



*Asesorías y Tutorías para la Investigación Científica en la Educación Puig-Salabarría S.C.
José María Pino Suárez 400-2 esq a Lerdo de Tejada. Toluca, Estado de México. 7223898475*

RFC: AT1120618V12

Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores.

<https://www.dilemascontemporaneoseduccionpoliticayvalores.com/>

Año: XII Número: 3 Artículo no.: 103 Período: 1 de mayo al 31 de agosto del 2025

TÍTULO: Nulidad: Efectos derivados de la declaración de ilicitud probatoria, en especial en la etapa de juicio del proceso penal acusatorio conforme al Código Nacional de Procedimientos Penales.

AUTORA:

1. Lic. Bertha Araceli Díaz Vilchis.

RESUMEN: La ilicitud probatoria es analizada a través de una metodología formal y técnica documental en forma sencilla. Aquella es consecuencia de la obtención o incorporación en un procedimiento o en el proceso mismo de datos, medios de prueba o prueba, con violación a derechos humanos, precisándose que la nulidad resultante es de carácter absoluto, cuyo efecto inmediato es su ineficacia probatoria; si es declarada en la etapa intermedia, implica exclusión probatoria y en cualquier otra etapa, la imposibilidad de valorar el dato o prueba dentro del contexto probatorio. El estudio se justifica por la necesidad de proporcionar información que propicie que juzgadores y profesionales del derecho puedan apreciar los efectos de la declaración de la ilicitud probatoria.

PALABRAS CLAVES: nulidad, prueba, ilicitud, ineficacia, exclusión.

TITLE: Nullity: Effects derived from the declaration of evidentiary illegality, especially in the trial stage of the accusatory criminal process in accordance with the National Code of Criminal Procedure.

AUTHOR:

1. Bach. Bertha Araceli Díaz Vilchis.

ABSTRACT: Evidentiary illegality is analyzed through a formal methodology and simple documentary technique. It is a consequence of obtaining or incorporating data, evidence or proof in a procedure or in the process itself, in violation of human rights, specifying that the resulting nullity is of an absolute nature, the

immediate effect of which is its evidentiary ineffectiveness; if it is declared at the intermediate stage, it implies evidentiary exclusion and at any other stage, the impossibility of assessing the data or evidence within the evidentiary context. The study is justified by the need to provide information that allows judges and legal professionals to assess the effects of the declaration of evidentiary illegality.

KEY WORDS: nullity, proof, illegality, ineffectiveness, exclusion.

INTRODUCCIÓN.

La reforma constitucional al sistema de justicia penal en México del 18 de junio del 2008 se tradujo en importantes avances en la justicia mexicana, particularmente en el establecimiento de un sistema procesal penal acusatorio en el que se abandonó un sistema procesal mixto (preponderantemente inquisitivo) a uno acusatorio, caracterizado por el garantismo basado en el respeto de derechos humanos, lo que significó un verdadero paradigma en materia probatoria, porque el respeto de aquellos se garantizó desde la obtención del dato y medio de prueba, pues la violación de los mismos, en su obtención e incluso en su desahogo como prueba implica la ilicitud probatoria, que produce efectos como nulidad, según se advierta en alguna de las etapas del procedimiento penal.

Ese paradigma implicó que la nulidad resultante de la ilicitud probatoria se abordara a nivel procedimental, lo cual era poco frecuente durante la tramitación, y en especial, en el juicio, sobre todo, que el procedimiento penal en el sistema procesal mixto, el garantismo de derechos humanos no se observaba más que vinculado a aspectos procesales relacionados con el debido proceso, pues en su caso, ello era materia preferente de análisis a través del juicio de amparo, como medio de impugnación extraordinario; además, el traslado relevante de la teoría de las nulidades hacia el campo procesal, con motivo de la prueba ilícita (dato de prueba, medio de prueba y prueba) implicaba que la persona juzgadora de carácter penal, tuviera que actualizar aquel conocimiento para poder declararla, lo que significó la necesidad de capacitación sobre el tema en la formación de la persona juzgadora penal; sin embargo, al tratarse de un tópico poco abordado durante el procedimiento ha generado confusión y apatía en las personas juzgadoras que hasta la fecha ha

prevalecido y precisamente es la finalidad de este análisis, el aportar argumentos jurídicos para esclarecer la nulidad resultante y sus efectos según la etapa procedimental en que se advierta o se haga valer, particularmente en la de juicio.

El análisis realizado parte de connotaciones jurídicas derivadas de la ley misma, la doctrina, la jurisprudencia y la práctica judicial que se ha venido observando. Consecuentemente, la metodología empleada es esencialmente formal basada en la técnica documental (Witker y Larios, 1997, pp. 193-194) y su aporte es dilucidar con precisión los efectos diferenciadores de la nulidad resultante de la ilicitud probatoria en las etapas del procedimiento y en particular en la de juicio.

DESARROLLO.

Para abordar los efectos de la nulidad del dato, medio de prueba y prueba de carácter ilícito, es menester considerar la connotación del acto procesal como variante del acto jurídico, “los actos procesales son simplemente actos jurídicos que inician el proceso u ocurren en él, o son consecuencia del mismo para el cumplimiento de la sentencia con intervención del juez” (Devis, 2018, p. 365); esto es así, porque si el acto jurídico es una manifestación de voluntad encaminada a producir efectos jurídicos, cuando esos efectos se manifiestan dentro de un procedimiento o proceso, provenientes del juzgador, las partes o terceros con aquella finalidad, es evidente entonces que el acto procesal es en esencia un acto jurídico, pero con finalidad específica, pues sus efectos se producirán dentro del procedimiento o proceso; reafirmando lo anterior, otros autores han señalado lo siguiente: Los actos procesales son toda aquella actividad llevada adelante o con motivo de una actuación judicial que tiene por efecto directo o inmediato la creación, avance, debate o la culminación de un proceso y pueden proceder de las partes, auxiliares o terceros vinculados al proceso (H. Lorences y Tornabene, 2005, p. 81).

Derivado de la reforma constitucional al sistema de justicia penal del 18 de junio de 2008, se operó el cambio de un sistema procesal mixto (preponderantemente inquisitivo) a uno acusatorio, considerado como “un modelo construido en contraposición al proceso penal inquisitivo, cuyo elemento esencial es la

separación de las funciones procesales; es decir, la estricta separación entre las funciones de acusar, defender y juzgar” (Natarén Nandayapa y Caballero, 2014, pp. 9-11).

Por consecuencia, se generó la ley secundaria procesal correspondiente: Código Nacional de Procedimientos Penales. En este cuerpo normativo en su artículo 211, se señala como se encuentra integrado el procedimiento penal, refiriendo que consta de tres etapas: investigación, intermedia y juicio. También refiere que el proceso penal comienza con la audiencia inicial y termina con la sentencia firme. Luego entonces, el proceso penal abarca desde la investigación complementaria hasta la etapa de juicio. De lo que se colige, que los actos procesales previos a la audiencia inicial integran procedimiento penal (investigación inicial); por tanto, es necesario que se considere que el proceso penal, en esencia, es un procedimiento (género) con finalidad específica (resolver sobre el ejercicio de la acción penal), por lo que el proceso penal es la especie; esto es así, atendiendo a que la doctrina distingue entre los términos de proceso y procedimiento, y en ese sentido, se pronuncia Ovalle Favela (1996), al indicar lo siguiente: La palabra procedimiento significa solo la manifestación externa, formal del desarrollo del proceso o de una etapa de éste, pero no comprende las relaciones jurídicas que se establecen entre los sujetos del proceso, ni la finalidad compositiva de éste, también alude que el proceso se caracteriza por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio; por lo que hace al procedimiento señalar, que el mismo, se reduce a ser una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo (pp. 180-181).

De lo anterior, se puede establecer, que tanto dentro del procedimiento como del proceso penal se pueden realizar diversos actos procesales y que éstos pueden provenir del juzgador, las partes o terceros; se ha de entender, por tanto, que cuando el Ministerio Público durante la investigación recaba datos de prueba, está realizando actos procedimentales de naturaleza penal, pues los realiza en la primera etapa del procedimiento (investigación) y el dato de prueba; en esencia se basa en un medio de prueba recabado por el Ministerio Público que ha de incorporar por referencia de su contenido ante una persona juzgadora de control penal,

según la petición que le formule, pues así se desprende de lo dispuesto por el 261 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Los medios de prueba se caracterizan como tales hasta la etapa intermedia, cuando son ofrecidos por las partes para sostener su teoría del caso para ser desahogadas ante tribunal de enjuiciamiento en la etapa de juicio. Etapa en la que al realizarse el desahogo probatorio, el medio de prueba adquiere la calidad de prueba. Al respecto, Rivera (2016) señaló: La prueba es la concreción en el proceso de los hechos, que en él se debaten, que permite el juez formular la proposición: “está probado que...” En este sentido es el resultado del acopio de la actividad probatoria en la realización de la fuente a través de los medios probatorios (p. 108).

Consecuentemente, cuando el dato de prueba, medio de prueba o prueba, es obtenido, recabado o desahogado con violación a derechos humanos, se le considera ilícito, concepto que ha cobrado relevancia en el sistema acusatorio. Dagdug (2018) refiere, que debemos de entender por prueba prohibida aquella que se obtiene o se practica violentando derechos fundamentales; también hace patente que todos los conceptos de prueba prohibida o ilícita tiene como común denominador que su práctica violenta derechos fundamentales (p. 530).

De esa forma, la ilicitud probatoria se contempla en el artículo 20 apartado A, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los artículos 263, 264, 357 y 402, del Código Nacional de Procedimientos Penales. En ese entendido, también se reitera que los datos, medios y la prueba son actos procedimentales, si consideramos al procedimiento como concepto género, como ya se ha referido.

Se ha dicho también, que el sistema acusatorio adversarial en el que está inmersa la oralidad penal, es garantista: Es importante que en un procedimiento penal se le otorgue al inculpado, ciertas garantías de defensa, de seguridad jurídica, de legalidad, de equidad en la contienda, etc., para crear un halo de certeza sobre el resultado del juicio, aunque siempre habrá quien dude del mismo, lo importante es que el sistema

lejos de las creencias de la sabiduría popular, garantice tranquilidad a las personas de que si son investigadas, acusadas y enjuiciadas, sean protegidas con ciertas garantías de aplicación sobre derechos fundamentales (Dagdug, 2018, p. 40).

Lo que implica que protege y garantiza durante todo el desarrollo del procedimiento los derechos humanos, siendo estos derechos que son condignos a la persona, “los derechos humanos en sentido amplio son derechos inherentes a la persona que se derivan de la dignidad humana y resultan fundamentales en un determinado estado de evolución de la humanidad, por lo que reclaman una protección jurídica” (Casal, 2014, p. 16). Derechos que han sido desarrollados por la doctrina del Derecho Internacional Público, particularmente por los teóricos de la materia.

Ese desarrollo ha llevado a que se estime una séptima generación de derechos humanos, pues ha de considerarse que éstos existen, aunque no sean reconocidos expresamente en textos legales, ya sea de derecho interno o convencional. La violación de derechos humanos por cualquier acto especialmente de los de autoridad, se traduce en su nulidad, tan es así, que en el juicio de amparo, el efecto de una sentencia amparante implica la nulidad del acto para restituir al accionante (quejoso) el goce del derecho humano violado como se desprende del artículo 77 fracción I, de la Ley de Amparo en vigor.

La teoría de la prueba ha sido estudiada y considerada dentro del ámbito del derecho procesal por ser la prueba misma la base de todo proceso para dirimir un conflicto y ha sido precisamente el avance en la concepción y desarrollo de los derechos humanos que ha permitido considerar que el elemento de prueba (dato, medio o prueba) que haya sido obtenido o recabado con violación a un derecho humano y que se lleve a un procedimiento jurisdiccional adquiera el carácter de ilícito. Este término denota la violación de un deber jurídico, el cual debe ser entendido como “algo determinado por la norma de derecho” (Recassens, 1978, p. 240); esto es, el deber jurídico por naturaleza está previsto en una norma jurídica y en razón de la naturaleza misma de los derechos humanos al ser condignos, si bien no necesitan estar previstos en una norma jurídica para ser respetados o reconocidos, lo cierto es que la parte dogmática de la Constitución de

un Estado democrático reconoce expresamente su existencia, y aún más, su tutela, la que también está reconocida en el derecho convencional (diversos instrumentos internacionales).

Por consiguiente, la ilicitud derivada de la violación de derechos humanos trae consecuencia innegable la nulidad del acto violatorio; de tal suerte, que resulta lógico que en el tratamiento de la prueba desde el punto de vista procesal resulte ilícita cuando se obtenga, recabe o desahogue con violación a derechos humanos; cuando se traslada este conocimiento y se regula procesalmente en un sistema procesal garantista, se explica el por qué en el Código Nacional de Procedimientos Penales se desarrolla la ilicitud probatoria, y es por eso, que en su artículo 97, párrafo primero, se establece que todo acto que se realice con violación de los derechos humanos es nulo.

Este término debe ser comprendido correctamente, porque la nulidad es un concepto que vicia no solo la voluntad en un acto procesal, sino su objeto por ser ilícito, y sí, como se ha dicho, el dato, el medio y la prueba, son actos procesales; entonces, la nulidad apuntada les es aplicable; pero, a qué tipo de nulidad se refiere dicho precepto, pues atendiendo a la teoría de las nulidades, las hay absolutas y relativas. H. Lorences y Tornabene (2005) al respecto indican: Las nulidades absolutas pueden ser pedidas por cualquiera de las partes, ya que la afectación es de orden público, pueden ser declaradas de oficio, pueden plantearse en cualquier estadio del proceso, no son convalidables o subsanables, excepto por los efectos de la cosa juzgada, pueden ser declarados en cualquier etapa del proceso (instrucción, juicio, casación o ante la Corte Suprema de Justicia). Señala que a diferencia, las nulidades relativas deben ser plasmadas por el afectado acreditando interés concreto en su declaración, no puede articularlas la parte que ha concurrido a causarlas, no deben ser declaradas de oficio, son subsanables y convalidables, deben plantearse en la oportunidad procesal fijada en la ley y tienen un apercibimiento tácito de convalidación si no son planteadas oportunamente (pp. 154 y 155).

Atendiendo al artículo 97, párrafo primero del Código Nacional Procesal citado, establece en forma contundente que la nulidad que apunta no puede ser saneada ni convalidada y debe ser declarada, incluso

de oficio, pues también procede a petición de parte; entonces, debemos de considerar que se trata de una nulidad absoluta que debe ser declarada judicialmente.

En ese contexto, podemos apreciar que dicho precepto se vincula sistemáticamente, al considerarse que su significado se deduce de su colocación con el sistema jurídico en su conjunto y en específico de las diversas disposiciones contempladas al respecto en el Código Nacional de Procedimientos Penales como subsistema del sistema jurídico total, considerado como un conjunto de disposiciones que disciplinan la materia procedimental penal, concebido por ende, como un conjunto de normas coherentes (carentes de contradicciones o antinomias) y completos (carentes de lagunas); consecuentemente, en la práctica, se hace interpretación sistemática siempre que para decidir el significado de una disposición, no se atiende a la disposición misma aisladamente considerada, sino al contexto en el que está situada (Guastini, 2011, pp. 43 y 44), precepto legal, que por tanto se relaciona con los precitados artículos 263, 264, 357 y 402, del mismo código nacional procesal penal, de los que se aprecia que la ilicitud probatoria referida denota esa nulidad absoluta, que en principio afecta el dato, medio de prueba y la prueba, pero que puede afectar específicamente a otros que se hayan obtenido, recabado o incorporado en base a aquéllos, pues esto es explicable por la tutela misma de los derechos humanos, pero además, porque expresamente los preceptos señalados enmarcan expresamente esa nulidad, pues en éstos se contienen esencialmente las características propias de la nulidad absoluta, toda vez que ello se reafirma cuando se refiere normativamente que la nulidad puede declararse en cualquier tiempo, y es por ello, que el propio artículo 97 párrafo, primero y el 264, antes citados, así lo reflejan.

No hay duda entonces, en cuanto a que la nulidad regulada normativamente, tanto en la ley fundamental como en la ley secundaria citada, es absoluta. Lo anterior guarda correspondencia precisamente con el principio de trascendencia, que parte de la idea que: La nulidad debe ser declarada cuando la irregularidad o vicio del acto procesal haya apartado o impedido el fin que se perseguía con la aplicación de las

formalidades o que hayan desconocido requisitos del debido proceso y se afecten las garantías de los sujetos procesales (Caballero, 2018, p. 130).

Principio que en la materia ha sido poco atendido por los juzgadores penales, debido posiblemente de las consecuencias procesales prospectivas hacia la resolución a dictarse, o por falta de capacitación en su aplicación; sin embargo, es tema de importancia porque es parte de la actividad jurisdiccional en el juzgamiento para el dictado de resoluciones (autos y sentencias), que satisfagan el garantismo propio del sistema acusatorio.

Como se ha señalado, la prueba ilícita puede existir tanto en la etapa de investigación, en la intermedia y aún en la de juicio, y al percatarse el juzgador de su existencia, ya sea porque alguna de las partes lo haga valer o de oficio, ha de ocuparse de ella, teniendo en cuenta los datos de prueba, medios de prueba o pruebas según sea el caso y los argumentos que sean planteados.

Ahora bien, si ese planteamiento se realiza en la etapa de investigación inicial o complementaria, de oficio o a petición de alguna de las partes, la persona juzgadora de control debe pronunciarse al respecto, y en su caso, fijar los efectos de su declaración, pero siempre basado en la nulidad absoluta que significa la existencia de un dato, medio de prueba o prueba de carácter ilícito. Esta nulidad, al ser declarada en esta etapa procesal implica ineficacia probatoria; ello se traduce en una declaración de nulidad absoluta que le quita eficacia y lo extingue como acto procesal válido; tal es su efecto esencial que dicho acto desaparece del mundo del derecho (H. Lorences y Tornabene, 2005, p. 154); por ende, tendrá por efecto que no se tome en cuenta el elemento de prueba dentro del contexto probatorio existente hasta ese momento y con posterioridad.

En ese sentido, cuando ante la persona juzgadora de control se haga valer la ilicitud, o la misma se determine aún de oficio, pueden ser atacadas al impugnarse las resoluciones que se dictan en esta etapa procesal, siempre que cause perjuicio al trascender en dichas resoluciones, ya sea el auto que resuelva sobre el no ejercicio de la acción penal, negativa de orden de aprehensión o de comparecencia, la legalidad o ilegalidad

de la detención, del auto que resuelve sobre la vinculación o no vinculación del imputado a proceso, o bien, la que se haya pronunciado sobre las providencias precautorias o medidas cautelares. Lo anterior, por así desprenderse de los artículos 456 y 467 fracciones III, V, VII, XIII, XVI y XVIII, del Código Nacional de Procedimientos Penales, y será la Alzada, la que examine los motivos de inconformidad que se hagan valer en contra de la resolución que declaró o no, la ilicitud probatoria.

En cualquier otra hipótesis, cuando se determine la ilicitud o ilegalidad de algún dato o medio de prueba o la prueba, cuando ésta sea anticipada, podrá ser impugnada también a través del recurso de apelación; en cambio, la resolución que no declara la ilicitud probatoria, puede ser impugnable a través del recurso de revocación, como medio de impugnación ordinario ante la propia persona juzgadora de control que la emitió al no ser apelable, ello en términos de lo dispuesto por los artículos 467 fracción XII y 465, respectivamente, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Si el planteamiento de ilicitud probatoria se formula en la etapa intermedia en su fase oral, podrá formularse por argumento directo o a través de una incidencia para que la persona juzgadora pueda ponderar a través de datos existentes o medios de prueba que se ofrezcan y desahoguen, si resulta procedente la exclusión probatoria solicitada. Es necesario puntualizar, que técnicamente la nulidad que se haga valer para la exclusión probatoria por ilicitud, produce el efecto explícito de su exclusión del material probatorio, que se pretende desahogar en la etapa de juicio, y por consecuencia, la prueba excluida no formará parte del auto de apertura a juicio, lo anterior por así disponerlo los artículos 346 fracción II y III, y 347 del código procesal en cita. También se precisa, que la resolución que excluya la prueba por ilicitud es apelable, como también la que admita, al no ser excluido, por así disponerlo el artículo 467 fracción XI, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Por lo que hace a los efectos de la nulidad por ilicitud probatoria en la etapa de juicio, el tópico de controversia más recurrente se había centrado en cuanto a su procedencia en esta etapa, sin que se hubiera hecho valer en la intermedia; en ese sentido, se sostuvo jurisprudencialmente que no era posible por el

efecto preclusivo del cierre de aquella etapa, y que por ende, ya no podría plantearse en la de juicio. Esta postura fue sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia emitida en diciembre del 2018, con registro digital: 2018868, con voz: “Violaciones a derechos fundamentales cometidas en un procedimiento penal acusatorio. No son susceptibles de analizarse en amparo directo cuando ocurren en etapas previas al juicio oral”¹. Jurisprudencia de la que se puede observar, que el efecto preclusivo por el cierre de la etapa intermedia impedía que en la etapa de juicio se sostuviera la nulidad por ilicitud probatoria, lo cual se estima rompe con las características de la nulidad absoluta ya apuntadas, porque pareciera que por ese simple efecto preclusivo la nulidad derivada de la ilicitud probatoria se convalidara, lo que resulta contradictorio, incluso con el texto expreso constitucional y normativo procesal que también ya se ha referido; sin embargo, al tratarse de un criterio de jurisprudencia

¹ Tesis: 1a./J. 74/2018 (10a.). Primera Sala. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 61, Diciembre de 2018, Décima Época. Tomo I, página 175. Violaciones a derechos fundamentales cometidas en un procedimiento penal acusatorio. No son susceptibles de analizarse en amparo directo cuando ocurren en etapas previas al juicio oral. De acuerdo con el inciso a) de la fracción III del artículo 107 de la Constitución y la fracción I del artículo 170 la Ley de Amparo, el juicio de amparo directo procede en contra de sentencias definitivas dictadas por autoridades judiciales en dos supuestos: (i) cuando la violación se cometa en sentencia definitiva; y (ii) cuando la violación se cometa durante el procedimiento, afecte las defensas del quejoso y trascienda al resultado del fallo. Con todo, esta Primera Sala estima que tratándose de una sentencia definitiva derivada de un proceso penal acusatorio, en el juicio de amparo directo no es posible analizar violaciones a derechos fundamentales cometidas en etapas previas al inicio del juicio oral que tengan como consecuencia la eventual exclusión de determinado material probatorio. Si bien es cierto que de una interpretación literal y aislada del apartado B del artículo 173 de la Ley de Amparo pudiera desprenderse que sí es posible analizar en el juicio de amparo directo las violaciones a las leyes del procedimiento que hayan trascendido a las defensas del quejoso cometidas durante cualquiera de las etapas del procedimiento penal acusatorio, toda vez que la Ley de Amparo en ningún momento limita el examen de dichas violaciones a las que hayan ocurrido en una etapa determinada, esta Primera Sala estima que una interpretación conforme con la Constitución de la citada disposición permite concluir que el análisis de las violaciones procesales en el juicio de amparo directo debe limitarse exclusivamente a aquellas cometidas durante la audiencia de juicio oral. En primer lugar, porque sólo con dicha interpretación adquiere plena operatividad el principio de continuidad previsto en el artículo 20 constitucional, que disciplina el proceso penal acusatorio en una lógica de cierre de etapas y oportunidad de alegar. Este principio constitucional ordena que el procedimiento se desarrolle de manera continua, de tal forma que cada una de las etapas en las que se divide –investigación, intermedia y juicio– cumpla su función a cabalidad y, una vez que se hayan agotado, se avance a la siguiente sin que sea posible regresar a la anterior. Por esta razón, se considera que las partes en el procedimiento se encuentran obligadas a hacer valer sus planteamientos en el momento o etapa correspondiente, pues de lo contrario se entiende por regla general que se ha agotado su derecho a inconformarse. En segundo lugar, porque dicha interpretación también es consistente con la fracción IV del apartado A del artículo 20 constitucional. De acuerdo con dicha porción normativa, el juez o tribunal de enjuiciamiento no debe conocer de lo sucedido en etapas previas a juicio a fin de garantizar la objetividad e imparcialidad de sus decisiones. En consecuencia, si el acto reclamado en el amparo directo es la sentencia definitiva que se ocupó exclusivamente de lo ocurrido en la etapa de juicio oral, el tribunal de amparo debe circunscribirse a analizar la constitucionalidad de dicho acto sin ocuparse de violaciones ocurridas en etapas previas. Esta interpretación además es consistente con el artículo 75 de la Ley de Amparo, que dispone que en las sentencias que se dicten en los juicios de amparo el acto reclamado se apreciará tal y como aparezca probado ante la autoridad responsable (Énfasis propio).

sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resultaba obligatorio para todos los órganos jurisdiccionales federales y estatales en términos de lo dispuesto por los artículos 215, 216 y 217 de la Ley de Amparo vigente.

Lo anterior implicaba que aunque en la etapa de juicio, y por efecto del desahogo e incorporación del material probatorio admitido en la etapa intermedia, se apreciara que alguna prueba presentara ilicitud, la misma no podría ser declarada y debía ser valorada en lo individual y en su conjunto con el acervo probatorio, propiciando la posibilidad de una sentencia ilegal por incorrección en su motivación, máxime si la prueba tenía trascendencia para el fondo del asunto, representando violaciones procesales en el juzgamiento con afectación al debido proceso, a la seguridad jurídica, y a la presunción de inocencia, en el caso del acusado, y a los derechos de la víctima, según fuere la parte afectada.

Ante las trascendentes consecuencias, la propia Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió dos tesis aisladas con los registros 2024866 y 2024865, ambas de junio de 2022, bajo las voces respectivamente: “Violaciones procesales cometidas en etapas previas a la del juicio oral que pueden ser materia de análisis en amparo directo. Alcance y ámbito de aplicación del artículo 173, apartado b, de la ley de amparo”² y “Violaciones procesales cometidas en etapas previas a la del juicio oral. La posibilidad

² Tesis: 1a. XXIV/2022 (11a.). Primera Sala. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 14, Junio de 2022, Undécima Época. Tomo V, página 4667. Tesis Aislada. Violaciones procesales cometidas en etapas previas a la del juicio oral que pueden ser materia de análisis en amparo directo. Alcance y ámbito de aplicación del artículo 173, apartado b, de la ley de amparo. Hechos: El quejoso –de origen guatemalteco– fue procesado y sentenciado por el delito de tráfico de personas extranjeras, sancionado por la Ley de Migración. En el juicio de amparo directo alegó, entre otras cosas, una violación a su derecho a la asistencia consular en las fases relativas a su detención y consignación. El Tribunal Colegiado de Circuito que conoció del caso consideró, por un lado, que no era posible estudiar ese alegato con base en la jurisprudencia 1a./J. 74/2018 (10a.) emitida por esta Primera Sala. Sin embargo, a la vez calificó el planteamiento como infundado al considerar que el quejoso tuvo contacto con la Embajada de Guatemala durante el procedimiento administrativo de migración, en el que inicialmente fue considerado víctima. Éste fue el criterio sujeto a revisión. Criterio jurídico: La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación entiende que es legítimo el propósito del legislador al permitir, en el artículo 173, apartado B, de la Ley de Amparo, que en amparo directo se estudien violaciones originadas en etapas previas a la de juicio oral. Sin embargo, las fracciones respectivas deben ser interpretadas en el sentido de que tales violaciones pueden ser materia de análisis siempre y cuando sean motivo de debate, por virtud de que alguno de los sujetos intervinientes en la audiencia de juicio oral incorpore información al respecto y, por tanto, eso genere contradicción entre las partes. Justificación: El artículo 173, apartado B, de la Ley de Amparo debe tener plena eficacia, sin embargo, es necesario precisar su correcto alcance. Considerando que los efectos y las consecuencias de ciertas violaciones ocurridas en fases preliminares naturalmente admiten ser enlazadas con los argumentos centrales de las partes, y que éstos sólo pueden manifestarse de manera problematizada y acabada en la etapa de juicio oral, se debe reconocer lo siguiente: a) La posibilidad de introducir alegatos sobre violaciones procesales suscitadas en fases previas

de analizarlas en amparo directo cuando se ponen de manifiesto como consecuencia del debate acontecido en la audiencia de juicio oral, no constituye una intromisión en el actuar de los juzgadores que intervinieron en fases anteriores”³.

no sólo está permitida, sino que es perfectamente connatural a la lógica de todo sistema acusatorio que genuinamente aspire a colmar el principio contradictorio; y, b) Cuando eso ocurra, esto es, cuando la valoración probatoria discutida en la audiencia de juicio oral se relacione con argumentos sobre violaciones cometidas en etapas previas, entonces, ese debate y la determinación judicial tomada al respecto, válidamente podrán integrar la materia de análisis en el juicio del amparo directo. Así, se mantiene la conclusión alcanzada en el amparo directo en revisión 669/2015, en el sentido de que en amparo directo sólo puede ser objeto de revisión una violación que se materializa durante la tramitación de la etapa de juicio oral. Sin embargo, se debe entender que esa posibilidad de materialización no impide que la violación se haya originado en fases previas, pues una infracción procesal puede ocurrir en fase de investigación o en etapa intermedia, y aun así sólo alcanzar la posibilidad de ser materia real de debate hasta la etapa de juicio oral. Cuando se dan estas condiciones, el juzgador de amparo no busca una calificación de invalidez o validez en sus propios méritos, sino analizar si la ilicitud de cierto acto tuvo un impacto en el material probatorio exhibido y argumentado por las partes. Ésta es, precisamente, la representación más lógica y natural de una violación que ha trascendido al resultado del fallo –fórmula que siempre ha definido la materia de un juicio de amparo directo–. (Énfasis propio)

³ Tesis: 1a. XXV/2022 (11a.). Primera Sala. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 14, Junio de 2022, Undécima Época, Tomo V, página 4665. Tesis Aislada. VIOLACIONES PROCESALES COMETIDAS EN ETAPAS PREVIAS A LA DEL JUICIO ORAL. LA POSIBILIDAD DE ANALIZARLAS EN AMPARO DIRECTO CUANDO SE PONEN DE MANIFIESTO COMO CONSECUENCIA DEL DEBATE ACONTECIDO EN LA AUDIENCIA DE JUICIO ORAL, NO CONSTITUYE UNA INTROMISIÓN EN EL ACTUAR DE LOS JUZGADORES QUE INTERVINIERON EN FASES ANTERIORES. Hechos: El quejoso –de origen guatemalteco– fue procesado y sentenciado por el delito de tráfico de personas extranjeras, sancionado por la Ley de Migración. En el juicio de amparo directo alegó, entre otras cosas, una violación a su derecho a la asistencia consular en las fases relativas a su detención y consignación. El Tribunal Colegiado de Circuito que conoció del caso consideró, por un lado, que no era posible estudiar ese alegato con base en la jurisprudencia 1a./J. 74/2018 (10a.) emitida por esta Primera Sala; sin embargo, a la vez calificó el planteamiento como infundado al considerar que el quejoso tuvo contacto con la Embajada de Guatemala durante el procedimiento administrativo de migración, en el que inicialmente fue considerado víctima. Éste fue el criterio sujeto a revisión. Criterio jurídico: La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determina que la posibilidad de analizar en amparo directo las violaciones procesales contenidas en el artículo 173, apartado B, de la Ley de Amparo, cuando se ponen de manifiesto sólo como consecuencia del debate acontecido en la audiencia de juicio oral, no debe entenderse como una forma de intromisión en el actuar de los juzgadores que intervinieron durante una etapa anterior. Justificación: Como lo sostuvo esta Primera Sala al fallar el amparo directo en revisión 669/2015, la organización del modelo acusatorio por etapas tiene una racionalidad específica: busca que cada una de ellas cumpla una función de depuración respecto a la subsecuente, de tal forma que el juicio fluya dinámicamente, de manera continua, sin tropiezos constantes que requieran reponer el proceso una y otra vez hasta las primeras fases. Sin embargo, de ello no se sigue que la doctrina de cierre de etapas haya buscado generar compuertas perfectamente herméticas que siempre impidan, en términos categóricos, debatir sobre lo sucedido en etapas preliminares, especialmente si lo acontecido ahí es relevante para la demostración de la argumentación integral del caso. La introducción de ese debate es perfectamente posible y connatural a la lógica del sistema acusatorio, siempre que el punto a dilucidar verse sobre el camino de la prueba y demuestre ser relevante para la teoría del caso que se pretende argumentar. Además, no se desconoce que, idealmente, es el Juez de Control quien opera como garantía orgánica o principal guardián de derechos en las primeras fases del proceso penal y quien debe decidir razonadamente qué pruebas merecen ser admitidas a juicio. Su misión es depurar y preparar el juicio para que, llegada la fase protagónica del proceso, el debate pueda fluir y no quedar entorpecido. Sin embargo, ese objetivo de ninguna manera puede obstruir la posibilidad de que la dinámica de la audiencia genere debate sobre la obtención de los medios de prueba que atañen a etapas previas y que se vinculan con el argumento global de las partes. Esto obedece a que resulta perfectamente normal que en la audiencia de juicio oral surjan planteamientos de carácter constitucional, pues –por la manera en que los principios de debido proceso irradian en las instancias ordinarias– el material probatorio siempre admite ser cuestionado a partir de argumentos sobre ilicitud de la prueba por violaciones a derechos humanos (Énfasis propio).

De dichos criterios, se puede apreciar, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación estimó que el efecto preclusivo, que había sostenido en el criterio de jurisprudencia inicialmente referido no alcanzaba a garantizar la seguridad jurídica derivada de la nulidad absoluta de la prueba ilícita, atendiendo a la estructura del proceso penal acusatorio en sus distintas fases, particularmente porque en la de juicio, es donde con amplitud se podría plantear debate sobre la ilicitud probatoria con argumentos basados en las mismas pruebas desahogadas ante el tribunal de enjuiciamiento que habría de resolver el fondo, partiendo de la valoración probatoria, pues en este caso, se puede sostener que es la naturaleza de la nulidad absoluta derivada de la violación de derechos humanos, la que justificaría sus alcances en cualquier etapa procedimental, como expresamente se regula en los preceptos procesales ya referidos, y desde luego, que ello justificaría los criterios interpretativos que la propia Primera Sala sostiene en las dos tesis aisladas de referencia, frente a la jurisprudencia arriba señalada, que desde luego, la afinan, pero no solo para la interpretación del artículo 173 apartado b, de la Ley de Amparo, en cuanto a su análisis en amparo directo, sino que también deben considerarse como una directriz para estimar que el tema de ilicitud probatoria puede sostenerse y argumentarse en la etapa de juicio, no para exclusión probatoria, sino que por la ineficacia probatoria resultante, la imposibilidad de valorar la prueba declarada ilícita, pues con ello se propicia que el proceso penal se traduzca en un instrumento relevante para la protección de los derechos fundamentales, especialmente de seguridad jurídica para las partes, considerando que derivado de ese criterio; el tribunal de enjuiciamiento en principio ha de permitir la amplitud de los interrogatorios, que en su caso, las partes formulen con miras a demostrar la ilicitud probatoria, así como los argumentos resultantes para denotarla, y con ello, reafirmar el garantismo propio del proceso acusatorio en el sistema de justicia penal, mismo que en el ámbito de los derechos humanos como principales cambios, se pueden destacar:

- La defensa pública y privada tienen la facultad de exigir a las autoridades que todas sus actuaciones se realicen bajo un marco de respeto a los derechos humanos.

- Las alegaciones de las partes pueden y deben ser desde una perspectiva de derechos humanos.
- Pueden ser utilizados derechos humanos contenidos tanto en Convenciones como en Declaraciones al momento de realizar alguna alegación o petición, sin que la autoridad pueda desechar dichos argumentos, pues los mismos se encuentran reconocidos y tutelados por la Carta Magna.
- Debe ser aplicado en los criterios de la autoridad el principio pro persona tanto a la víctima como a la persona acusada.
- Los jueces y fiscales tienen la obligación de investigar respecto a la violación de derechos humanos, disponiendo sobre la correcta reparación del daño.
- Todas las autoridades deben promover, proteger, respetar y garantizar los derechos humanos.
- En materia de amparo, las autoridades realizarán funciones parecidas a las que desempeñan las comisiones de derechos humanos, pero jurídicamente obligatorias.
- Se pueden reclamar violaciones a los derechos humanos ante un juez (Velázquez, 2017, p. 57).

De lo que se sigue, que mediante la ineficacia probatoria derivada de la nulidad absoluta de la prueba ilícita (dato, medio de prueba o prueba), al posibilitarse su declaración judicial, se patentiza el garantismo del sistema acusatorio, porque se cumple cabalmente con la obligación de tutelar los derechos humanos, en especial, el debido proceso en su vertiente de debido acceso a la jurisdicción, legalidad, seguridad jurídica y presunción de inocencia, tanto del imputado, como de la víctima.

CONCLUSIONES.

Primera. La ilicitud probatoria representa un tema que debe abordarse en la formación y capacitación de la persona juzgadora en materia penal, por la trascendencia de la declaratoria de ilicitud durante el procedimiento y el proceso penal acusatorio.

Segunda. La nulidad que se produce por la ilicitud probatoria es de carácter absoluto, por así desprenderse de una interpretación sistemática del artículo 20 apartado A, fracción IX, de la Constitución Política de los

Estados Unidos Mexicanos, en relación con los artículos 97 párrafo primero, 263, 264, 357 y 402, del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Tercera. La ilicitud probatoria puede hacerse valer de oficio o a petición de parte en cualquier etapa del procedimiento (investigación inicial) y del proceso penal (investigación complementaria, etapa intermedia y juicio) y efecto de que se determine la ineficacia probatoria del elemento de prueba (dato o medio de prueba o prueba).

Cuarta. La declaración judicial de ilicitud probatoria produce como efecto inmediato la ineficacia probatoria y si se declara en la etapa intermedia, su efecto es de la exclusión del medio de prueba ofertado, y en cualquier otra etapa implica la imposibilidad de valorar el dato de prueba o la prueba declarada ilícita.

Quinta. La persona juzgadora en materia penal debe permitir en la etapa de juicio la amplitud de interrogatorios con relación al material probatorio a desahogarse tendente a demostrar la existencia de prueba ilícita, que haya sido admitida para efectos de que se declare su ineficacia probatoria y como consecuencia la imposibilidad de valorarla al dictar sentencia.

Sexta. La posibilidad de declarar la ilicitud probatoria en cualquiera de las etapas del procedimiento y del proceso penal patentiza el respeto a los derechos humanos que caracteriza el garantismo propio de un sistema penal acusatorio.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. Caballero Valencia, A. (2018). Nulidades Procesales en el Nuevo Sistema de Justicia Penal Mexicano. México: Flores Editor y Distribuidor.
2. Casal H., J. M. (2014). Los Derechos Humanos y su Protección. Caracas, Venezuela: Universidad Católica Andrés Bello.
3. Dagdug Kalife, A. (2018). Manual de Derecho Procesal Penal. México: INACIPE. Editorial UBIJUS.
4. Devis Eechandía, H. (2018). Teoría General del Proceso. Bogotá, Colombia: Temis S. A.
5. Guastini, R. (2011). Estudios sobre la Interpretación Jurídica. México: Editorial Porrúa.

6. H. Lorences, V. y Tornabene, M. I. (2005). Nulidades en el Proceso Penal. Buenos Aires, Argentina: Editorial Universidad.
7. Natarén Nandayapa, C. F. y Caballero Juárez, J. A. (2014). Principios Constitucionales del Nuevo Proceso Penal Acusatorio y Oral Mexicano. México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas.
8. Ovalle Favela, J. (1996) Teoría General del Proceso. México: OXFORD UNIVERSITY PRESS.
9. Recassens Siches, L. (1978). Tratado General de Filosofía del Derecho. México: Editorial Porrúa.
10. Rivera Morales, R. (2016). Actos de Investigación y Prueba en el Proceso Penal. México: Flores Editor y Distribuidor.
11. Velázquez Cruz, R. (2017). Manual de los Derechos de la Víctima. México: Gallardo Ediciones.
12. Witker, J. y Larios, R. (1997). Metodología Jurídica. México: McGraw Hill.

BIBLIOGRAFÍA.

1. Baytelman A., A. y Duce J., M. (2008). Litigación penal Juicio oral y prueba. México: FCE INACIPE.
2. García Ramírez, S. (2016). Temas del nuevo procedimiento penal. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM.
3. Hallivis Pelayo, M. (2009). Teoría General de la Interpretación. México: Editorial Porrúa.
4. Hidalgo Murillo, J. D. (2009). Sistema Acusatorio Mexicano y Garantías del Proceso Penal. México: Editorial Porrúa.
5. Horvitz Lennon, M. I. y Lopez Masle, J. (2005). Derecho Procesal Penal Chileno. Tomo II. Chile: Editorial Jurídica de Chile.
6. Nieva Fenoll, J. (2010). La valoración de la prueba. Madrid, España: Marcial Pons.
7. Quintana Roldán, C. F. y Sabido Peniche, N. (2013). Derechos Humano. México: Editorial Porrúa.
8. Zaragoza Ortiz, J. y Castillo Espinoza, M. C. (2013). Las Pruebas en el Sistema Acusatorio. México: Flores Editor y Distribuidor.

DATOS DE LA AUTORA.

1. Bertha Araceli Díaz Vilchis. Licenciada en Derecho por la Universidad Autónoma del Estado de México, Especialidad en Justicia Penal para Adolescentes por la Escuela Judicial del Estado de México, Maestría en Derecho (titulación en trámite); 24 años de servicio dentro del Poder Judicial del Estado de México, Jueza en Materia de Justicia Penal para Adolescentes; actualmente Jueza de Control y Tribunal de Enjuiciamiento y Especializada en Materia de Adicciones en el Juzgado de Control del Distrito Judicial de Toluca. Correo electrónico: berticeli.diaz@gmail.com

RECIBIDO: 10 de enero del 2025.

APROBADO: 20 de febrero del 2025.