toda oportunidad las pruebas para aceptarlas o rebatirlas en el debate probatorio, es decir la prueba producida sólo se puede apreciar si se ha celebrado con audiencia o con conocimiento de esa parte.

En la audiencia del juicio oral la incorporación de elementos probatorios como documentos, informes, grabaciones, declaraciones anteriores de testigos o peritos, se hará bajo el principio de contradicción al momento en que leen, reproducen, analizan, se exhiben y cuestionan en la misma audiencia, incluso en el desahogo de testimonios especiales mediante videoconferencia.

Para que tengan eficacia las pruebas desahogadas ante el Órgano judicial, las partes tienen derecho de conocer de viva voz los elementos probatorios de su contraparte, para someterlos a examen y crítica, contradecirlos, argumentar y contra argumentar, hacer preguntas, solicitar aclaraciones, vigilar la forma en que las pruebas se introducen al juicio y la forma en que las partes procesales plantean las pruebas y las evalúan al presentar sus conclusiones.

El principio de contradicción permite que el litigio o conflicto de intereses entre el Abogado defensor y el Ministerio Público en torno al desahogo de las pruebas, se realice de manera argumentativa, es decir, mediante la confrontación de posturas contrapuestas, de argumentos y contra argumentos, ya sea para apoyarlos o rebatirlos. La argumentación entre el Ministerio Público y el abogado defensor permite que el Tribunal de enjuiciamiento al resolver, tenga a su alcance el debate que le permitirá valorar la razonabilidad de la argumentación y contraargumentación de cada una de las partes.

El Abogado Defensor de acuerdo con el artículo 117 del CNPP, tiene la obligación de presentar los argumentos y datos de prueba para desvirtuar la existencia del hecho que la ley señala como delito, o en su caso aquellos que permitan hacer valer la procedencia de alguna causal de inimputabilidad, sobreseimiento o excluyente de responsabilidad a favor del imputado y la prescripción de la acción penal o cualquier otra causal que sea en beneficio del imputado. Una deficiente argumentación en el debate de los elementos presentados en su contra, deja al imputado en estado de indefensión al no haberse controvertido correctamente su valor convictivo (Tesis: 1a. CCL/2011 (9a.)).

El Ministerio Público al exponer sus argumentos, debe distinguir su actuación como autoridad y como parte del procedimiento penal. En su calidad de autoridad administrativa, el Órgano de acusación tiene la obligación de exponer sus argumentos con apego al principio de legalidad (CNPP, art. 131, frac. XXIII), que de conformidad con el artículo 16 de la Constitución Federal sobre los actos de molestia, debe respetar las garantías de fundamentación y motivación. En cuanto a la fundamentación, significa que al emitir el acto de molestia el Ministerio Público debe invocar el precepto legal aplicable al caso; y por motivación que debe respaldarlo en una argumentación justificada, es decir debe señalar las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que haya considerado para su emisión, siendo necesario que exista adecuación entre los motivos y las normas aplicables, dando oportunidad al

destinatario de ejercer una defensa adecuada (Tesis: IV.2o.A.50 K). La omisión del ministerio público de cumplir con el principio de legalidad, viola los principios de contradicción y de igualdad de las partes procesales, pues deja al imputado sin posibilidad de hacer uso de su derecho de contradicción para refutarla.

En el juicio los argumentos deben ser expuestos con una lectura ágil, evitando que los argumentos sean poco claros, desordenados o dispersos (Tesis: 1a. CCCXXXVI/2014). El artículo 44 previene las consecuencias que tiene para las partes una deficiente argumentación oral:

#### Artículo 44. Oralidad de las actuaciones procesales

Las audiencias se desarrollarán de forma oral, pudiendo auxiliarse las partes con documentos o con cualquier otro medio. En la práctica de las actuaciones procesales se utilizarán los medios técnicos disponibles que permitan darle mayor agilidad, exactitud y autenticidad a las mismas, sin perjuicio de conservar registro de lo acontecido.

El Órgano jurisdiccional propiciará que las partes se abstengan de leer documentos completos o apuntes de sus actuaciones que demuestren falta de argumentación y desconocimiento del asunto. Sólo se podrán leer registros de la investigación para apoyo de memoria, así como para demostrar o superar contradicciones; la parte interesada en dar lectura a algún documento o registro, solicitará al juzgador que presida la audiencia, autorización para proceder a ello indicando específicamente el motivo de su solicitud conforme lo establece este artículo, sin que ello sea motivo de que se reemplace la argumentación oral.

La prueba testimonial desahogada en la audiencia del juicio oral, los peritos y testigos deberán ser interrogados personalmente, su declaración personal no podrá ser sustituida por la lectura de los registros en que consten anteriores declaraciones, o de otros documentos que las contengan (CNPP, art. 371).

El desarrollo del interrogatorio se encuentra previsto en el artículo 372 del CNPP, que dice:

Otorgada la protesta y realizada su identificación, el juzgador que presida la audiencia de juicio concederá la palabra a la parte que propuso el testigo,

perito o al acusado para que lo interrogue, y con posterioridad a los demás sujetos que intervienen en el proceso, respetándose siempre el orden asignado. La parte contraria podrá inmediatamente después conainterrogar al testigo, perito o al acusado.

Los testigos, peritos o el acusado responderán directamente a las preguntas que les formulen el Ministerio Público, el Defensor o el Asesor jurídico de la víctima, en su caso. El Órgano jurisdiccional deberá abstenerse de interrumpir dicho interrogatorio salvo que medie objeción fundada de parte, o bien, resulte necesario para mantener el orden y decoro necesarios para la debida diligenciación de la audiencia. Sin perjuicio de lo anterior, el Órgano Jurisdiccional podrá formular preguntas para aclarar lo manifestado por quien deponga, en los términos previstos en este Código.

A solicitud de algunas de las partes, el Tribunal podrá autorizar un nuevo interrogatorio a los testigos que ya hayan declarado en la audiencia, siempre y cuando no hayan sido liberados; al perito se le podrán formular preguntas con el fin de proponerle hipótesis sobre la materia del dictamen pericial, a las que el perito deberá responder atendiéndose a la ciencia, la profesión y los hechos hipotéticos propuestos.

Después del conainterrogatorio el oferente podrá repreguntar al testigo en relación a lo manifestado. En la materia del conainterrogatorio la parte contraria podrá reconainterrogar al testigo respecto de la materia de las preguntas.

Las preguntas se deberán hacer conforme a las siguientes reglas: Las preguntas deberá formularse de manera oral y serán sobre un hecho específico. No se admiten preguntas ambiguas o poco claras, conclusivas, impertinentes o irrelevantes o argumentativas, que tiendan a ofender al testigo o peritos o que pretendan coaccionarlos. Únicamente se permitirán las preguntas sugestivas en conainterrogatorio a la contraparte de quien ofreció al testigo. Por otro lado, la objeción de preguntas deberá realizarse antes de que el testigo emita respuesta, enseguida el Juez analizará la pregunta y su objeción y si considera obvia la procedencia de la pregunta resolverá de plano, sin que exista recurso alguno.

Cuando el testigo se muestre renuente al interrogatorio y se conduzca de manera hostil, el Tribunal de enjuiciamiento permitirá al oferente de la prueba realizar preguntas sugestivas.

La audiencia de juicio es oral, pero podrá realizarse la lectura de documentos de acuerdo a lo previsto por el artículo 376 del CNPP:

Durante el interrogatorio y contrainterrogatorio del acusado, del testigo o del perito, podrán leer parte de sus entrevistas, manifestaciones anteriores, documentos por ellos elaborados o cualquier otro registro de actos en los que hubiera participado, realizando cualquier tipo de manifestación, cuando fuera necesario para apoyar la memoria del respectivo declarante, superar o evidenciar contradicciones, o solicitar las aclaraciones pertinentes.

Con el mismo propósito se podrá leer durante la declaración de un perito parte del informe que él hubiere elaborado.

Los artículos 377 a 379 del CNPP, establecen las formalidades para la declaración del acusado en el debate de la audiencia del juicio oral, la cual estará sujeta a las mismas reglas para el desarrollo del interrogatorio. Se señala que el acusado puede rendir su declaración en cualquier momento de la audiencia, y en su caso el tribunal de enjuiciamiento le permitirá que lo haga libremente o conteste las preguntas de las partes. Las partes pueden utilizar las declaraciones previas del acusado, para apoyo de memoria, para evidenciar o superar contradicciones, así como el Órgano jurisdiccional puede formularle preguntas para que aclare su dicho. Por su parte, el acusado puede solicitar ser oído con el fin de aclarar o complementar sus manifestaciones. Si el acusado se encuentra ausente en el juicio, por haber decidido no declarar en el juicio, ninguna declaración previa que haya rendido puede ser incorporada a éste como prueba, como tampoco podrán ser utilizadas en el juicio.

En el curso del debate el acusado tiene derecho a solicitar la palabra para efectuar todas las declaraciones que considere pertinentes, incluso si antes se hubiere abstenido de declarar. Asimismo, podrá hablar libremente con su Defensor sin que por ello se suspenda la audiencia, pero no lo podrá hacer

durante su declaración o antes de responder a preguntas que le sean formuladas y tampoco podrá admitir sugerencia alguna.

En lo relativo a la incorporación de la prueba material o documental, sólo se podrán incorporar las que hayan sido previamente admitidas, salvo las excepciones previstas en el Código. Señala el artículo 380 del citado ordenamiento, que se entiende por documento cualquier soporte material que contenga información sobre algún hecho, como documentos o informes escritos, videograbación o grabación, o cualquier otra tecnología, aclarando que quien cuestione la autenticidad del documento tendrá la carga de demostrar sus afirmaciones.

Los documentos, objetos y otros elementos de convicción, antes de su incorporación a juicio, deberán ser exhibidos al imputado, testigos, intérpretes y a los peritos, para que los reconozcan o informen sobre ellos, por tanto, únicamente se podrán incorporar a juicio aquellas que haya sido previamente acreditadas.

El artículo 399 del mencionado ordenamiento dispone que concluido el desahogo de las pruebas, el juzgador que preside la audiencia otorgará sucesivamente la palabra al Ministerio Público, al Asesor jurídico de la víctima u ofendido del delito y al Defensor, para que expongan sus alegatos de clausura. Acto seguido, se otorgará al Ministerio Público y al Defensor la posibilidad de replicar y duplicar, y al final se declarará cerrado el debate.

Concluido el debate, el juzgador ordenará un receso para deliberar. El Tribunal apreciará la prueba según su libre convicción extraída de la totalidad del debate, de manera libre y lógica, refiriéndose en la motivación a todas las pruebas desahogadas y a todas aquellas que se hayan desestimado. La motivación contendrá el razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones expresadas en la resolución jurisdiccional. Se aclara que únicamente se podrá condenar si

se llega a la convicción de la culpabilidad del acusado más allá de toda duda razonable, de no ser así y persistir una duda razonable el Tribunal absolverá al acusado.

Al Tribunal de oralidad le corresponde hacer un ejercicio de valoración de las pruebas desahogadas en la audiencia del juicio oral, motivando en su resolución cuáles de ellas le causaron convicción. “El análisis probatorio como elemento de la teoría del caso culmina con un juicio de valor que asigna una determinada capacidad de demostración a los medios probatorios con que se cuenta. El hecho está probado (prueba), cuando se ha demostrado su acaecimiento, a través de medios idóneos (medios de prueba), aplicados sobre determinados objetos o personas (fuentes y/o órganos de prueba), de los cuales se extraen elementos de convicción (evidencias) con capacidad de demostración.” (Hidalgo, 2018, p. 21).

Las pruebas que sirven de base a la sentencia se deben desahogar durante la audiencia de debate de juicio, salvo las excepciones previstas en el Código. Al respecto, el CNPP establece en el artículo 359 lo siguiente:

Valoración de la prueba. El Tribunal de enjuiciamiento valorará la prueba de manera libre y lógica, deberá hacer referencia en la motivación que realice, de todas las pruebas desahogadas, incluso de aquellas que se hayan desestimado, indicando las razones que se tuvieron para hacerlo. La motivación permitirá la expresión del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones contenidas en la resolución jurisdiccional. Sólo se podrá condenar al acusado si se llega a la convicción de su culpabilidad más allá de toda duda razonable. En caso de duda razonable, el Tribunal de enjuiciamiento absolverá al imputado.

Una vez finalizada la deliberación el Tribunal se constituirá en la sala de audiencias, después de convocar a todas las partes, con el propósito de comunicar la decisión del fallo respectivo: La decisión de absolución o de condena; si la decisión se tomó por unanimidad o por mayoría de miembros del Tribunal, y la relación sucinta de los fundamentos y motivos que lo sustentan.

El artículo 403 señala los requisitos de la sentencia, entre los que sobresalen: La mención del Tribunal de enjuiciamiento y el nombre del Juez o los Jueces que lo integran; fecha; identificación del acusado y la víctima u ofendido; la enunciación de los hechos y de las circunstancias o elementos que hayan sido objeto de la acusación y, en su caso, los daños y perjuicios reclamados, la pretensión reparatoria y las defensas del imputado; una breve descripción del contenido de la prueba; la valoración de los medios de prueba que fundamenten las conclusiones alcanzadas por el Tribunal de enjuiciamiento; las razones que sirvieran para fundar la resolución; la determinación y exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se consideren probados y de la valoración de las pruebas que fundamenten dichas conclusiones; los resolutive de absolución o condena en los que, en su caso, el Tribunal de enjuiciamiento se pronuncie sobre la reparación del daño y fije el monto de las indemnizaciones correspondientes, y la firma del Juez o de los integrantes del Tribunal de enjuiciamiento. En caso de que la decisión sea absolutoria, una vez comunicada a las partes se dejarán sin efectos las medidas cautelares, se ordenará la libertad de acusado, se cancelarán las garantías de comparecencia y de reparación del daño. La sentencia será leída y explicada por el Tribunal de enjuiciamiento en audiencia pública.

Señala el artículo 405 de la ley procesal que en su sentencia absolutoria el Tribunal de enjuiciamiento determinará la causa de exclusión del delito, para lo cual podrá tomar como referencia, en su caso, las causas de atipicidad, de justificación o inculpabilidad, bajo los rubros siguientes:

I. Son causas de atipicidad: la ausencia de voluntad o de conducta, la falta de alguno de los elementos del tipo penal, el consentimiento de la víctima que recaiga sobre algún bien jurídico disponible, el error de tipo vencible que recaiga sobre algún elemento del tipo penal que no admita, de acuerdo con el catálogo de delitos susceptibles de configurarse de forma culposa previsto en la legislación penal aplicable, así como el error de tipo invencible;

II. Son causas de justificación: el consentimiento presunto, la legítima defensa, el estado de necesidad justificante, el ejercicio de un derecho y el cumplimiento de un deber, o

III. Son causas de inculpabilidad: el error de prohibición invencible, el estado de necesidad disculpante, la inimputabilidad, y la inexigibilidad de otra conducta.

De ser el caso, el Tribunal de enjuiciamiento también podrá tomar como referencia que el error de prohibición vencible solamente atenúa la culpabilidad y con ello atenúa también la pena, dejando subsistente la presencia del dolo, igual como ocurre en los casos de exceso de legítima defensa e imputabilidad disminuida.”

Si la sentencia es condenatoria, fijará las penas, o en su caso la medida de seguridad, y se pronunciará sobre la suspensión de las mismas y la eventual aplicación de alguna de las medidas alternativas a la privación o restricción de libertad previstas en la ley. El Tribunal de enjuiciamiento condenará a la reparación del daño. La sentencia que condene a una pena privativa de libertad, deberá expresar el día desde el cual empezará a contarse y fijará el tiempo de detención o prisión preventiva que deberá servir de base para su cumplimiento.

El artículo 406 del CNPP, señala los requisitos de la sentencia condenatoria:

El Tribunal de enjuiciamiento solamente dictará sentencia condenatoria cuando exista convicción de la culpabilidad del sentenciado, bajo el principio general de que la carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal de que se trate.

Al dictar sentencia condenatoria se indicarán los márgenes de la punibilidad del delito y quedarán plenamente acreditados los elementos de la clasificación jurídica; es decir, el tipo penal que se atribuye, el grado de la ejecución del hecho, la forma de intervención y la naturaleza dolosa o culposa de la conducta, así como el grado de lesión o puesta en riesgo del bien jurídico.

La sentencia condenatoria hará referencia a los elementos objetivos, subjetivos y normativos del tipo penal correspondiente, precisando si el tipo penal se consumó o se realizó en grado de tentativa, así como la forma en que el sujeto activo haya intervenido para la realización del tipo, según se trate de alguna forma de autoría o de participación, y la naturaleza dolosa o culposa de la conducta típica.

En toda sentencia condenatoria se argumentará por qué el sentenciado no está favorecido por ninguna de las causas de la atipicidad, justificación o inculpabilidad; igualmente, se hará referencia a las agravantes o atenuantes que hayan concurrido y a la clase de concurso de delitos si fuera el caso.

Si el fallo es de condena, en la audiencia el Tribunal fijará la fecha dentro de los cinco días siguientes, para la audiencia de individualización de las sanciones y reparación del daño. En la sentencia el Tribunal dictará las penas, medidas de seguridad, y la reparación del daño.

La audiencia de individualización de sanciones y reparación del daño tiene el siguiente procedimiento. Posterior al dictado de la responsabilidad del sentenciado, el Tribunal continúa con el desahogo de los medios de prueba para la individualización de sanciones y reparación del daño (CNPP, art. 408). El Tribunal señalará la materia de la audiencia, y dará la palabra a las partes para que expongan, sus alegatos de apertura. Acto continuo solicitará a las partes que determinen el orden en que se desahogarán los medios de prueba y declarará abierto el debate. Se procede al desahogo de los medios de prueba y continuará con los alegatos de clausura de las partes.

Una vez que el Tribunal declare cerrado el debate, deliberará y procederá a expresar al sentenciado la sanción, la reparación del daño, y fijará las penas y en caso de proceder alguna de las medidas alternativas a la pena de prisión o suspensión. En el plazo de los cinco días siguientes a esta audiencia, el Tribunal redactará la sentencia (CNPP, art. 409). Si la sentencia no es recurrida oportunamente, la resolución quedará firme y será ejecutable sin necesidad de declaración alguna.

El principio de contradicción rige el debate argumentativo entre las partes, tanto el Ministerio Público como el abogado defensor presentan su versión de los hechos mediante argumentos orales. Se plantea el problema de determinar la estructura de los argumentos que corresponde expresar a las partes del procedimiento, así como diferenciarlos de la estructura de los argumentos que elaboran las autoridades de procuración y administración de justicia.

La argumentación forma parte de la lógica, por lo que cabe preguntar si la lógica clásica o aristotélica es el instrumento adecuado para la expresión de los argumentos en el debate de las audiencias, o si existe una argumentación que sea propia del procedimiento penal.

## **2.2 Lógica formal**

La razonabilidad de los argumentos jurídicos requiere de un método lógico para su expresión. Desde el punto de vista de la lógica formal, para decidir acerca de la validez o no de los argumentos se requiere únicamente de aspectos formales como técnicas, procedimientos, reglas, métodos y leyes, sin considerar el contenido significativo de sus proposiciones componentes. En este sentido, la lógica formal es la ciencia que estudia los principios y métodos utilizados para distinguir el razonamiento correcto del incorrecto (Copi y Cohen, 2012, p. 4).

Los razonamientos pueden ser de dos tipos: inductivos cuando la razón parte de hechos particulares para extraer una generalización, y deductivos cuando de un conjunto de premisas se infiere una conclusión. Aristóteles llamó silogismos a éstos últimos, y señaló que tienen al menos una premisa universal de la cual se infiere como conclusión un nuevo conocimiento que no se encuentra contenido entre las premisas.

Sólo con la finalidad de advertir la insuficiencia de la lógica formal para la elaboración de los argumentos jurídicos, enseguida se exponen los principales conceptos de la argumentación, como lo son los conceptos, los juicios y los razonamientos.

La primera operación de la mente en la obtención del conocimiento es la aprehensión, que es el acto del intelecto por el que se conoce la naturaleza de una cosa, sin afirmar ni negar nada y su resultado es el concepto que se expresa por medio del término. El concepto expresa cierta determinación, la naturaleza o la esencia de las cosas ya sean materiales o abstractas. Los conceptos se expresan a través de términos, es decir expresiones que no contienen verbo, por ejemplo “casa”, “el coche rojo”; “la Revolución Mexicana de 1910”. Los términos no afirman ni niegan nada, por lo tanto no son verdaderos ni falsos.

El concepto tiene dos propiedades lógicas: universalidad y predicabilidad. La primera es la relación entre el concepto (entidad mental o intelectual) y los individuos a los que se refiere, por ejemplo, el concepto de “mamífero” se obtiene a partir de los entes concretos como el perro, el gato, el hombre, etc. La relación de predicabilidad radica en aplicar el concepto a un individuo que cae bajo el concepto, por ejemplo, cuando se afirma que Juan es hombre o que Raúl es hombre. La relación de predicabilidad tiene su fundamento o razón de ser en la universalidad del concepto. Ahora bien, al conjunto de conceptos que pueden predicarse de diferentes sujetos, esto es las clases de predicados son llamadas categorías (en griego katêgoria). Las categorías se definen como diversos géneros de predicación que son susceptibles de ser atribuibles a un sujeto individual. Por ello las categorías conforman una lista de predicados que son predicados de varios objetos, y son: sustancia o esencia (ousía), cantidad (posón), cualidad (poión), relación (prós ti), lugar (pou), tiempo (poté), estado (keisthai), posesión (échein), acción (poiein) y pasión (páschein) (Molina, 2007, p. 56).

La segunda operación del pensamiento es la predicación, la cual consiste en la unión o separación de dos conceptos. La relación entre conceptos forma los juicios, las cuales se expresan mediante proposiciones, por ejemplo la casa es roja. La proposición es el término usado para referirnos a aquello para lo que las oraciones declarativas se utilizan normalmente para aseverar (Copi y Cohen, 2012, *op. cit.*, p. 5). Las proposiciones están formadas por sujeto, verbo y

predicado, afirman o niegan, son verdaderas o falsas, son singulares, particulares y universales.

La proposición es sede de la verdad, pues expresa un pensamiento completo en virtud de lo cual, es susceptible de ser calificada como verdadera o falsa según su correspondencia o no con un universo de discurso previamente definido. Se desprende que una proposición no puede ser al mismo tiempo verdadera y falsa, o es verdadera o falsa pero no ambas cosas a la vez, lo que obedece al principio de no contradicción.

Del principio de no contradicción se deriva el principio de identidad, ya que de las dos opciones contradictorias una es la que conviene a un ente, el ser es, el no ser no es. En otras palabras, el principio de identidad significa que un objeto es idéntico a sí mismo siempre y cuando al momento de relacionarlo consigo mismo no sufra cambio alguno, por ejemplo Pedro es igual a Pedro. Como de dos proposiciones que se contradicen no pueden ser al mismo tiempo falsas a la vez, una es necesariamente verdadera, por lo que el principio de no contradicción da lugar al principio de tercero excluido, por ejemplo cada número natural es par o impar, por eso un número natural no puede ser al mismo tiempo par e impar.

Las proposiciones se unen entre sí a través de las conectivas lógicas, y según el tipo de relación que establecen se clasifican en: proposiciones conjuntivas, cuando ambas proposiciones que la integran son verdaderas, por ejemplo “María es estudiante y trabaja.” Proposiciones disyuntivas que son cuando al menos una de las dos proposiciones que la integran es verdadera, como “Antonio va al cine o va al teatro” (disyunción inclusiva). Proposición condicional formada por un antecedente y un consecuente, definida como aquella proposición que es falsa cuando el antecedente es verdadero y el consecuente es falso, por ejemplo la expresión que dice: “Si estudio entonces apruebo el examen.” Proposición bicondicional que implica que si el antecedente se cumple entonces también se cumple el consecuente, o si no se cumple el antecedente tampoco se cumple el consecuente, por ejemplo “El metal se dilata si sólo sí se le aplica calor.” Por último, la proposición negativa o negación, que se define

como aquella proposición que es lo contrario de lo que se afirma, por ejemplo la proposición “Hoy es lunes”, su negación es “Hoy no es lunes.”

La relación entre juicios forma los razonamientos, quienes están formados por dos o más premisas y una conclusión unidas entre sí en forma de inferencia o de implicación, en el que partiendo de una proposición conocida se descubre otra u otras desconocidas. Los razonamientos son inductivos y deductivos, pero Aristóteles cree que es a través del razonamiento deductivo deduciendo lo particular de lo general, como se alcanza el conocimiento científico, es decir, el conocimiento de las causas. Aristóteles privilegiará, por tanto, el análisis del razonamiento deductivo, y en especial del razonamiento deductivo categórico o silogismo.

Los razonamientos son válidos o inválidos, y precisamente el objeto de estudio material de la lógica son las condiciones bajo las cuales una inferencia es válida; y su objeto formal son sus condiciones de validez. Un razonamiento es válido cuando siendo las premisas verdaderas, la conclusión en ningún caso puede ser falsa, se sigue por necesidad lógica de las premisas (Copi y Cohen, 2012, *op. cit.*, p. 17). Por el contrario, un razonamiento es inválido cuando siendo las premisas verdaderas, la conclusión es falsa. Aristóteles llamó silogismos a los razonamientos deductivos, señaló que los tienen al menos una premisa universal de la cual se infiere como conclusión un nuevo conocimiento que no se encuentra contenido entre las premisas. Aristóteles define este tipo de razonamiento como silogismo, cuando afirma: “un discurso en el cual, puestas algunas cosas, resultan otras necesariamente. (Analíticos primeros, I, 1; 24 b 18)” (Molina, 2007, *op. cit.*, p. 31).

En el silogismo la premisa que sirve de punto de partida se llama "premisa mayor" y es la más general; la premisa que sirve de intermediario se llama "premisa menor", y es menos general que la anterior; la proposición que se deduce de la "mayor" por mediación de la "menor" es la conclusión del razonamiento, por ejemplo:

Todos los hombres son mortales (Premisa mayor)

Sócrates es Hombre (Premisa menor)

---

Sócrates es mortal (Conclusión)

El silogismo es un instrumento que sirve para examinar el razonamiento científico, no en cuanto al contenido empírico de las premisas y de la conclusión, pues para esto último Aristóteles propuso su teoría de las definiciones o de la esencia; sino para determinar cuándo un razonamiento (la inferencia de las premisas a la conclusión) cumple o no con las reglas de lógica. Los razonamientos se expresan mediante argumentos, y en cuanto tal, mantienen actualidad.

Una vez revisada en lo general la teoría del silogismo clásico o aristotélico para determinar su posible aplicación en la argumentación jurídica, en la presente Tesis se plantea que la lógica formal es parte de la argumentación jurídica, pero que definitivamente el carácter abstracto del silogismo clásico es insuficiente para fundamentar los argumentos jurídicos, pues en estos el contenido material es la sustancia que les da vida, como lo son actualmente los derechos humanos, los principios jurídicos de alto contenido moral, etcétera. De esta forma se desarrolla la idea de que es necesario complementar la lógica formal con otro tipo de lógica para sustentar los argumentos jurídicos.

### **2.3 Argumentación jurídica del órgano jurisdiccional**

La aplicación operativa del derecho es imposible sin la argumentación, la cual tiene por objeto la aplicación de las normas jurídicas a casos concretos. Sin embargo, actualmente no se puede concebir la argumentación jurídica sólo como la creación de silogismos, pues el análisis lógico formal sería una parte de la misma, e incluso existen formas de argumentar que se contraponen al de la lógica formal.

Los argumentos jurídicos que emiten las autoridades encargadas de la impartición de justicia, tienen una estructura propia y diferente a la argumentación de las partes procesales, como se expondrá en este apartado.

Perelman (Perelman, 2007, p. 140) señala que para argumentar sobre valores y principios jurídicos la lógica formal es insuficiente, indicando que para determinar la validez de los razonamientos jurídicos se debe acudir a la lógica informal. Afirma que no se debe perder de vista que un sistema formal se encuentra limitado en sus posibilidades de expresión y de demostración, de suerte que no permite decirlo todo. Un conjunto de axiomas y de reglas de deducción dado, debe admitir la existencia de proposiciones indecidibles, es decir, de proposiciones que no se pueden demostrar ni negar. El mismo Aristóteles había opuesto a los razonamientos analíticos o silogismos, los razonamientos dialécticos, es decir, aquellos que surgen en los debates y en las controversias de toda índole, cuando se trata de derivar la opinión razonable, como ocurre en un sistema de derecho moderno. De acuerdo con lo anterior, no se trata de la eliminación de la lógica formal en el razonamiento jurídico, sino complementarla con un campo de razonamiento práctico.

Perelman propone una lógica más flexible, operativa y reversible, mediante la cual al operador judicial le es más accesible la justificación, así como la corrección de las premisas al razonar una decisión judicial. Se pretende que el juzgador cuente con metodologías más claras sobre los procesos de estructuración del pensamiento y del razonamiento judicial. Se pretende que dichas metodologías sean más flexibles, sobre todo en aquellos momentos del proceso de comprensión, con una visión más holística y real de los problemas presentados ante ellos, sin hacer a un lado el ámbito normativo. (López, 2016, p. 28).

En la lógica informal la mejor argumentación resulta ser aquella que pueda convencer o persuadir a un auditorio más crítico y mejor informado, más universal, de un auditorio que encarna la razón. En este sentido se trata de una argumentación racional por tener una pretensión de universalidad por estar

dirigida a persuadir a un auditorio que encarna la razón. Por tanto la argumentación racional de una lógica informal, es ajena a la demostración de la lógica formal, según la cual un argumento es válido si cumple con criterios puramente formales.

Cada disciplina tiene una metodología argumentativa propia, incluido el Derecho. Los argumentos jurídicos consisten en la aplicación de normas jurídicas a la resolución de casos, ya sea que lo hagan jueces, órganos administrativos, o particulares (Atienza, p. 2). La teoría de la argumentación jurídica se ocupa del discurso justificativo o razones que ofrecen los jueces como fundamento y motivación de sus decisiones, que es lo que se denomina como contexto de justificación de las decisiones. Por tanto no se ocupa de la explicación de los procesos de toma de decisiones en los que intervienen factores de tipo económico, psicológico, ideológico, que es lo que se denomina contexto de descubrimiento (Olvera y Cota, 2006, p. 5).

El objetivo de la retórica judicial es fundamentar una resolución de acuerdo a los hechos y derecho expuesto por las partes. La argumentación judicial sigue un método de razonamiento situacional con el fin de encontrar la mejor comprensión de los problemas jurídicos expuestos por las partes ante el juzgador. (López, 2016, *op. cit.*, p. 3).

Las teorías de argumentación jurídica se encargan de analizar el uso de las técnicas en la práctica del derecho, en el entendido de que el derecho es la misma argumentación jurídica, que se transforma atendiendo a las necesidades del ser humano en la sociedad. Existe una búsqueda de esquemas que permitan valorar la validez de los argumentos jurídicos, pero existen pocos puntos de acuerdo entre los especialistas sobre la metodología jurídica de argumentación. En el procedimiento judicial el valor de los argumentos a favor o en contra de una tesis, se aprecian dependiendo de la filosofía y la metodología que cada uno de ellos adopta (Perelman, 2007, *op. cit.*, p. 143).

De acuerdo con Hidalgo, la doctora María del Carmen Platas explica la necesidad de abordar el argumento desde tres niveles distintos:

(...) la existencia del objeto u hecho, el concepto que corresponde y el valor. Trasladar estos elementos al ámbito de la argumentación jurisdiccional — dice— resulta importante para estas reflexiones, por lo tanto, en la construcción de argumentos útiles a la función jurisdiccional primero debemos advertir si existe un problema jurídico derivado de los hechos narrados por las partes, esto es, si el objeto materia litis existe en términos jurídicos; posteriormente será necesario definir la realidad jurídica a la que estos hechos pertenecen ...; por último, y en esto reside lo esencial de la argumentación jurisdiccional, qué valor merecen esos hechos, cómo deben juzgarse, y con base en ese juicio, cuáles son las normas aplicables y cuáles las consecuencias o implicaciones que se siguen. (Hidalgo, 2013, *op. cit.*, p. 94).

La argumentación jurídica busca:

Primero: ofrecer razones jurídicas de forma ordenada y convincente de un hecho de relevancia para el derecho penal.

Segundo: la oralidad permite la inmediación en la contradicción de la prueba que comprueba ese hecho.

Tercero: interpretando normas (premisas normativas), determinando hechos (premisas fácticas), a través del uso de inferencias deductivas, inductivas o hipotéticas, sustentadas en pruebas ciertas (veracidad), y

Cuarto: a través de la confrontación de criterios de autoridad, jurisprudenciales o analógicos, bajo la estructura lógica del silogismo deductivo y/o prudencial —según el caso—, el juzgador determina el derecho que corresponde conforme a lo justo al caso concreto (Hidalgo, 2013, *op. cit.*, p. 95).

Existen diferentes propuestas metodológicas para que los juzgadores fundamenten la argumentación jurídica. En el Estado democrático liberal el modelo del derecho es el del positivismo jurídico, cuyas normas tienen la forma de reglas. Las reglas son mandatos definitivos, debe hacerse exactamente lo que ellas exigen. En consecuencia, las reglas simplemente se cumplen o se incumplen (Alexy, 2015, p. 1). En el Estado democrático constitucional, las constituciones se caracterizan por su contenido sustantivo, los derechos

fundamentales. Éstos representan un modelo de normas jurídicas que se expresan en forma de principios para la resolución de casos concretos. Los juristas deben aplicar el derecho no sólo mediante normas, sino también mediante principios, para lo cual requieren formular argumentos para arribar a buenas sentencias o buenas conclusiones en la labor judicial. Al lado de los principios tradicionales como la subsunción, la teoría jurídica ha sostenido la necesidad de contar con nuevos métodos argumentativos para la interpretación constitucional. Se han implementado nuevos parámetros interpretativos, a partir de los cuales el razonamiento judicial se vuelve más complejo, como la ponderación, el juicio de proporcionalidad, la razonabilidad, la maximización de los efectos normativos de los derechos fundamentales, el efecto irradiación, la proyección horizontal de los derechos, el principio pro persona, entre otros más (Carbonell, 2015, pp. IX a XII).

Al respecto, una metodología para que el juzgador realice la conexión entre derechos, principios y valores, es la que considera que la razonabilidad y la proporcionalidad son instrumentos interpretativos de la ley fundamental (Aguilera y López, 2014, p. 84). La interpretación de los derechos fundamentales conforme al principio de proporcionalidad, significa tratar a los derechos fundamentales como requisitos de optimización, o sea como principios y no simplemente como reglas.

El principio de proporcionalidad significa que toda resolución de una autoridad que restrinja derechos humanos es válida si no vulnera el contenido esencial del derecho de que se trate y siempre debe ser proporcional. El principio de proporcionalidad se divide en tres subprincipios:

a) El subprincipio de idoneidad, también conocido como subprincipio de adecuación, según el cual toda intervención legislativa o judicial sobre un derecho fundamental debe ser adecuada para contribuir a la obtención de un fin constitucionalmente legítimo (la finalidad debe tener anclaje constitucional);

b) Subprincipio de necesidad, según el cual toda medida de intervención sobre un derecho fundamental debe ser la más benigna de entre todas aquellas que revistan por lo menos la misma idoneidad para alcanzar el objetivo previsto;

c) Subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto, según el cual la importancia de la intervención sobre un derecho fundamental se justifica solamente en virtud de la importancia del fin que persigue la medida (las ventajas de la medida deben ser suficientes como para compensar el sacrificio del derecho, que nunca podrá llegar hasta la afectación de su contenido esencial).

El artículo 22 de la Constitución Federal incorpora parcialmente el principio de proporcionalidad al relacionar únicamente el delito con las penas, al decir que “Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado.” El principio de proporcionalidad se refiere a la optimización relativa a las posibilidades jurídicas, el cual constituye lo que se denomina como “ley de la ponderación”, y que se puede formular de la siguiente manera: “Cuanto mayor sea el grado de no satisfacción o restricción de uno de los principios, tanto mayor deberá ser el grado de la importancia de la satisfacción del otro” (Alexy, 2015, *op. cit.*, p. 3). La autoridad judicial al resolver las cuestiones planteadas por las partes en las audiencias, se encuentra obligada a valorar o analizar la razonabilidad de los argumentos expuestos por la representación social y, en su caso, la contra-argumentación o refutación del imputado o de su defensa (Tesis: XVII.1o.P.A.62).

El principio de razonabilidad se rige por un conjunto de criterios como expone la siguiente Tesis:

La razonabilidad como principio aplicado al derecho, funge como herramienta: a) interpretativa, directiva o pragmática, en cuanto orienta la actividad de los creadores de las normas; b) integradora, en tanto proporciona criterios para la resolución de lagunas jurídicas; c) limitativa, ya que demarca el ejercicio de determinadas facultades; d) fundamentadora del ordenamiento, en cuanto legitima o reconoce la validez de otras fuentes del derecho; y, e)

sistematizadora del orden jurídico. Además, dicho principio exige una relación lógica y proporcional entre los fines y los medios de una medida, por la cual pueda otorgársele legitimidad. Así, de dicha relación derivan las siguientes consecuencias: I) la razonabilidad reestructura la base de una serie de criterios de análisis que integran todos los juicios necesarios para comprender la validez de una medida; II) opera como pauta sustancial de validez y legitimidad en la creación normativa, en su aplicación e interpretación, y para esto, los juzgadores que tienen esta potestad deben analizar la norma de modo que ésta guarde una relación razonable entre los medios y los fines legítimos o constitucionales; además, para que la norma sea válida, es necesario que esté de acuerdo con las finalidades constitucionales o de derechos humanos y con sus principios. En este sentido, un completo control de razonabilidad debe incluir el examen acerca de la afectación a los derechos fundamentales y su contenido esencial; y, III) busca trascender la idea de que el control de razonabilidad es una mera ponderación o análisis de proporcionalidad, entre principios, ya que si bien ésta puede ser una propuesta plausible para la razonabilidad en la interpretación, en cuanto control material de constitucionalidad y derechos humanos, se trata más bien de una herramienta que pretende examinar la relación entre los medios y fines mediatos e inmediatos de una medida, que debe ser proporcionada, pero no se limita únicamente a esto; además, debe analizarse la legitimidad de la finalidad, pues no cualquier finalidad propuesta es compatible con la esencia y los fines de los derechos humanos de fuente nacional e internacional y el logro de sus objetivos. Luego, para un análisis acabado, resulta imprescindible examinar si el medio afecta, limita, restringe o altera el contenido esencial de otros derechos fundamentales, de acuerdo con la finalidad de máxima eficacia de la Constitución y lograr la armonización de los derechos, conforme a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, lo que se opone a entender que los derechos están en conflicto. En ningún caso puede postergarse un derecho, ya que quien tiene derecho merece protección (Tesis: 1a. CCCLXXXV/2014).

Las resoluciones del Órgano jurisdiccional deben ser dictadas en forma oral, con expresión de sus fundamentos y motivaciones en cumplimiento de la garantía de legalidad contenida en los artículos 14 y 16 constitucionales. La fundamentación de una resolución consiste en el estudio de las acciones y excepciones del debate, exponiendo las normas jurídicas que permitan expedirla y que establezcan la hipótesis que genere su emisión. La motivación es la exposición concreta de las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas tomadas en consideración para la emisión del acto, es decir la expresión del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones contenidas en la resolución jurisdiccional (Tesis: I.5o.C.143 C).

El Código Nacional de Procedimientos Penales (en adelante CNPP) plantea la obligación del juzgador de fundamentar y motivar sus resoluciones:

#### “Artículo 353. Motivación

Las decisiones del Tribunal de enjuiciamiento, así como las de su Presidente serán verbales, con expresión de sus fundamentos y motivos cuando el caso lo requiera o las partes así lo soliciten, quedando todos notificados por su emisión.”

La teoría de la argumentación jurídica sostiene que los jueces justifican sus decisiones ofreciendo razones fundadas y motivadas, y no explicando los procesos de toma de decisiones atendiendo a factores de tipo económico, psicológico, ideológico, etcétera. De este modo la argumentación jurídica cumple con dos objetivos: en primer lugar para acatar la obligación de fundar y motivar las decisiones jurisdiccionales; y en segundo lugar, para legitimar sus decisiones de manera directa ante las partes, y de manera indirecta frente a la sociedad en su conjunto. Esta exigencia de fundamentar y motivar sus argumentos tiene como base el cumplimiento de la constitución, las leyes y la jurisprudencia vinculante (Olvera y Cota, 2006, *op. cit.*, p. 5).

La motivación del juzgador sobre la sentencia obedece al principio de legalidad establecido en el artículo 16 constitucional, se realiza mediante el

razonamiento justificativo en el que el Juez muestra que la decisión se funda sobre bases racionales idóneas para hacerla aceptable. Asimismo, el deber de motivar la valoración de la prueba obliga al juzgador a una justificación racional, toda vez que debe dar cuenta de los datos empíricos asumidos como elementos de prueba, de las inferencias que partiendo de ellos se han formulado y de los criterios utilizados para extraer sus conclusiones probatorias; debe dar cuenta también, de los criterios con los que se justifica la valoración conjunta de los distintos elementos de prueba, así como de las razones que fundamenten la elección final para que la hipótesis sobre el hecho esté justificada (Tesis: XVII.1o.P.A.18 P).

La argumentación jurídica es un medio procedimental idóneo y razonable para resolver casos en que se presentan contradicciones o diferencias entre enunciados jurídicos. Se encuentra ligada a la noción de decisión jurídica correcta o justificada, lo cual quiere decir que para saber si una decisión tomada por una autoridad legislativa, judicial o administrativa, se encuentra justificada conforme a derecho, se debe acreditar mediante un argumento que esa decisión resulta obligatoria con base en los elementos jurídicos y fácticos que resultan relevantes para el caso. (Martínez, 2014, p. 3).

Los ordenamientos jurídicos exigen a los órganos de autoridad que justifiquen o motiven por qué las decisiones que toman son las soluciones correctas sobre un determinado caso. La necesidad de argumentar surge por diversos motivos, como lo pueden ser aclarar el significado de ciertos términos mediante su adecuada interpretación, por una defectuosa redacción, por contar con términos vagos e indeterminados, por tener una alta carga valorativa, por existir un vacío legal, porque los hechos no sean claros, lo que dificulta su interpretación y alcance. Un ejemplo claro de lo anterior es que los textos constitucionales en los Estados democrático constitucionales, aparte de los elementos institucionales y procedimentales que contienen, han incorporado preceptos con un importante contenido sustantivo ya sea en forma de derechos y libertades fundamentales, bienes jurídicos, valores superiores, y principios,

entre otros más, redactados en forma abstracta y general, y muchos de ellos con una carga valorativa o moral. Entre estos preceptos se pueden mencionar “dignidad humana”, “integridad moral” “tratos inhumanos”, “libertad de conciencia” (Martínez, 2014, *op. cit.*, p. 10). La fuerza normativa de la Constitución y del derecho internacional de los derechos humanos, son los principios y valores que doten de sentido a todas las normas de los ordenamientos secundarios.

Independientemente de lo anterior, la legislación exige a los jueces el sometimiento a la constitución, a la jurisprudencia vinculante, y a la legislación, por ejemplo en las siguientes disposiciones: la obligación de fundar y motivar se sustenta en el artículo 16 constitucional, y en el Código Federal de Procedimientos Penales, señala en su artículo 94 que toda resolución deberá ser fundada y motivada; el artículo 95 dice que las sentencias contendrán las consideraciones, fundamentaciones y motivaciones legales; el artículo 96 indica que los autos contendrán una breve exposición del punto de que se trate y la resolución que corresponda, precedida de su motivación y fundamentos legales (Olvera y Cota 2006, *op. cit.*, p. 6).

## **2.4 Argumentación jurídica de las partes procesales**

Los argumentos jurídicos de las partes tienen una metodología básica. Algunas generalidades metodológicas para que las partes del procedimiento judicial construyan sus argumentos jurídicos son las siguientes. El diseño correcto de un método para argumentar, ya sea para defender o rebatir una tesis frente a un problema jurídico, contiene las siguientes fases de análisis:

- i) Una fase previa de análisis del caso, en que se estudian los hechos principalmente; y
- ii) el análisis de las reglas de derecho que afectan al problema en disputa o en construcción.

El análisis realizado posibilita trazar el camino para la mejor defensa o el mejor ataque, con las características de brevedad, sencillez, coherencia, rigor lógico, propuesta de soluciones que toman en cuenta circunstancias y consecuencias y persuasión dirigida al destinatario de los argumentos (Ibañez, 2014, p. 151).

Toulmin expone una metodología especializada de la argumentación jurídica, que resulta adecuado para analizar cualquier tipo de argumentación en el marco de los discursos. Un argumento es una estructura compleja de datos que parte de una evidencia y llega al establecimiento de una aserción (Morales y Martínez, 2014, p. 228).

Rangel (Rangel, 2018, pp. 5-13) señala que en el modelo de Toulmin la construcción de argumentos jurídicos pasa por dos fases. La primera fase se dedica a tematizar, es decir, a construir la idea central o piso conceptual sobre el cual se fundamenta el argumento. El tema central se debe redactar de preferencia en forma de pregunta, lo que da la idea de que el asunto o acuerdo a tratar aún no se ha resuelto, y que tiene como efecto propiciar la argumentación del interlocutor ya sea a favor o en contra de la propuesta.

En esta fase, inicialmente se asume una actitud hipotética sobre la idea central propuesta, de tal modo que se planteen dudas y la posibilidad del error en el juicio inicial. Se caracteriza por la pregunta "¿Y si...no fuera legítimo, eficaz, deseable válido o comprensible lo que afirmo o niego?" La duda tiene como propósito prevenir posibles omisiones en la argumentación, darle flexibilidad para lograr acuerdos, planear una estrategia propositiva, evita ser intolerante e inseguro. Otros beneficios de la duda es incrementar las oportunidades para reformular la propuesta, abrir opciones y estrategias para lograr acuerdos, reforzar las debilidades y resaltar la fuerza del argumento, se intensifica la búsqueda de bases sólidas se intensifica, y se proyecta seguridad sin rigidez

La segunda fase en la construcción de argumentos jurídicos, se enuncia como conclusión la respuesta, a favor o en contra del tema central, en una proposición afirmativa o negativa de manera clara, breve y precisa. La respuesta

se debe elaborar con bases, desde datos estadísticos, teorías y conceptos claves, opinión de expertos, encuestas y entrevistas a los afectados. Se debe buscar el aval de la autoridad competente que respalda la idea central, mencionando la fuente en textos accesibles. El respaldo del argumento es un recurso lógico que sirve para relacionar las causas y los efectos, comparar entre varios eventos, situaciones u objetos, destacar similitudes y diferencias, la inclusión de enunciados complementarios como el condicional “si...entonces tal...”, localizar errores en la argumentación, avisos de peligro, identificar factores de negociación, es el proceso de establecer el tope mínimo y el tope máximo de lo que se desea proponer o convencer a los interlocutores. Las causas frecuentes de error son: fallas en la argumentación por bases falsas, incompletas o irrelevantes, errores en el respaldo por conexiones lógicas incorrectas, avales sin suficiente autoridad, omisión de los factores de negociación. La adecuada planeación de la argumentación previene sorpresas, permite revisar la solidez de los argumentos de acuerdo al modelo, no omitir algún paso, en especial el paso correspondiente a la actitud hipotética, no confundir la argumentación con una guerra a muerte, adoptar una actitud propositiva, y por último, es mejor prevenir que lamentar.

## **CAPÍTULO III. TEORÍA DEL CASO**

### **3.1 Concepto de la teoría del caso**

Mediante el principio de contradicción las partes exponen sus argumentos en las audiencias del procedimiento penal. Así como existe una metodología para la argumentación jurídica del Órgano jurisdiccional, también existe una metodología especial para el debate contradictorio entre las partes en torno a la solución del fondo del conflicto, denominada teoría del caso. El principio de contradicción permite a las partes exponer sus argumentos mediante la teoría del caso.

La teoría del caso tiene la función de construir la verdad material en el proceso penal, como señala la Tesis: XVII.1o.P.A.43 P, que expone que la fracción I, del Apartado A, del artículo 20 de la Constitución Federal, establece como principio general el objeto del proceso penal, señalando que el proceso penal tiene por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen. Para tal efecto, la fracción VIII de dicho ordenamiento, establece como principio general que el juez sólo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado. Ambas fracciones contienen los principios de convicción de culpabilidad y el objeto del proceso, de acuerdo con los cuales en el sistema procesal penal acusatorio y oral, el esclarecimiento de los hechos no descansa en la verdad real del suceso, sino en aquella que ha sido determinada por diversos tratadistas como material, y que se caracteriza por ser construida en el proceso de acuerdo con lo que las partes exponen a través de su teoría del caso (Tesis: XVII.1o.P.A.43 P).

Un caso jurídico implica la existencia de problemas prácticos, para cuya solución el abogado desarrolla una labor argumentativa para establecer las premisas fácticas y normativas que sustenten lógicamente su pretensión (Zavaleta, 2014, p. 130). La teoría del caso es la historia que el abogado quiere

que acepte el juzgador, se puede decir es la “trama” que incluye ciertos elementos que resultan necesarios para narrar una historia, ya sea personajes, escenarios; elementos temporales; acción; y sentimientos (Benavente y Pastrana, 2009, p. 135).

La teoría del caso ha recibido una diversidad de definiciones, enseguida se exponen algunas de ellas con la finalidad de rescatar sus elementos más importantes. Se define como el razonamiento sustentado en disposiciones legales y procedimientos técnicos, que sirve para encuadrar los hechos en una norma penal, en virtud de los elementos de convicción recabados durante la investigación (Baytelman y Duce, 2009, p. 97). En otra definición se dice:

La teoría del caso es un instrumento de planificación del juicio e interpretación de los hechos. Por tal razón, quienes la formulan deben, en lo posible, construir un relato sobre proposiciones y pruebas que consulten la realidad de lo que pasó. El fiscal debe buscar la verdad real por todos los medios, y el defensor evitar que el fiscal distorsione la verdad, comprometa injustamente los derechos de su defendido y vulnere el debido proceso de ley. (Consejo de la Judicatura del Estado de Nuevo León, 2004, p. 86)

En otra definición se explica lo siguiente:

La teoría del caso es, pues, el planteamiento que la acusación o la defensa hace sobre los hechos penalmente relevantes, las pruebas que los sustentan y los fundamentos jurídicos que lo apoyan. Se presenta en el alegato inicial como una historia que reconstruye los hechos con propósitos persuasivos hacia el juzgador. Esta historia persuasiva contiene escenarios, personajes y sentimientos que acompañan toda conducta humana. Es la teoría que cada una de las partes en el proceso penal plantea sobre la forma en que ocurrieron los hechos, la responsabilidad o no del acusado, según las pruebas que presentarán durante el juicio. Es el guion de lo que se demostrara en el juicio a través de las pruebas. (Hidalgo, 2018, *op. cit.*, p.13).

Es un instrumento que permite una adecuada planeación del proceso penal para que las pretensiones presentadas de las partes logren convencer al juzgador. La planeación permite evitar improvisaciones, decisiones precipitadas, o inconsistencias en los actos procesales que se lleven a cabo durante las audiencias.

En cumplimiento de los principios de igualdad y de contradicción, existe una horizontalidad de la posición de las teorías del caso de las partes. La igualdad procesal es un principio de la teoría general del proceso, que otorga a las partes las mismas oportunidades de participación dentro de un procedimiento.

Los principios de igualdad procesal y contradicción de las partes, consisten en que los tribunales competentes para conocer de un asunto, en este caso de naturaleza penal, están constreñidos a instaurar un procedimiento que otorgue a las partes las mismas condiciones y oportunidades, para que éstas intervengan en defensa de sus intereses y ofrezcan o contradigan, de ser el caso, los elementos convictivos que cada una estime pertinente, en apoyo de sus respectivas pretensiones, relativas solamente a la materia de la litis. (Tesis: II.2o.P.42 P).

La función de la teoría del caso dependerá de las pretensiones de la parte que la presente en el proceso, y de la etapa del procedimiento penal en que se presente. Desde el momento en que el Ministerio Público y la Defensa tienen conocimiento de la noticia criminal, elaboran su hipótesis del caso sobre lo que posiblemente ocurrió, para darle al ilícito penal un sentido que resulte favorable a sus intereses. Puede variar en el desarrollo de la investigación, pero al finalizar se convierte en una teoría, y en las siguientes fases del procedimiento se van haciendo los ajustes pertinentes hasta adquirir la forma definitiva que será presentada y demostrada en la etapa del Juicio Oral (Benavente, 2010, p. 84).

El artículo 348 del CNPP, prescribe que el juicio es la etapa de decisión de las cuestiones esenciales del proceso. El juicio se realizará únicamente sobre la base de la acusación, de la cual tiene conocimiento el tribunal de enjuiciamiento mediante el auto de apertura que le remitió el juez de control al finalizar la

audiencia intermedia, donde se indica los elementos que delimitan el debate, entre otros: las acusaciones que deberán ser objeto del juicio, los hechos materia de la acusación, y los medios de prueba admitidos que deberán ser desahogados en la audiencia de juicio, así como la prueba anticipada. Es en esta etapa donde los elementos del delito (conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad) y la responsabilidad del acusado serán debatidos entre las partes, exponiendo cada una de ellas los argumentos donde explican el fenómeno delictivo en su completitud (Tesis: XXIII.10 P).

En la audiencia del juicio oral, la teoría del caso es útil en dos momentos: Para planear y organizar los alegatos de apertura y los alegatos de clausura; y para preparar el debate para la incorporación y desahogo de las pruebas. En la audiencia del juicio oral la argumentación tiene como momentos cruciales el inicio de la audiencia con los alegatos de apertura, y al concluir el desahogo de las pruebas con los alegatos de clausura. En la audiencia del juicio oral la teoría del caso posibilita planear y organizar los alegatos de apertura. Conforme al artículo 394 del CNPP, una vez abierto el debate el juzgador cede la palabra al Ministerio Público, quien expone de manera concreta y oral la acusación y una descripción sumaria de las pruebas que utilizará para demostrarla. El Ministerio Público presenta una explicación de por qué ciertos hechos considerados penalmente relevantes, merecen una sanción penal para su autor. Acto continuo concederá la palabra al Asesor jurídico de la víctima u ofendido, si lo hubiere, para los mismos efectos. Posteriormente se ofrecerá la palabra al Defensor, quien podrá expresar lo que al interés del imputado convenga en forma concreta y oral. La defensa brinda una explicación jurídica de por qué no debe castigarse al probable autor o partícipe a quien se atribuye el hecho. En caso de que la defensa decida llevar a cabo una defensa pasiva, debe argumentar mediante su teoría del caso los defectos o inconsistencias fácticas, jurídicas y en su caso probatorias, de su contraparte.

En los alegatos de apertura la teoría del caso permite organizar lógicamente y persuasivamente los elementos que habrán de ser motivo del debate en la audiencia del juicio oral: la teoría fáctica, la teoría jurídica, y la teoría probatoria (Osorio, 2011, pp. 45-46).

Para el juzgador la teoría del caso representa la versión de los hechos que el Ministerio Público y el abogado Defensor le presentan, para que en su resolución final adopte una de ellas como la verdad jurídica.

La teoría del caso tiene las siguientes características:

- Sencillez: Los elementos que componen las hipótesis y en su momento las teorías deben tener claridad y sencillez.

- Lógica: Debe ser coherente y debe permitir deducir o inferir las consecuencias jurídicas de los hechos que la soportan.

- Credibilidad: Debe explicar los hechos como un acontecimiento real de acuerdo con el sentido común y las reglas de la experiencia, para lograr persuadir al juzgador.

- Suficiencia jurídica. El acusador debe cumplir con el principio de legalidad, de tal modo que la adecuación típica agote todos los elementos de la conducta punible y de la culpabilidad. El Abogado defensor debe determinar la falta de un elemento de la conducta o de la responsabilidad.

- Flexibilidad. La hipótesis inicial y la teoría que se forme debe ser lo suficientemente flexible para adaptarse a los posibles desarrollos del proceso sin cambiar de forma sustancial para no restarle credibilidad (Hidalgo, 2018, *op. cit.*, p.14).

Para construir de manera eficaz una teoría del caso, se debe tener en consideración las siguientes reglas:

1. Atender la investigación de los hechos y sus circunstancias, e identificar a las personas que probablemente participaron en ellos o que tuvieron conocimiento de ellos.

2. Identificar y estudiar los hechos para determinar cuáles de ellos son los más relevantes por sus consecuencias jurídicas.

3. Identificar los hechos asentados o que no requieren ser controvertidos, ya sea porque coincidan con reglas generales de la experiencia, del sentido común, que sean de conocimiento público, o sujetos a acuerdos con la contraparte.

4. Construir las proposiciones fácticas correspondientes a los hechos que se pretenda probar, e incluso varias por cada hecho.

5. A cada proposición haga corresponder uno o varios medios de prueba que la demuestren o nieguen.

6. Analizar y revisar los elementos de prueba tanto propios como los de la contraparte, para identificar fortalezas y debilidades y de este modo en el juicio minimizar las segundas y resaltar las primeras.

7. Investigar y analizar las circunstancias posibles que contienen un elemento material de prueba, para acumular armas adicionales que le resten valor probatorio y desacrediten a la parte contraria.

8. Construir un relato narrado cronológicamente y de manera coherente y lógica, para persuadir al juez. El Ministerio para mostrar los hechos antecedentes como efectiva y natural causa de aquellos posteriores. El abogado defensor de acuerdo al supuesto jurídico que invoca.

9. Elaborar un relato verosímil que comunique convicción sobre su acaecimiento y demostración de los hechos.

10. Estructurar la historia con base en las siguientes preguntas: ¿Cuándo?, ¿Dónde?, ¿Quién hizo?, ¿Qué hizo?, ¿A quién se lo hizo?, ¿En qué circunstancias? y ¿Cuál fue el resultado? y ¿Cuál el móvil?" (Hidalgo, 2018, *op. cit.*, p. 30)

### **3.2 Elementos de la teoría del caso**

La teoría del caso tiene por objeto construir la verdad material del suceso mediante la concatenación de tres elementos: los hechos, las normas jurídicas, y las pruebas. El delito se prueba a través de un juicio de hecho y un juicio de

derecho. El primero intenta comprobar que el hecho fue real; y el juicio de derecho busca comprobar que la narración de ese hecho se puede subsumir en un tipo penal, que resultó antijurídico, y que integra los elementos de la culpabilidad en relación a su autor.

Durante la etapa del juicio oral los elementos fácticos, probatorios y normativos que componen la teoría del caso se encuentran estrechamente relacionados, sólo para efectos de su expresión argumentativa cada uno de ellos ocupa una de las premisas del argumento para arribar a una conclusión.

En el proceso de construcción de la teoría del caso es imposible tratarlos por separado, bajo esta consideración se desarrolla cada uno de estos elementos.

### **A) LOS HECHOS**

La base de la acusación constituye el tema central de la teoría del caso, es decir, es la historia persuasiva presentada ante el juez que puede consistir en una frase, un emblema, una calificación de los hechos que en esencia se habrá de repetir dentro de todo el juicio oral.

La teoría del caso parte del elemento fáctico que se debe probar y demostrar su adecuación con un tipo penal para construir el concepto de delito. Se identifican los hechos que resultan importantes para comprobar la responsabilidad o no responsabilidad del acusado, hechos que deben ser contruidos durante el debate oral mediante las pruebas. Los hechos deben ser referidos a las acciones con circunstancias de tiempo, lugar y modo.

Los hechos penalmente relevantes que sean susceptibles de probar se deben subsumir en el tipo penal mediante enunciados fácticos, lo que permite presentar la historia de manera cronológica, sistemática o estratégicamente. Las proposiciones fácticas contienen los hechos que encuadran en cada uno de los elementos del delito, y que tienen altas probabilidades de ser probados.

Cada una de las partes del relato debe construir una historia o relato persuasivo de manera lógica y creíble. En primer lugar, la lógica de la historia se satisface si se cuenta de manera cronológica, de tal modo que el entendimiento

capte de manera clara las ideas comunicadas. Se debe evitar la narración desordenada, ambigua, oscura, con lagunas e inconclusa y desordenada, como aparece en un primer momento en la fase de investigación. En segundo lugar, el relato debe tener una lógica interna, es decir, establecer los hechos antecedentes que son efectiva y natural causa de los hechos posteriores. Por ejemplo, carece de lógica o adolece de escasa racionalidad la narración que dice que la persona homicida no tenía la intención de matar a la víctima, cuando le disparó todo el cargador de su pistola.

El relato resulta verosímil cuando todos los episodios transmiten seguridad y convicción respecto a su realidad y demostración. Resulta poco o nada creíble un relato construido sobre una teoría del caso ambigua, incoherente o contradictoria. Un ejemplo extremo es el que traen a colación (Baytelman y Duce, 2009, *op. cit.*, p. 22), con relación a un abogado defensor que dice: “Lo cierto es que mi representado no estaba en el lugar de los hechos al momento del homicidio...Ahora...si se prueba que estaba en el lugar de los hechos, él no fue quien disparó el arma...Pero bueno, si se prueba que él sí disparó el arma, entonces lo hizo en legítima defensa...Ahora bien...si no se logra acreditar la legítima defensa, entonces mi representado es inimputable por demencia...”

## **B) LAS NORMAS**

La teoría del caso es fundamentalmente la teoría del tipo y la tipicidad, pretende el encuadramiento jurídico de los hechos dentro las disposiciones legales, tanto sustantivas como procedimentales. En el argumento jurídico se infiere de la premisa menor que expresa el elemento fáctico, una premisa mayor o premisa normativa compuesta de los elementos del tipo penal; las teorías penales; los principios generales del derecho; los principios procesales, las jurisprudencias; y los derechos humanos de fuente nacional e internacional.

El tipo penal es la descripción legal de una conducta probablemente constitutiva de delito, representa la teoría jurídica de la teoría del caso (Osorio, 2011, *op. cit.*, p. XI).

Cuando desde la teoría del caso se habla de la cuestión jurídica, se está hablando de adecuación de la historia en la norma penal aplicable, se están analizando los temas concernientes a la acreditación de los elementos del cuerpo del delito, la demostración de la responsabilidad penal plena, la no existencia de excluyentes de responsabilidad o la graduación de las penas.

Es en la etapa del juicio oral donde los elementos del delito (conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad) y la responsabilidad del acusado serán debatidos entre las partes, exponiendo cada una de ellas los argumentos que deberán ser valorados por el juzgador en el dictado de la sentencia, donde lo relevante es explicar el fenómeno delictivo en su completitud.

Señala el artículo 406, que el Tribunal de enjuiciamiento al dictar sentencia condenatoria indicará los márgenes de la punibilidad del delito, así como deberá acreditar plenamente los elementos de la clasificación jurídica, esto es, el tipo penal, el grado de la ejecución del hecho, la forma de intervención y la naturaleza dolosa o culposa de la conducta, así como el grado de lesión o puesta en riesgo del bien jurídico. En la sentencia condenatoria se indicarán los márgenes de la punibilidad del delito y quedarán plenamente acreditados los elementos de la clasificación jurídica; es decir, el tipo penal que se atribuye, el grado de la ejecución del hecho, la forma de intervención y la naturaleza dolosa o culposa de la conducta, así como el grado de lesión o puesta en riesgo del bien jurídico. En la sentencia condenatoria se argumentará por qué el sentenciado no está favorecido por ninguna de las causas de la atipicidad, justificación o inculpabilidad; igualmente, se hará referencia a las agravantes o atenuantes que hayan concurrido y a la clase de concurso de delitos si fuera el caso. Al respecto, se describe lo siguiente:

Por ello, en concordancia con el diverso artículo 405 del mismo ordenamiento, dicho fallo debe explicar adecuadamente por qué no se actualiza a favor del reo alguno de los siguientes rubros: a) causas de atipicidad: i) la ausencia de voluntad o de conducta; ii) la falta de alguno de los elementos del tipo penal (componentes objetivos, normativos o subjetivos específicos de la

descripción típica); iii) el consentimiento de la víctima que recaiga sobre algún bien jurídico disponible; iv) el error de tipo vencible que recaiga sobre algún elemento del tipo penal (objetivo o normativo) que no admita, de acuerdo con el catálogo de delitos susceptibles de configurarse de forma culposa previsto en la legislación penal aplicable; y, v) el error de tipo invencible. b) Causas de justificación: i) consentimiento presunto; ii) la legítima defensa; iii) el estado de necesidad justificante; y, iv) el ejercicio de un derecho o el cumplimiento de un deber; y, c) causas de inculpabilidad: i) la inimputabilidad ii) el error de prohibición invencible; iii) el estado de necesidad disculpante; y, iv) la inexigibilidad de otra conducta. Luego, en la sentencia condenatoria dictada en el proceso penal acusatorio y oral, deberán realizarse los juicios de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad de la conducta, y señalarse expresamente, mediante la exteriorización de un raciocinio o conjunto de proposiciones eslabonadas, por qué el sentenciado no está favorecido con alguna causal excluyente del delito. (Tesis: XXVII.3o.33 P).

De lo anterior se desprende, contrario sensu, que el Ministerio Público deberá demostrar los elementos objetivos, subjetivos y normativos del tipo penal correspondiente, precisando si el tipo penal se consumó o se realizó en grado de tentativa, así como la forma en que el sujeto activo haya intervenido para la realización del tipo, según se trate de alguna forma de autoría o de participación, y la naturaleza dolosa o culposa de la conducta típica.

El abogado defensor argumentará las causas de exclusión del delito, exponiendo las causas de atipicidad, de justificación o inculpabilidad, bajo los rubros siguientes (Art. 405):

“I. Son causas de atipicidad: la ausencia de voluntad o de conducta, la falta de alguno de los elementos del tipo penal, el consentimiento de la víctima que recaiga sobre algún bien jurídico disponible, el error de tipo vencible que recaiga sobre algún elemento del tipo penal que no admita, de acuerdo con el catálogo de delitos susceptibles de configurarse de forma culposa previsto en la legislación penal aplicable, así como el error de tipo invencible;

II. Son causas de justificación: el consentimiento presunto, la legítima defensa, el estado de necesidad justificante, el ejercicio de un derecho y el cumplimiento de un deber, o

III. Son causas de inculpabilidad: el error de prohibición invencible, el estado de necesidad disculpante, la inimputabilidad, y la inexigibilidad de otra conducta.

El error de prohibición vencible para atenuar la culpabilidad y con ello se atenúa también la pena, dejando subsistente la presencia del dolo, igual como ocurre en los casos de exceso de legítima defensa e imputabilidad disminuida.

### **C) PRUEBAS:**

Al Tribunal de enjuiciamiento le corresponde desahogar las pruebas admitidas. Señala el artículo 406, que el Tribunal de enjuiciamiento dictará sentencia condenatoria cuando exista convicción de la culpabilidad del sentenciado, bajo el principio general de que la carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal de que se trate.

La acreditación de las proposiciones fácticas se logra mediante la determinación de los diversos medios de prueba que resulten idóneos para demostrar que los hechos encuadran dentro del precepto normativo. Así, se debe procurar que a cada proposición le corresponda uno o varios medios de prueba que la demuestren o nieguen.

La teoría probatoria es el modo de comprobar ante el juez los planteamientos formulados por las partes. Permite plantear las pruebas que dan certeza de la conducta punible y de la responsabilidad del acusado como supuestos de una sentencia condenatoria para el Ministerio Público; o por el contrario, para el Abogado defensor la ausencia o deficiencia de estos requisitos, incluso las fallas procedimentales. La organización de la prueba ofrece diversas ventajas para las partes, como el direccionarla hacia el hecho que se quiere probar; relacionarla con los supuestos jurídicos y anticipar su contradicción por

los demás sujetos procesales; establecer el orden en que los testigos y peritos serán presentados; organizar los interrogatorios; orientar a los testigos sobre la forma en que se rinde la declaración, la secuencia de la examinación, así como el contrainterrogatorio al que serán sometidos; auxilia en la identificación de las debilidades o insuficiencias de los testigos propios y adversos, a efecto de preparar el interrogatorio y el contrainterrogatorio.

En la audiencia del juicio oral se deben probar cada uno de los hechos que son materia de la acusación, debiendo elaborar cada una de las partes su teoría probatoria, es decir, la forma de comprobar ante el órgano jurisdiccional los planteamientos respectivos.

El descubrimiento del hecho se realiza a través de la calidad de la teoría probatoria que se presente, la cual depende de la organización de la prueba conforme a su naturaleza jurídica, ya sea las pruebas personales, documentales o periciales. La prueba también se organiza de acuerdo a su eficacia, ya sea una prueba directa, indirecta o circunstancial. Mediante la teoría probatoria se plantean las pruebas idóneas que dan certeza sobre la ocurrencia del delito y de la responsabilidad del procesado, como supuestos de una sentencia condenatoria para el Ministerio Público, o la ausencia o deficiencia de estos requisitos en el caso de la defensa.

### **3.3 Crítica a la teoría del caso como formalidad del procedimiento penal**

Vista la importancia que tiene la teoría del caso en la formulación de los argumentos del Ministerio Público y la defensa, cabe plantear si tiene o no un carácter obligatorio para las partes en el proceso penal acusatorio, es decir, si es una formalidad del procedimiento o sólo una técnica de litigio de carácter opcional.

La naturaleza de la teoría del caso en el proceso penal es objeto de diversas interpretaciones doctrinarias, como la del destacado jurista mexicano

Hidalgo (Hidalgo, 2013, p. 9), quien muestra su desacuerdo con aquellos juristas que afirman que en el debate del juicio oral no se busca la verdad de lo hechos, sino la construcción de la verdad material a través de la teoría del caso. Se opone a la idea que centra la audiencia del juicio oral, al momento en que las partes exponen su teoría del caso como una “estrategia” para convencer al juzgador sobre esa “historia” que desacredite la contraria, es decir sobre la “construcción” de la propia historia del hecho ilícito. También rechaza a la doctrina que concentra el estudio de la teoría del caso a la etapa del juicio oral, indicando que el error de estas teorías es confundir la “teoría del caso” con una “técnica de litigio”, o confundir el método del caso con teoría del caso. El equívoco proviene de creer que la teoría del caso tiene lugar únicamente en la audiencia del juicio oral en los alegatos de apertura y de clausura, el interrogatorio y conainterrogatorio de testigos y peritos, error que se evitaría si se plantea que la teoría del caso se va desarrollando desde la estrategia de investigación en fase policial, hasta la culminación del procedimiento penal con la sentencia. Por ende, desconocen que la determinación del hecho ilícito es efecto de la investigación policial y/o ministerial del delito.

Este error sobre la naturaleza jurídica de la teoría del caso se encuentra no sólo en la doctrina, sino incluso en la legislación procesal. Algunos códigos adjetivos utilizan como norma procesal la “teoría del caso”, como lo hace el Código Procesal Penal de Colombia, el Código de Procedimientos Penales de Panamá, y en su momento cuando estuvieron vigentes en México, el Código de Procedimientos Penales de Durango y el Código de Procedimientos Penales del Estado de Quintana Roo. Por ejemplo, para el Código de Procedimientos Penales de Panamá la teoría del caso es obligatoria para las partes en la audiencia del juicio oral, como señala el artículo 367, donde se dice que en la presentación inicial, el Presidente del Tribunal ordenará al Fiscal que presente su teoría del caso, luego el querellante y finalmente el defensor y los intervinientes si los hubiera; y el artículo 369 indica que enseguida se recibirá la prueba ofrecida, comenzando con la del Fiscal, luego el querellante y al final la defensa, y cada

parte tendrá libertad para desahogarla o presentarla al Tribunal según corresponda a su propia teoría del caso.

Hidalgo advierte de los efectos negativos que trae consigo el intentar elevar la teoría del caso a una institución o norma procesal. En México toma como referencia el Código de Procedimientos Penales del Estado de Quintana Roo. La crítica que hace abarca las objeciones que generalmente se hacen contra el intento de definir la naturaleza jurídica de la teoría del caso, como una formalidad del procedimiento. Este Código en el título sexto, capítulo único, titulado “Teoría del caso”, presenta esta teoría como un concepto procesal que influye en las demás instituciones procesales. El artículo 170 plantea que “en todo caso, en su actuación, en el pronunciamiento de sus decisiones y peticiones el Ministerio Público deberá sujetarse de un modo coherente y verosímil a su teoría del caso”. Hidalgo crítica este artículo diciendo que se trata de una teoría impositiva que predetermina a este Órgano, le restringe la libertad procesal porque le exige ya no como estrategia, sino como mandato procesal el modo en que debe proceder. Igualmente determina a la Defensa porque la obliga a improbar la teoría del caso del Ministerio Público. En el mismo tenor, la teoría del caso tiene un efecto “persuasivo” hacia los jueces, lo cual es contradictorio, pues la teoría del caso parte de “hipótesis” en lo fáctico, jurídico y probatorio y, en consecuencia, no puede persuadir con lo que sólo es hipotético y cuando apenas se van a desahogar los medios de prueba (Hidalgo, 2013, p. 97).

Justo el artículo 168 del citado ordenamiento define la teoría del caso de la manera siguiente:

...se entenderá por teoría del caso a la actividad intelectual de construcción, revisión y confirmación de una versión central que el Ministerio Público o el acusador privado o la defensa hacen sobre los hechos de relevancia penal, extraída de la conjunción de las hipótesis fáctica, jurídica y probatoria, a cuya guía se articularán sus actuaciones y estrategias a desarrollar respecto al caso concreto, en las distintas audiencias de la fase preliminar o de preparación, y sobre todo en la

audiencia de juicio oral, la cual se expondrá, de acuerdo con el objetivo de la audiencia, explicativamente y con propósitos persuasivos ante el juez de control o el Tribunal de juicio oral.

En esta definición el hecho delictivo y por tanto la teoría del delito han pasado a un segundo plano. Ya no se trata de comprobar el hecho ilícito y la conducta del imputado sino de una “versión central” al modo de teatro, mímica o pantomima. Tampoco se trata de la teoría del tipo penal, sino de “hechos de relevancia penal”. De igual modo no interesan los resultados de la interpretación y la argumentación, sino que la “teoría del caso” sea producto “de la conjunción de las hipótesis fáctica, jurídica y probatoria”. Por último, El Código de Procedimientos Penales del Estado de Quintana Roo, “supera” la teoría de la prueba al señalar que es desde la guía de la teoría del caso como “se articularán sus actuaciones y estrategias a desarrollar respecto al caso concreto, en las distintas audiencias”. (Hidalgo, 2013, p. 97)

Dicho Código procesal predelimita la estrategia de litigio para reducirla a norma procesal, así como la predetermina indicando las características de la teoría del caso, diciendo que para que sea útil, deberá ser única, sencilla, lógica, creíble, suficiencia jurídica y flexible. Establece que el hecho que se ha de demostrar en las audiencias y etapas sucesivas se debe hacer mediante la teoría del caso desde el auto de formulación de imputación, hasta arribar a la audiencia del juicio oral. Hidalgo muestra su desacuerdo con esta afirmación, pues el artículo 19 de la Constitución federal dispone que el proceso se debe seguir forzosamente por el hecho o hechos delictivos señalados en el auto de vinculación a proceso.

Continúa diciendo Hidalgo que dicho Código procesal predelimita la estrategia de litigio al reducirla a norma procesal, así como predetermina la teoría del caso al establecer las características que debe tener, diciendo que para que sea útil, deberá ser única, sencilla, lógica, creíble, suficiencia jurídica y flexible. Asimismo, el citado código establece que el hecho que se ha de demostrar se debe hacer mediante la teoría del caso desde el auto de formulación de

imputación, en las audiencias y etapas sucesivas, hasta arribar a la audiencia del juicio oral. Hidalgo muestra su desacuerdo con esta afirmación, pues el artículo 19 de la Constitución federal dispone que el proceso se deba seguir forzosamente por el hecho o hechos delictivos señalados en el auto de vinculación a proceso. Por otro lado, afirma este autor que se comete el error de confundir en la audiencia del juicio oral la teoría del caso con los alegatos, al indicar que las partes deberán expresar al Tribunal de enjuiciamiento su respectiva teoría del caso a través de los alegatos de apertura, y al finalizar el desahogo de las pruebas, deberán exponer su teoría del caso en sus alegatos de clausura, estando el juzgador obligado a resolver conforme a las teorías del caso planteadas por las partes. De este modo, dice Hidalgo, se limita la libre participación de los sujetos procesales en la audiencia del juicio oral, así como limita al propio tribunal de enjuiciamiento, pues el artículo 171 exige que los jueces al resolver atiendan también a la teoría del caso que le sean planteadas por las partes (Hidalgo, 2013, p. 100).

En opinión de Hidalgo los códigos antes enunciados se encuentran en un grave error, confunden los alegatos de apertura con la teoría del caso. Sostiene que no es posible encontrar en ninguna constitución política, y mucho menos en la Constitución Mexicana, alguna disposición relativa a la teoría del caso. Tampoco es una garantía del derecho de defensa del imputado, pues éste no tiene el derecho de conocer la teoría del caso desde la acusación del Ministerio Público; igualmente, no tiene el deber de plantearla a través del punto de vista de su abogado defensor. Esto es así porque la teoría del caso no es un instituto procesal, ni una exigencia constitucional. Para Hidalgo (Hidalgo, 2013, *op. cit.*, p. 102), la teoría del caso es únicamente una técnica de litigio, es decir, no es una figura procesal sino una estratégica definida de acuerdo a la teoría del proceso.

El jurista Hidalgo (Hidalgo, 2013, *op. cit.*, pp. 2 y 12) sostiene que la teoría del caso nace como método de enseñanza del proceso, lo que se denomina método del caso. La teoría del caso es un método argumentativo con los procedimientos adecuados para que los abogados puedan construir sus

argumentos y exponerlos de manera oral ante el juez, así como para contra argumentar e identificar las falacias de su contraparte. Su postura es que la reforma constitucional del 18 de junio de 2008 proporcionó lineamientos muy precisos para la construcción del sistema de justicia penal en México, y si la mejor “estrategia” y las mejores “técnicas” de litigio apuntan a una teoría del caso, esta debe respetar y proteger los derechos y garantías constitucionales desde la fase de investigación policial.

Continuando con su idea, Hidalgo dice que conforme al artículo 20 constitucional, inciso A, fracción V, que señala que, “La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal. Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente;” es al Ministerio Público a quien corresponde desde la fase de investigación comprobar su teoría del caso, pues tiene la carga de la prueba. Sostiene que la teoría del caso se debe concebir más bien como lo hizo Bacigalupo, comentando que “es más propio pensar, con Bacigalupo, que se trata de “una operación mental consistente en vincular un hecho con un pensamiento y comprobar si los elementos del pensamiento se reproducen en el hecho. Particularmente subsumir un hecho bajo las categorías del delito (tipicidad, antijuricidad, culpabilidad, etcétera) consiste en comprobar que dicho hecho posee todas las características esenciales del delito”. (Hidalgo, *op. cit.*, 2013, p. 27).

La teoría del caso es una técnica de litigio para argumentar, reflexionando ordenadamente la cuestión fáctica, la cuestión jurídica y la cuestión probatoria, un objetivo propio de cualquier investigación, y en consecuencia, de la averiguación previa (hoy etapa de investigación inicial). La teoría del caso permite desde la primera hipótesis de investigación hasta la última de acusación, definir los hechos para adecuar en las audiencias sucesivas el hecho delictivo, y con él, los medios de prueba para demostrarlo. La teoría de la argumentación expone razones para dilucidar la verdad de los hechos y convencer refutando las posiciones contrarias. Para Hidalgo la teoría del caso se divide en tres fases de

la etapa de investigación: hipótesis delictiva, hipótesis del caso y teoría del caso, sin que esta división signifique que esta última sea la más importante. “Cuando el Estado asume el derecho subjetivo de sancionar alguna conducta, la investigación policial, la investigación ministerial, la investigación procesal y la investigación por delito son géneros de la especie de la etapa de investigación en el sistema de justicia penal. Coloco y coherentemente remato la teoría del caso en esta etapa, y consecuentemente, considero que no puede sostenerse ni como “estrategia” del juicio oral, y mucho menos confundirla con el alegato de apertura.” (Hidalgo, 2013, *op. cit.*, p. 75).

La teoría del caso en la etapa de investigación preliminar, ha sido construida con datos de prueba que demuestran la existencia de un hecho delictivo y un probable autor de ese delito, con lo cual asume la naturaleza de una imputación que exige ser formalizada o judicializada, para que tengan verificativo los actos procesales subsiguientes: desde el derecho del imputado para ejercer, con su abogado defensor, su derecho de defensa material y técnica; para que el Ministerio Público pueda encaminar la “teoría del caso” a un proceso penal; para que el imputado pueda participar en el acopio y procesamiento de los medios de prueba; para que puedan llevarse a cabo medidas cautelares; para que se pueda resolver el conflicto a través de mecanismos alternativos; para “negociar” con el imputado el procedimiento abreviado; para enfrentar el procedimiento ministerial al proceso jurisdiccional; y para el desahogo de prueba anticipada. En las sucesivas actuaciones procesales las hipótesis de investigación se convierten en teoría cuando ésta finaliza, y en las sucesivas audiencias se ajusta hasta que empiece el juicio (Hidalgo, *op. cit.*, 2013, p. 96).

Hidalgo (Hidalgo, 2013, *op. cit.*, p. 102) sostiene que la Primera Sala de la SCJN, **en la Tesis:** Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, 1a. Sala, Libro VI, marzo de 2012, t. 1, p. 291: Sistema procesal penal acusatorio. Teoría del caso, ha olvidado que la teoría del caso es una técnica de litigio, y la confunde con un principio del proceso penal. Esta interpretación, dice Hidalgo, es dañina para el modelo de justicia penal.

### **3.4 Fundamentos de la teoría del caso como formalidad esencial del procedimiento penal**

En este trabajo de Tesis se sostiene que la teoría del caso tiene su fundamento en el segundo párrafo del artículo 14 de la Constitución Federal, en relación con el artículo 20 de la Constitución Federal. El primero de los artículos mencionados contiene los alegatos como una de las formalidades que garantizan el debido proceso. Los alegatos se encuentran reconocidos en el proceso penal acusatorio bajo el principio de contradicción, previsto en el primer párrafo del mencionado artículo 20 de la Constitución Federal.

Toda vez que la teoría del caso no se encuentra establecida de manera explícita en la Constitución ni en el CNPP, los tribunales federales son quienes se han encargado de interpretar su contenido y alcance en el procedimiento jurisdiccional. Existe una tendencia reciente para revalorar la teoría del caso como un acto procesal que desde la perspectiva de las partes constituye el momento más importante de la argumentación en el proceso penal. La evolución interpretativa de la teoría del caso se reconstruye desde su surgimiento hasta la fecha, destacando los elementos más importantes que la caracterizan.

La argumentación adquiera consistencia argumentativa mediante la teoría del caso.

Desde la Novena Época de la jurisprudencia, los Tribunales Federales comenzaron a emitir diversas Tesis para establecer criterios interpretativos sobre la teoría del caso, proponiendo su fundamentación, su forma argumentativa, definición, finalidad, como un deber de las partes en el debate contradictorio, el deber del juzgado de resolver con base a las teorías del caso presentadas por las partes, hasta concebirá como una formalidad del procedimiento penal. En esta trayectoria se han emitido Tesis y contradicción de tesis que han sido superadas, hasta la emisión de la primera jurisprudencia que interpreta la teoría del caso en el proceso penal acusatorio establecido con la reforma constitucional de 2008.

Se presenta un desglose de las Tesis que se han emitido hasta la fecha, destacando los elementos interpretativos de cada una de ellas sobre la teoría del caso.

PRIMERO. Octubre de 2010. Tesis: XVII.1o.P.A.62 P.

1. No formalización de las pruebas en el proceso penal acusatorio: De los artículos 16, tercer párrafo, 19, primer párrafo y 20, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformados el dieciocho de junio de dos mil ocho, es dable considerar que el Constituyente, entre otras cuestiones, determinó, en principio, la no formalización de las pruebas en cualquiera de las fases del procedimiento penal bajo el sistema acusatorio, salvo excepciones;

2. Horizontalidad de las teorías del caso de las partes: El impedimento a los Jueces del proceso oral para revisar las actuaciones practicadas en la indagatoria fue con el fin de evitar que prejuzguen, manteniendo con ello la objetividad e imparcialidad de sus decisiones, así como el principio de igualdad y contradicción, dada la horizontalidad de la posición de las teorías del caso de los contendientes, por una parte del agente del Ministerio Público, víctima u ofendido y, por otra, del imputado y la defensa, en relación con un hecho que la ley señale como delito (hecho ilícito, núcleo del tipo) y cuando exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

3. Valoración de los argumentos de las partes: En el nuevo sistema de justicia penal acusatorio adversarial, el juzgador, al resolver sobre la vinculación o no del imputado a proceso, debe abstenerse de estudiar los datos de la carpeta de investigación y, en su lugar, debe valorar la razonabilidad de los argumentos expuestos por la representación social y, en su caso, la contra-argumentación o refutación del imputado o de su defensa.

SEGUNDO. Marzo de 2012: Tesis: 1a. CCXLVIII/2011 (9a.).

Esta es la primera Tesis que aborda de manera directa el contenido y alcance de la teoría del caso en el proceso penal acusatorio, la cual por su trascendencia se transcribe a continuación:

El nuevo sistema procesal penal, a través del principio de contradicción, garantiza la igualdad procesal de las partes prevista en el artículo 20, apartado A, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, en la medida en que se les permite escuchar de viva voz las argumentaciones de la contraria para apoyarlas o rebatirlas y observar desde el inicio la manera como formulan sus planteamientos en presencia del juzgador. Así, tanto el Ministerio Público como el imputado y su defensor, deben exponer al juzgador su versión de los hechos con base en los datos que cada uno de ellos aporte, a fin de lograr convencerlo de su versión, la cual ha sido denominada en la literatura comparada como "teoría del caso", que puede definirse como la idea central o conjunto de hechos sobre los que versará la participación de cada parte, a efecto de explicarlos y determinar su relevancia, dotándolos de consistencia argumentativa para establecer la hipótesis procesal que pretende demostrarse y que sustentará la decisión del juzgador, la cual deberá vincularse con los datos aportados para desvirtuar aquellos en que se apoyen las afirmaciones de su contraparte, de manera que la intervención de las partes procesales puede resumirse en: presentación, argumentación y demostración. En otras palabras, la teoría del caso se basa en la capacidad argumentativa de las partes para sostener que está acreditado un hecho que la ley señala como delito y la probabilidad de que el imputado lo haya cometido o haya participado en su comisión, o bien, que existe alguna excluyente de responsabilidad o la destrucción de la proposición que se realiza contra el imputado y que desvirtúa las evidencias en que se apoya.

En esta Tesis se contienen los siguientes elementos:

1. Principio de contradicción y principio de igualdad procesal: Se señala que el proceso penal acusatorio a través del principio de contradicción, garantiza la igualdad procesal de las partes previsto en el artículo 20, apartado A, fracción V, de la Constitución Federal.

El principio de contradicción garantiza a las partes escuchar de viva voz las argumentaciones de la parte contraria, ya sea para apoyarlas o rebatirlas, así como observar desde el inicio la forma en que plantean sus argumentos ante el juzgador;

2. Teoría del caso de las partes procesales: El Ministerio Público y el imputado y su defensor deben exponer al juzgador su versión de los hechos con base en los datos que cada uno de ellos aporte, a fin de lograr convencerlo de su versión, la cual ha sido denominada en la literatura comparada como "teoría del caso";

3. Definición de la teoría del caso: "la idea central o conjunto de hechos sobre los que versará la participación de cada parte, a efecto de explicarlos y determinar su relevancia, dotándolos de consistencia argumentativa para establecer la hipótesis procesal que pretende demostrarse y que sustentará la decisión del juzgador, la cual deberá vincularse con los datos aportados para desvirtuar aquellos en que se apoyen las afirmaciones de su contraparte, de manera que la intervención de las partes procesales puede resumirse en: presentación, argumentación y demostración.";

4. Elementos de la teoría del caso: Se establecen como elementos de la teoría del caso la relación entre los hechos, las normas, y las pruebas: "la teoría del caso se basa en la capacidad argumentativa de las partes para sostener que está acreditado un hecho que la ley señala como delito y la probabilidad de que el imputado lo haya cometido o haya participado en su comisión, o bien, que existe alguna excluyente de responsabilidad o la destrucción de la proposición que se realiza contra el imputado y que desvirtúa las evidencias en que se apoya."

TERCERO. Agosto de 2012: Tesis: XVII.1o.P.A.5 P (10a.).

1. Derecho de contradicción mediante la teoría del caso: El proceso penal acusatorio de acuerdo con el artículo 20 de la Constitución, se rige por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, "de los cuales se advierten derechos en favor de las partes del juicio, pues

respecto al de contradicción, el órgano acusador tiene derecho de aportar las pruebas conducentes a fin de justificar su teoría del caso, y su contraria, el de controvertirlas, teniendo como base la plena igualdad de las partes en orden a sus atribuciones procesales.”

2. Obligación del Ministerio Público de fundar y motivar sus argumentos para que la contraparte ejerza su derecho de contradicción: “ya que de no hacerlo, viola los principios de contradicción y de igualdad de las partes, porque ante la simple objeción del órgano persecutor, el imputado no podría hacer uso de su derecho de contradicción para refutarla al no expresarse los fundamentos, mientras que a la representación social se le liberaría de razonar sus peticiones.” CUARTO. Mayo de 2014: Tesis: 1a. CCIII/2014 (10a.).

1. Observancia del principio de contradicción desde el inicio de la investigación: El proceso penal acusatorio establecido por reforma del 18 de junio de 2008, implica la observancia de los principios y lineamientos constitucionales desde la primera etapa de investigación, ello, en convergencia con la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 10 de junio de 2011. Este reconocimiento conlleva incluso un sentido progresivo en el reconocimiento y protección de los derechos humanos desde dicha primera fase del procedimiento penal.

2. Formulación de la teoría del caso desde la fase de investigación inicial a cargo del Ministerio Público: la consignación de una persona detenida puede sostenerse con la sola formulación de la imputación bajo la teoría del caso, así como con la mera exposición de los datos de prueba contenidos en la carpeta de investigación (a la que podría no tener acceso el órgano jurisdiccional hasta ese momento procesal).

3. Exposición de la teoría del caso en la fase de investigación judicializada a cargo del juez de control: Por ello, se impone a las autoridades competentes un mayor y estricto escrutinio en la revisión de la detención y definición de la situación jurídica de la persona imputada, lo que implica verificar la coherencia del orden constitucional y armonizar la protección de los derechos humanos en

convergencia con los principios del nuevo procedimiento penal, especialmente, en dicha primera fase. En tales condiciones, la autoridad judicial puede incluso allegarse de todos los datos para salvaguardar la defensa adecuada de quien está sujeto a su tutela, y con mayor razón cuando hay manifestación de la persona detenida sobre la violación a sus derechos humanos.

QUINTO. Junio de 2014. Tesis: XVIII.4o.9 P. Esta Tesis contiene importantes criterios para la interpretación de la teoría del caso, principalmente reconocerla como una formalidad del procedimiento, como se expone enseguida:

1. Teoría del caso como formalidad del procedimiento: La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la Tesis 1a. CCXLVIII/2011 (9a.) derivada de la contradicción 412/2010, de rubro: "SISTEMA PROCESAL PENAL ACUSATORIO. TEORÍA DEL CASO.", destacó la importancia de la teoría del caso en la observancia del derecho de igualdad procesal que rige en los juicios orales, previsto en el artículo 20, apartado A, fracción V, de la Constitución Federal.

2. La teoría del caso es una formalidad del procedimiento de carácter obligatorio, por lo cual su omisión constituye una infracción que se debe sanear: debido a la trascendencia de su diseño, debe considerarse a la teoría del caso como una formalidad del procedimiento, la cual, si no se advierte satisfecha previo al juicio oral, el Juez, en términos del artículo 24 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Morelos, debe llamar la atención del imputado y su defensa para que estén en aptitud de sanear esta infracción procesal.

3. Finalidad de la teoría del caso: Precisa los objetivos del Ministerio Público y de la Defensa, porque permitir el inicio de juicios sin la teoría del caso, llevaría al absurdo de sustanciar procedimientos sin objetivos precisos, que pudieran derivar en la emisión de actos de autoridad ociosos, incongruentes o dilatorios, en tanto que no se conoce lo que se pretende probar durante el juicio, ni las pruebas que servirán de sustento para ello.

4. La omisión del Abogado defensor de presentar sus argumentos mediante la teoría del caso, da lugar a la reposición del procedimiento: En tal virtud, si el juzgador al inicio de la etapa de apertura a dicho juicio, advierte que el abogado del inculpado omite exponer los argumentos en que fincará su defensa, cuando en términos de los artículos 304, inciso A), fracción III y 309 del citado código es el momento para hacerlo, ello trasciende al fallo, por lo que debe ordenar la reposición del procedimiento para el efecto de que sea saneada dicha infracción, previniéndolos para que presenten una exposición abreviada de sus pretensiones, mediante la expresión de los argumentos que consideren necesarios, señalen los medios de prueba que producirán en juicio para demostrarlos e incluyan los relativos a la individualización de las sanciones.

5. Respeto al principio de presunción de inocencia: Lo anterior, no contraviene el principio de presunción de inocencia, si se considera que dicha máxima subyace en favor de los imputados hasta en tanto aparecen suficientes medios que los incriminen en el hecho ilícito atribuido; ante lo cual, éstos deben desvirtuar tales incriminaciones, pues no es válido en su favor el silencio o la simple negativa.

6. Defensa pasiva debe formular su teoría del caso: Sin que se soslaye que la estrategia de la defensa sea la de no aportar pruebas, extraer elementos en su favor de los medios de convicción ofertados por el fiscal durante su desfile y esperar que éste demuestre su culpabilidad pues, en este supuesto, así debe exponerse en la formulación de su teoría del caso, dado que será el medio de defensa por el cual se pretenderá alcanzar la absolución frente a la acusación hecha al imputado.

7. El principio de contradicción se observa mediante la teoría del caso del imputado y de la defensa: Por último, se advierte que el principio de contradicción rige para los juicios orales de corte acusatorio, el cual sólo se entiende observado cuando tanto la defensa como el fiscal fincan sus respectivas teorías del caso, las cuales, una vez conocidas por sus oponentes, podrán ser contradichas en un plano de igualdad procesal.

SEXTO. Octubre de 2014. Tesis: XVII.1o.P.A.J/5. Es la única jurisprudencia que existe hasta esa fecha donde se aborda la teoría del caso en el proceso penal acusatorio, como se dice a continuación:

De los artículos 16, párrafo tercero, 19, párrafo primero y 20, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que el Constituyente Permanente determinó, entre otras cuestiones, la no formalización de las pruebas en cualquiera de las fases del procedimiento penal acusatorio, salvo excepciones. Asimismo, que el impedimento a los Jueces del proceso oral para revisar las actuaciones practicadas en la indagatoria fue con el fin de evitar que prejuzguen, manteniendo con ello la objetividad e imparcialidad de sus decisiones, así como los principios de igualdad y contradicción; lo anterior, dada la horizontalidad de la posición de las teorías del caso de los contendientes, por una parte, las del Ministerio Público, víctima u ofendido del delito y, por otra, del inculpado y su defensa, en relación con un hecho que la ley señale como delito y cuando exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión; de ahí que en el nuevo sistema de justicia penal acusatorio adversarial del Estado de Chihuahua, el Juez de control, al resolver sobre la procedencia del auto de vinculación del imputado, no debe estudiar los datos de la carpeta de investigación, sino valorar la razonabilidad de las manifestaciones expuestas por dicha representación social y, en su caso, la contra-argumentación o refutación del imputado o su defensor.

La Jurisprudencia en comento contiene lo siguientes elementos:

1. No formalización de las pruebas y su exposición oral mediante la teoría del caso: De los artículos 16, párrafo tercero, 19, párrafo primero y 20, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que el Constituyente Permanente determinó, entre otras cuestiones, la no formalización de las pruebas en cualquiera de las fases del procedimiento penal acusatorio, salvo excepciones.

2. Horizontalidad de la posición de las teorías del caso de las partes procesales: El impedimento a los Jueces del proceso oral para revisar las

actuaciones practicadas en la indagatoria fue con el fin de evitar que prejuzguen, manteniendo con ello la objetividad e imparcialidad de sus decisiones, así como los principios de igualdad y contradicción; lo anterior, dada la horizontalidad de la posición de las teorías del caso de los contendientes, por una parte, las del Ministerio Público, víctima u ofendido del delito y, por otra, del inculpado y su defensa, en relación con un hecho que la ley señale como delito y cuando exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión;

3. Resolución del juzgador con base en las teorías del caso argumentadas por las partes: En el nuevo sistema de justicia penal acusatorio adversarial del Estado de Chihuahua, el Juez de control, al resolver sobre la procedencia del auto de vinculación del imputado, no debe estudiar los datos de la carpeta de investigación, sino valorar la razonabilidad de las manifestaciones expuestas por dicha representación social y, en su caso, la contra-argumentación o refutación del imputado o su defensor.

SÉPTIMO. Mayo de 2015. Tesis: XVII.1o.P.A.19 P.

1. Horizontalidad de la teoría del caso de las partes, con base en el principio de igualdad y de contradicción: En atención a los principios de igualdad y de contradicción que determinan la horizontalidad de la posición de las teorías del caso y de las contrapartes en el juicio, no existe soporte legal para que el término de la investigación sólo se cierre para el Ministerio Público y no para la defensa y el imputado.

2. Igualdad procesal de las partes: Concebir que el término para la etapa de investigación no tenga límite para el imputado o su defensor, sería trastocar los principios fundamentales del procedimiento penal acusatorio y quedaría a voluntad de una de las partes determinar cuándo concluirla.

OCTAVO. Enero de 2016. Tesis: XXIII.3 P.

1. Principio de contradicción y teoría del caso: De conformidad con el principio de contradicción, el abogado defensor tiene la oportunidad de aportar lo conducente, a fin de controvertir la teoría del caso de la representación social.

NOVENO. Septiembre de 2016. Tesis: XVII.1o.P.A.28 P.

1. Teoría del caso de la defensa: En el nuevo sistema de justicia penal acusatorio el Abogado defensor tiene el derecho de exponer su teoría del caso en la audiencia de debate del juicio oral.

DÉCIMO. Diciembre de 2016. Tesis: (X Región) 3o.3 P.

1. Replanteamiento de la teoría del caso en la audiencia del juicio oral: Cuando existe reposición del procedimiento hasta la etapa intermedia, el Juez de garantía emitirá un nuevo auto de apertura de juicio oral, lo que da certidumbre jurídica a las partes, ante la posibilidad de presentar el recurso de apelación, garantizando el principio de contradicción, y les permitirá en la fase de juicio oral, replantear la teoría del caso que habrán de exponer, basada sólo en probanzas que fueron admitidas por el Juez de garantía.

DÉCIMO PRIMERO. Enero de 2017. Tesis: XVII.1o.P.A.43 P.

1. La verdad material mediante del suceso: La construcción de la verdad jurídica durante el procedimiento penal tiene como sustento los principios de convicción de culpabilidad y objeto del proceso, previstos en el artículo 20, apartado A, fracciones I y VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dicen:

A. De los principios generales:

I. El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen;

VIII. El juez sólo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado;

2. Objeto de la teoría del caso es construir la verdad material del suceso: En este sentido, en el sistema procesal penal acusatorio y oral, tal prerrogativa (el esclarecimiento de los hechos) no descansa en la verdad real del suceso, sino en aquella que ha sido determinada por diversos tratadistas como material, y que se caracteriza por ser construida en el proceso de acuerdo con lo que las partes exponen a través de su teoría del caso.

3. Valoración del juez de las teorías del caso de las partes: El juez no tiene el deber de perseguir la verdad histórica, sino de evaluar que las partes en confronta cuenten con las mismas posibilidades para ofrecer elementos de convicción que apoyen su versión y, una vez cumplido esto, tiene el deber de valorar, a la luz de los principios de debido proceso, cuál de las dos partes tiene razón.

4. Datos aportados por el Ministerio Público: Los datos aportados por el Ministerio Público están sujetos a refutación como los del inculpado. Asumir lo contrario, no es una forma admisible de operar en un estado democrático de derecho que se decanta por el respeto a los derechos humanos, como el debido proceso, la presunción de inocencia, la defensa adecuada y el principio contradictorio entre las partes.

DÉCIMO SEGUNDO. Agosto de 2017. Tesis: I.1o.P.61 P.

1. El principio de contradicción garantiza la igualdad procesal: El auto de vinculación a proceso se emite de conformidad con los principios del sistema de justicia penal acusatorio y oral, entre el que se encuentra el de contradicción, que garantiza la igualdad procesal de las partes prevista en el artículo 20, apartado A, fracción IV.

2. Principio de contradicción y principio de inmediación de las partes: El principio de contradicción permite escuchar de viva voz las argumentaciones de la contraria para apoyarlas o rebatirlas y observar desde el inicio, la manera como formulan sus planteamientos en presencia del juzgador.

3. Teoría del caso como versión de los hechos: Tanto el Ministerio Público, como el imputado y su defensor, deben exponer al juzgador su versión de los hechos con base en los datos que cada uno de ellos aporte, a fin de convencerlo de su versión, a lo cual se le conoce como "teoría del caso".

4. Teoría del caso debatida oralmente ante el Órgano jurisdiccional: En el auto de vinculación a proceso, el Juez de control, atento a los extremos que rigen al principio de contradicción, debe emitir su decisión únicamente con base en los antecedentes de investigación que le exponga el Ministerio Público en la

audiencia correspondiente, es decir, debe analizar y ponderar las cuestiones debatidas en la audiencia inicial o, en su caso, en la de vinculación a proceso, pues el sistema adversarial estatuye la no formalización de las pruebas en cualquiera de las fases del proceso penal acusatorio, lo que significa que el Juez de control debe abstenerse, salvo excepciones, de revisar las actuaciones de la carpeta de investigación practicadas por el órgano técnico, con el fin de evitar que prejuzgue, manteniendo con ello la objetividad e imparcialidad de sus decisiones, dado el plano de igualdad entre los contendientes, debiendo valorar la razonabilidad de los argumentos expuestos por las partes.

DÉCIMO TERCERO. Enero de 2018. Tesis: XVII.1o.P.A.52 P.

1. Hipótesis fáctica de la teoría del caso: El test de racionalidad aplicado por que el tribunal de amparo para el estudio de los datos de prueba a partir de los cuales puede establecerse que se ha cometido un hecho imputado como delito, tiene como objetivo diferenciar el nivel de exigencia probatoria que es aplicable en las resoluciones susceptibles de ser dictadas en la audiencia inicial, frente a la sentencia definitiva dictada en el juicio oral.

2. La teoría del caso es la hipótesis sobre la versión de los hechos, que será debatida sobre su aceptación o rechazo: En la premisa fáctica se requiere para la aceptación o rechazo de una teoría: a) Una hipótesis (teoría del caso): Es una proposición que tiene como sustento un hecho captado por medio de los sentidos. b) Los enunciados que integran la hipótesis; razonamientos con cierta probabilidad o verosimilitud. c) La verificabilidad de los enunciados, mediante la existencia de datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señala como delito y la probabilidad de que el imputado lo cometió o participó en su comisión y, la valoración debe ser racional, es decir, aquella que en su práctica emplea elementos o reglas racionales, lógica, máximas de experiencia, método científico y pensar reflexivo, para valorar e interpretar los resultados de la aportación de datos de prueba en conjunción con lo alegado para determinar que puede dar o considerar como probado, que en última instancia no es más que evaluar el grado de probabilidad, con fundamento en los medios disponibles, si

puede considerarse como verdadera una hipótesis sobre los hechos. d) La aceptación o rechazo de la hipótesis, mediante la argumentación de la hipótesis aceptada y la refutación, por contrastabilidad, de la rechazada. La aceptabilidad de una hipótesis es un juicio sobre su confirmación y no refutación. Una vez confirmada debe someterse aún a la refutación examinando los posibles hechos que -de existir- invalidarán o reducirán el grado de probabilidad de la hipótesis, es decir, el Juez contrasta unas afirmaciones -hipótesis- poniendo a prueba su valor explicativo. Una hipótesis se considera confirmada por un dato o medio de prueba si existe un nexo causal o lógico entre ambas, de modo que se configure una razón para su aceptación. La confirmación corresponde a una inferencia en virtud de la cual, a partir de unos datos de prueba y de una regla que conecta a esos datos de prueba con la hipótesis, se concluye aceptando la veracidad de esta última.

Al analizar las distintas Tesis y la Jurisprudencia que han emitido los Tribunales Federales para establecer criterios interpretativos sobre teoría del caso, se advierte que éstos han evolucionado progresivamente en la fijación de su contenido y alcance. Han concluido que es una de las formalidades esenciales del debido proceso, fundamentada en los principios de contradicción y de igualdad procesal de las partes. Su función comienza desde la etapa de investigación, se continúa en la etapa intermedia y finaliza en la etapa del juicio oral. En cada una de las etapas se llevan a cabo audiencias que tienen una finalidad específica, por ejemplo la audiencia de imputación, de imposición de medidas cautelares, de vinculación a proceso, la audiencia del juicio oral, etcétera, y de acuerdo a la finalidad de cada una de ellas, las partes tienen la obligación de formular la teoría del caso para presentar sus argumentos en los que articulan hechos, normas y pruebas. Incluso una defensa pasiva basada en el principio de presunción de inocencia que impone al Ministerio Público la obligación de presentar las pruebas de cargo para sustentar la acusación, exige que el abogado defensor así lo exprese en su teoría del caso. El juzgador tiene la obligación de resolver analizando la racionalidad de las teorías del caso

presentadas por las partes. Tanto el Ministerio Público como el Órgano jurisdiccional tienen la obligación de fundar y motivar los argumentos de su teoría del caso.

Con base en los elementos obtenidos del análisis anterior, se propone que la teoría del caso se debe incorporar en la normatividad del CNPP, como una formalidad del procedimiento penal. En este sentido, es un derecho adjetivo de las partes y una garantía que el Órgano jurisdiccional tiene la obligación de respetar y proteger. Para la redacción de la norma que se propone, se deben tomar como antecedentes los códigos adjetivos siguientes.

El Código Procesal Penal del Estado de Durango, anterior a la entrada en vigor del CNPP, en el artículo 380 señalaba lo relativo a la teoría del caso indicando que “El titular del órgano jurisdiccional que presida la audiencia señalará la acusación que deberá ser objeto del juicio contenida en el auto de apertura de juicio oral, los acuerdos probatorios a que hubiesen llegado las partes y advertirá al acusado que deberá estar atento a lo que oirá.”, y mencionaba que, “Enseguida, concederá la palabra al Ministerio Público para que exponga su acusación o teoría del caso y, posteriormente, se ofrecerá la palabra al defensor, quien podrá exponer los fundamentos en que base su defensa o teoría del caso.”

En este artículo se señala de manera clara que el juzgador fija la acusación que deberá ser objeto del juicio, y que el Ministerio Público expondrá la acusación o teoría del caso, por lo cual le resulta obligatoria. Por su parte el Abogado defensor podrá exponer los fundamentos de su defensa o teoría del caso, lo que deja ver que para él no resulta obligatorio sino potestativo.

El Código de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo, anterior a la entrada en vigor del CNPP, dedicaba un capítulo completo a la teoría del caso, proporcionando una definición; características; obligatoriedad para el Ministerio Público, pues en su actuación, en el pronunciamiento de sus decisiones y peticiones deberá sujetarse de un modo coherente y verosímil a su teoría del caso; optativa para el Abogado defensor; obligación de los juzgadores de resolver atendiendo a la teoría del caso que le

sean planteadas por las partes en sus peticiones o actuaciones. La teoría del caso cumple su función en las distintas audiencias de la fase preliminar o de preparación, y sobre todo en la audiencia de juicio oral. Las audiencias en que expresamente se señala su función son las siguientes. Al inicio de la audiencia intermedia, cada parte hará una exposición sintética de su presentación a través de su respectiva teoría del caso de acuerdo al objetivo de la audiencia. En la audiencia del juicio oral el Ministerio Público expondrá las posiciones planteadas en la formalización de la acusación a través de su teoría del caso; enseguida al defensor para que, si lo desea, indique sintéticamente su posición respecto de los cargos formulados también a través de su teoría del caso. Las partes deberán expresar al tribunal su respectiva teoría del caso a través de un alegato de apertura. Una vez concluido el periodo de la recepción de las pruebas, el juzgador concederá sucesivamente la palabra al Ministerio Público, a la parte coadyuvante, al actor civil y al tercero civilmente demandados si los hubiere, y al defensor del acusado, para que, en ese orden, emitan su teoría del caso a través de sus alegatos de clausura.

Para mayor claridad se expone el Capítulo de este Código dedicado a la teoría del caso. El artículo 168 define la teoría del caso con estas palabras: Se entenderá por teoría del caso a la actividad intelectual de construcción, revisión y confirmación de una versión central que el Ministerio Público o el acusador privado o la defensa hacen sobre los hechos de relevancia penal, extraída de la conjunción de las hipótesis fáctica, jurídica y probatoria, a cuya guía se articularán sus actuaciones y estrategias a desarrollar respecto al caso concreto, en las distintas audiencias de la fase preliminar o de preparación, y sobre todo en la audiencia de juicio oral, la cual se expondrá, de acuerdo con el objetivo de la audiencia, explicativamente y con propósitos persuasivos ante el juez de control o el Tribunal de juicio oral.

El artículo 169 señala las características de la teoría del caso para que sea útil: deberá ser única, sencilla, lógica, creíble, suficiencia jurídica y flexible. Por su parte el artículo 170 establece el deber de construcción por parte del Ministerio

Público, exponiendo que en el pronunciamiento de sus decisiones y peticiones, deberá sujetarse de un modo coherente y verosímil a su teoría del caso. En cambio, el defensor podrá optar por la construcción de una teoría del caso alternativa o elegir una defensa negativa; pero en todo caso, de elegir la primera o combinar ambas modalidades, sus peticiones y argumentos deberá orientarlos de un modo coherente y verosímil a su teoría del caso. El artículo 171, prevé que para el pronunciamiento de sus decisiones o resoluciones los jueces atenderán también a la teoría del caso que le sean planteadas por las partes en sus peticiones o actuaciones.

El artículo 328 del citado código describe que al inicio de la audiencia, cada parte hará una exposición sintética de su presentación a través de su respectiva teoría del caso. En la audiencia de debate, el artículo 389 establece que el tribunal de enjuiciamiento concederá la palabra al Ministerio Público y de proceder a la parte coadyuvante, para que expongan oralmente, en forma breve, clara y sumaria, las posiciones planteadas en la formalización de la acusación a través de su teoría del caso; enseguida al defensor para que, si lo desea, indique sintéticamente su posición respecto de los cargos formulados también a través de su teoría del caso. Se subraya que las partes deberán expresar al tribunal su respectiva teoría del caso a través de un alegato de apertura.

El artículo 409 relativo a la discusión final y cierre del debate, dice que terminada la recepción de las pruebas el juzgador concederá sucesivamente la palabra al Ministerio Público, a la parte coadyuvante, al actor civil y al tercero civilmente demandados si los hubiere, y al defensor del acusado, para que, en ese orden, emitan su teoría del caso a través de sus alegatos de clausura, y expone la forma en que se llevará a cabo el debate contradictorio.

En otros países donde se encuentra previsto el proceso penal acusatorio, la teoría del caso adquiere otras singularidades. El Código Procesal Penal de Colombia en el Capítulo II, que titula “Presentación del caso.”, contiene el artículo 371 dedicado a la “*Declaración inicial.*” Plantea que antes de proceder a la

presentación y práctica de las pruebas, la Fiscalía deberá presentar la teoría del caso. La defensa si lo desea, podrá hacer lo propio.

El Código Procesal Penal de la República de Panamá, prescribe en el artículo 367, que en la audiencia principal, el Presidente del Tribunal en la presentación inicial ordenará al Fiscal que presente su teoría del caso, luego al querellante y finalmente al defensor y a los intervinientes si los hubiera. En el artículo 369, indica que se recibirá la prueba ofrecida, comenzando con la del Fiscal, luego el querellante y al final la defensa. Cada parte tendrá libertad para deshogarla o presentarla al Tribunal, según corresponda a su propia teoría del caso.

La propuesta que se hace en la presente Tesis sobre la redacción de una norma que estipule la teoría del caso como una formalidad del procedimiento, es incluirla en el Libro Primero Disposiciones generales, Título IV Actos procedimentales, Capítulo II Audiencias, tomando como base la redacción que expone la Tesis: 1a. CCXLVIII/2011, que dice:

La "teoría del caso", puede "definirse como la idea central o conjunto de hechos sobre los que versará la participación de cada parte, a efecto de explicarlos y determinar su relevancia, dotándolos de consistencia argumentativa para establecer la hipótesis procesal que pretende demostrarse y que sustentará la decisión del juzgador, la cual deberá vincularse con los datos aportados para desvirtuar aquellos en que se apoyen las afirmaciones de su contraparte (...). En otras palabras, la teoría del caso se basa en la capacidad argumentativa de las partes para sostener que está acreditado un hecho que la ley señala como delito y la probabilidad de que el imputado lo haya cometido o haya participado en su comisión, o bien, que existe alguna excluyente de responsabilidad o la destrucción de la proposición que se realiza contra el imputado y que desvirtúa las evidencias en que se apoya.

En esta Tesis se propone como aportación al tema de estudio, la siguiente definición de teoría del caso:

“Es una hipótesis fáctica, jurídica y probatoria desde la óptica expositora con la finalidad de que las partes logren construir, recolectar, depurar y exponer los hechos posiblemente constitutivos de un delito, teniendo como base la igualdad de las partes y la cual debe debatirse desde la etapa de investigación en su fase inicial”

## **CONCLUSIONES**

Las conclusiones generales que se obtuvieron en el presente trabajo de Tesis son las siguientes. Los Jueces del proceso oral deben mantener los principios de igualdad y de contradicción, dada la horizontalidad de la posición de las teorías del caso de los contendientes. El principio de contradicción garantiza la igualdad procesal de las partes, de tal modo que tanto el Ministerio Público como el imputado y su defensor, deben exponer al juzgador el argumento que contiene su versión de los hechos con base en los datos que cada uno de ellos aporte, a fin de lograr convencerlo de su versión, la cual ha sido denominada en la literatura comparada como "teoría del caso". Se subraya que la teoría del caso es el argumento que establece la versión de los hechos o hipótesis procesal que pretende demostrarse y con base en la cual el juzgador pronuncia sus resoluciones. Las partes procesales debaten oralmente ante el juzgador los argumentos que contienen sus respectivas teorías del caso. Se indica que los elementos de la teoría del caso son los hechos, las normas y las pruebas.

Con base en el principio de contradicción, el Ministerio Público tiene derecho de aportar las pruebas conducentes a fin de justificar su teoría del caso, y su contraria, el de controvertirlas, teniendo como base la plena igualdad de las partes en orden a sus atribuciones procesales. La teoría del caso se debe formular y debatir por las partes desde la etapa de investigación en su fase inicial, así como en todas las audiencias hasta la etapa del juicio oral. Un criterio de gran trascendencia para la teoría del caso, fue reconocerla como una formalidad del procedimiento que debe cumplir no sólo el Ministerio Público, sino también el Abogado defensor, por lo cual en la etapa de apertura a juicio su omisión

constituye una infracción que trasciende al fallo. En virtud de tal omisión del Abogado defensor, el juzgador debe ordenar la reposición del procedimiento para el efecto de que sea saneada dicha infracción, previniéndolo para que presente sus argumentos en juicio. La estrategia del Abogado defensor de llevar una defensa pasiva, no lo exime del deber de exponer su teoría del caso, dado que será el medio de defensa por el cual se pretenderá alcanzar la absolución frente a la acusación hecha al imputado.

La única jurisprudencia que se ha emitido sobre la teoría del caso, establece como criterio que ésta contiene la posición de las partes procesales y que, de acuerdo a los principios de igualdad y contradicción, existe horizontalidad de la posición de las teorías del caso de los contendientes. El juzgador al resolver debe valorar la razonabilidad de las teorías del caso expuestas por el representante social y, en su caso, la contra-argumentación o refutación del imputado o su defensor. En la fase de juicio oral, es posible para las partes replantear la teoría del caso que habrán de exponer. También resulta significativo que en el sistema procesal penal acusatorio y oral, el esclarecimiento de los hechos no descansa en la verdad real del suceso, sino en la verdad material, y que se caracteriza por ser construida en el proceso de acuerdo con lo que las partes exponen a través de su teoría del caso.

La teoría del caso permite no sólo la realización de los principios de contradicción y de igualdad procesal, sino también el principio de inmediación, toda vez que permite escuchar de manera personal las argumentaciones de la parte contraria para apoyarlas o rebatirlas y observar desde el inicio, la manera como formulan sus planteamientos en presencia del juzgador, así como el principio de inmediación del Juez, pues debe resolver con base a la teoría del caso debatida en las audiencias.

La teoría del caso es una hipótesis sobre la versión de los hechos, es decir, en las audiencias las partes debaten si la hipótesis puede considerarse como verdadera sobre los hechos. Su aceptación o rechazo como verdadera se lleva a cabo mediante la argumentación de la hipótesis aceptada y la refutación, por

contrastabilidad, de la rechazada. La aceptabilidad de una hipótesis es un juicio sobre su confirmación y no refutación. Una hipótesis se considera confirmada por un dato o medio de prueba si existe un nexo causal o lógico entre ambas, de modo que se configure una razón para su aceptación y se concluya aceptando su veracidad.

Como conclusión final, se propone que la teoría del caso se debe incorporar en la normatividad del CNPP como una formalidad del procedimiento penal, incluida en el Libro Primero Disposiciones generales, Título IV Actos procedimentales, Capítulo II Audiencias, tomando como base la redacción que expone la Tesis: 1a. CCXLVIII/2011 (9a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, L VI, t 1, Marzo de 2012, pag. 291, Tesis Aislada (Penal)). Esta Tesis señala que la teoría del caso puede definirse como “la idea central o conjunto de hechos sobre los que versará la participación de cada parte, a efecto de explicarlos y determinar su relevancia, dotándolos de consistencia argumentativa para establecer la hipótesis procesal que pretende demostrarse y que sustentará la decisión del juzgador, la cual deberá vincularse con los datos aportados para desvirtuar aquellos en que se apoyen las afirmaciones de su contraparte (...).”

Finalmente, se propone la siguiente definición de la teoría del caso:

“Es una hipótesis fáctica, jurídica y probatoria desde la óptica expositora con la finalidad de que las partes logren construir, recolectar, depurar y exponer los hechos posiblemente constitutivos de un delito, teniendo como base la igualdad de las partes y la cual debe debatirse desde la etapa de investigación en su fase inicial”

## BIBLIOGRAFÍA

Aguilar López, Miguel Ángel, *Presunción de inocencia*, México, Instituto de la Judicatura Federal, 2015.

Aguilar Morales, Luz María, “Reforma constitucional en materia penal de 2008. Antecedentes, objetivos y ejes rectores”, pp. 27-47, en Gómez González, Arely (Coordinadora), *Reforma penal 2008-2016. El sistema penal acusatorio en México*, México, INACIPE, 2016.

Aguilera Portales, Rafael y López Sánchez, Rogelio, “El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia mexicana”, pp. 83-107, en García García, Mayolo y Moreno Cruz, Rodolfo (Coord.), *Argumentación Jurídica*, UNAM-IIJ, 2014.

Alexy, Robert, “La fórmula de peso”, pp. 1-26, en Carbonell, Miguel (coord.), *Argumentación jurídica. El juicio de ponderación y el principio de proporcionalidad*, 4a. Ed., México, Porrúa, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2015.

Alvarado Velloso, Adolfo, *El debido proceso de la garantía constitucional*, Buenos Aires, Ediar, 2006.

Baytelman A., Andrés y Duce J., Mauricio. *Litigación penal, Juicio oral y prueba*, México 2005, Segunda reimpresión, México, Fondo de Cultura Económica-Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2009.

Arellano García, Carlos, *Teoría General del proceso*, 16a., ed., México, 2006.

Atienza, Manuel, *Las razones del derecho*, México, Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 225.

Benavente Chorres, Hesbert y Pastrana Berdejo, Juan David, *El Juicio Oral Penal. Técnica y Estrategias de Litigación Oral*, México, Flores Editor y Distribuidor, 2009.

Benavente Chorres, Hesbert, *Estrategias para el desahogo de la prueba en el juicio oral*, México, Ed. Flores Editor y Distribuidor, 2010, p. 84

Caballero, José Antonio y Natarén, Carlos F., “El Artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: primer párrafo y apartado A”, pp. 1901-1948, en Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Eduardo, José Luis Caballero Ochoa, José Luis, y Christian Steiner, Christian (Coords.), *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana. II*, Coedición con: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013.

Carbonell, Miguel (coord.), Argumentación jurídica. El juicio de ponderación y el principio de proporcionalidad, 4a. Ed., México, Editorial Porrúa, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2015, p. IX a XII.

Carbonell, Miguel, y Reza Ochoa, Enrique, ¿Qué son y para qué sirven los juicios orales? 5ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2009.

Cázares Ramírez, José Jesús, *Principios que rigen el proceso penal acusatorio*, México, Flores Editores y Distribuidor, 2016.

Consejo de la Judicatura del Estado de Nuevo León. *Técnicas del Juicio Oral en el Sistema Penal de Nuevo León*, Primera Edición, Monterrey, Nuevo León, 2004.

Constantino Rivera, Camilo, *Introducción al Estudio sistemático del proceso penal acusatorio*, México, Ed. MaGister, 2008.

Copi, Irving M. y Cohen, Carl, *Introducción a la lógica*, México, Ed. Limusa, 2012.

Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Madrid, Trotta, 2004.

Ferrajoli, Luigi, *Derecho y Razón*, Madrid, Trotta, 1995.

Ferrer MacGregor, Eduardo y Sánchez Gil, Rubén, *El juicio de amparo y el sistema procesal penal acusatorio*, México, Secretaría de Gobernación, Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal, 2011.

Flix-Fierro, Héctor y Abad Suárez Ávila, Alberto, “Hacia una defensa pública de calidad. El nuevo diseño institucional de las defensorías públicas en las entidades federativas de la república mexicana”, pp. 157-200, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, Núm. 32, enero-junio 2015.

García Ramírez, Sergio, *El debido proceso*, México, Porrúa, 2014.

García Ramírez, Sergio, *La reforma penal constitucional (2007-2008)*, 2a. ed., México, Porrúa, 2009.

Gozaíni, Osvaldo A., “Debido proceso”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Martínez Ramírez, Fabiola, y Figueroa Mejía, Giovanni A., *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional*, T I, México, Poder Judicial de la Federación e Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2014.

Hidalgo Murillo, José Daniel, *Argumentar en la oralidad, desde la publicidad, inmediación y contradicción*, México, Flores Editor y Distribuidor, 2015.

Hidalgo Murillo, José Daniel, *Hacia una teoría del caso mexicana*, México, 2013, IJ-UNAM.

Hidalgo, Murillo. *Manual para la construcción de la teoría del caso*, p. 21, Consultado el día 18 de agosto de 2018, en

<https://es.slideshare.net/rojasmaury/manual-para-la-construccion-de-la-teoria-del-casoiafjsr>

Hidalgo Murillo, José Daniel, *Sistema acusatorio mexicano y garantías del proceso penal*, 2a. ed., México, Porrúa, 2016.

Ibañez Mariel, Roberto, “Argumentación y razonamiento jurídico”, pp. 151- , en García García, Mayolo y Moreno Cruz, Rodolfo (Coord.) (2014). *Argumentación Jurídica*, UNAM-IJ, 2014.

López Sánchez, Rogelio, *Interpretación constitucional de los derechos fundamentales*, 2a. ed., México, Porrúa, 2016.

Martínez Garza, Julio César, *Proceso penal oral*, México, Flores Editor y Distribuidor, 2017.

Martínez Zorrilla, David, “El principio de proporcionalidad como criterio de resolución de conflictos constitucionales”, pp.3-27, en García García, Mayolo y Moreno Cruz, Rodolfo (Coord.), *Argumentación Jurídica*, UNAM-IJ, 2014.

Molina Zambrano, Julián, *Lógica clásica*, Universidad del Valle de Atemajac, Zapopan, Jalisco, México, 2007.

Muñoz Mena, Eliceo, *Principios rectores de los derechos humanos y sus garantías*, México, Flores Editor y Distribuidor, 2016.

Morales Sánchez, Carlos y Martínez Rodríguez, Miguel Ángel, “Nuevas reglas para juzgar al indígena en México”, pp.-221- , en García García, Mayolo y Moreno Cruz, Rodolfo (Coord.), *Argumentación Jurídica*, UNAM-IIJ, 2014.

Olvera López, Juan José y Cota Murillo, Saúl, *Apuntes de argumentación jurisdiccional*, México, Instituto de la Judicatura Federal, 2006.

Ostos, José Martín, *La prueba en el proceso penal acusatorio*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, s/f.

Osorio Nieto, César A. (2011). *Teoría del caso y cadena de custodia*, México, Ed. Porrúa.

Ovalle Favela, José. (2003), “Los alegatos como formalidad esencial del procedimiento”, *Cuestiones Constitucionales*, núm. 8, enero-junio, 2003, pp. 185-189. México, Universidad Nacional Autónoma de México.

Ovalle Favela, José, *Teoría general del proceso*, 5a. ed., México, Oxford, 2001.

Perelman, Chaïm, Lógica formal y lógica informal, *Praxis Filosófica*, núm. 25, julio-diciembre, 2007, pp. 139-144, Universidad del Valle Cali, Colombia.

Polanco Braga, Elías, *La Dinámica de las Pruebas en el procedimiento Penal*, México, Porrúa, 2014.

Poder Judicial de la Federación, *Las garantías de seguridad jurídica*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003.

Ramírez, Cázarez, José Jesús, *El poder de acusar del Ministerio Público*, México, Porrúa, 2010.

Rangel, Mónica, *¿Cómo construir un argumento sólido?* México, Universidad de Monterrey, pp. 5-13, Consultado el día 14 de agosto de 2018 en <https://www.yumpu.com/es/document/view/14629373/como-construir-un-argumento-solido-universidad-de-monterrey>),

Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las garantías individuales. Parte general*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003.

Uribe Arzate, Enrique (2008), *Tribunal constitucional*, México, Universidad Nacional Autónoma de México y Editorial Miguel Ángel Porrúa.

Zamora Pierce, Jesús, *Juicio oral. Utopía o realidad*, México, Porrúa, 2014.

Zavaleta Rodríguez, Roger E., “Los problemas de justificación externa como problemas del caso”, en García García, Mayolo y Moreno Cruz, Rodolfo (Coord.), *Argumentación Jurídica*, UNAM-IIJ, 2014.

## LEGISLACIÓN

Código Nacional de Procedimientos Penales (Última reforma publicada DOF 17-06-2016)

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Última reforma publicada DOF 15-09-2017)

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-18/03, 2003, párrafo 123.

## JURISPRUDENCIA

Tesis: XVII.1o.P.A.52 P, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. IV, enero de 2018, p. 2083.

Tesis: XXVII.3o.44 P, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. IV, agosto de 2017, p. 2775.

Tesis: I.1o.P.61 P, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. IV, agosto de 2017, p. 3034.

Tesis: I.8o.P.9 P, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. IV, junio de 2017, p. 2875.

Tesis: VII.2o.C.117 C, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t IV, marzo de 2017, p. 2924.

Tesis: XXIII.10 P (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, L 39, t III, Febrero de 2017, pag. 2168.

Tesis: XXVII.3o.33 P, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t III, febrero de 2017, p. 2359.

Tesis: XVII.1o.P.A.43 P, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. IV, enero de 2017, p. 2724.

Tesis: (X Región) 3o.3 P, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. II, Diciembre de 2016, p. 1676.

Tesis: II.2o.P.42 P, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. IV, noviembre de 2016, p. 2406.

Tesis: XVII.1o.P.A.28 P, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. IV, septiembre de 2016, p. 2621.

Tesis: XXIII.3 P, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. IV, enero de 2016, p. 3160.

Tesis: XVII.1o.P.A.19 P, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. III, mayo de 2015, p. 2178.

Tesis: XVII.1o.P.A.18 P, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. III, mayo de 2015, p. 2224.

Tesis: I.3o.C.71 K, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. III, mayo de 2015, p. 2157.

Tesis: XXVII.3o. J/14, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. II, abril de 2015, p. 1451.

Tesis: 1a. CCCLXXXV/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, noviembre de 2014, p. 719.

Tesis: XVII.1o.P.A.J/5, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. III, Octubre de 2014, Pag. 2377.

Tesis: 1a. CCCXXXVI/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, octubre de 2014, p. 584.

Tesis: 1a. CCLXXXVI/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, agosto de 2014, p. 529.

Tesis: I.6o.P.48 P, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. II, julio de 2014, p. 1326.

Tesis: XVIII.4o.9 P, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. II, junio de 2014, pag. 1932.

Tesis: 1a. CCIII/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, L 6, t I, Mayo de 2014, pag. 544, Tesis Aislada (Constitucional, Penal).

Tesis: IV.2o.A.50 K, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. III, febrero de 2014, p. 2241.

Tesis: VII.2o.C.13 K, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. III, febrero de 2014, p. 2291.

Tesis: XVIII.4o.8 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. 2, noviembre de 2013, p. 1289.

Tesis: 1a. CCLXXVI/2013, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. 1, Septiembre de 2013, P. 986.

Tesis: XVII.1o.P.A.5 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, L XI, t 2, Agosto de 2012, pag. 2001, Tesis Aislada (Constitucional, Penal).

Tesis: 1a. CCXLIX/2011 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. 1, marzo de 2012, p. 292.

Tesis: 1a. CCXLVIII/2011 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, L VI, t 1, Marzo de 2012, pag. 291, Tesis Aislada (Penal), derivada de la contradicción 412/2010, de rubro: "SISTEMA PROCESAL PENAL ACUSATORIO. TEORÍA DEL CASO."

Tesis: 1a. CCL/2011 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. 1, marzo de 2012, p. 290.

Tesis: I.5o.C.143 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIII, febrero de 2011, p. 2351.

Tesis: XVII.1o.P.A.66 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, octubre de 2010, p. 2890.

Tesis: XVII.1o.P.A.62 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, octubre de 2010, p. 2900.

Tesis: P. VI/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXIX, Novena Época, abril de 2009, p. 1100.

Tesis: 2ª./J. 62/200, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XIV, diciembre de 2001, pp. 206-207.

Tesis: P./J.47/95, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. II, diciembre de 1995, p. 133.