

## Diálogos entre la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Supremo Tribunal Federal de Brasil: contribuciones de la experiencia mexicana en materia penal

### Dialogues between the mexican Supreme Court of Justice of the Nation and the brazilian Federal Supreme Court: contributions of the mexican experience in criminal matters

Caio GOTO\*

RESUMEN: El presente trabajo aborda el análisis de los puntos de intersección en materia penal y procesal penal resueltos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, con el objetivo de establecer un diálogo que promueva el intercambio entre paradigmas decisorios con el Supremo Tribunal Federal de Brasil. Para ello, se emplea el método de la fertilización cruzada en derecho comparado. La investigación explora la construcción de interpretaciones jurisprudenciales en tres temas de relevancia contemporánea para ambos países, los cuales presentan similitudes en sus núcleos centrales. En este contexto, se confronta la jurisprudencia relativa a: (i) la naturaleza del delito de desaparición forzada de personas, en particular el debate en el ámbito jurídico brasileño sobre su carácter de delito permanente; (ii) las implicaciones de ampliar la participación de la víctima en el proceso penal; (iii) y el desarrollo de estándares en la actividad probatoria en materia penal.

---

\* Académico de la Polícia Civil de Mato Grosso do Sul. Contacto: <caio.goto@proton.me>. ORCID: 0000-0003-0488-8249 Fecha de recepción: 01/02/2025. Fecha de aprobación: 11-03-2025.

**PALABRAS CLAVE:** jurisprudencia; fertilización cruzada; Suprema Corte de Justicia de la Nación; Supremo Tribunal Federal; procesal penal.

**ABSTRACT:** This paper addresses the analysis of intersecting issues in criminal law and criminal procedural law resolved by the Supreme Court of Justice of Mexico, with the aim of fostering dialogue to promote the exchange of decision-making paradigms with Brazil's Federal Supreme Court. To achieve this, the comparative law method of cross-fertilization is employed. The research explores the construction of jurisprudential interpretations across three contemporary topics of relevance to both countries, which share similarities in their core principles. Within this framework, the jurisprudence related to the following is examined: (i) the nature of the crime of enforced disappearance of persons, particularly the legal debate in Brazil regarding its classification as a permanent offense; (ii) the implications of expanding victim participation in criminal proceedings; and (iii) the development of standards for evidentiary practices in criminal law.

**KEYWORDS:** Jurisprudence; cross-fertilization; Supreme Court of Justice of the Nation; Federal Supreme Court; procedural law.

## I. INTRODUCCIÓN

La tradición jurídica latinoamericana en general encuentra sus raíces en el sistema de matriz romano-germánica, caracterizado por la fuerza impositiva de preceptos normativos escritos y la regulación previa de conductas mediante mandatos abstractos. Los modos de aplicación, interpretación y ejecución de estos mandatos normativos están influenciados por una miríada de factores, que dan lugar a la construcción jurisprudencial práctica: el derecho enunciado y construido por los Tribunales de Justicia.

El concepto de *fertilización cruzada* (*cross fertilization*), propio de una sociedad interconectada en el marco de la globalización, expresa la idea de utilizar precedentes de tribunales extranjeros o internacionales como fundamento (*obiter dictum*) para decisiones internas<sup>1</sup>, permitiendo la elaboración de nuevas tesis decisorias en un amplio abanico de posibilidades para resolver problemas comunes sometidos al análisis jurisdiccional.<sup>2</sup>

A semejanza del derecho positivo comparado, la *fertilización cruzada* como técnica decisoria permite el entrecruzamiento de paradigmas construidos jurisprudencialmente que se adapten a distintos sistemas de matriz democrática. Este diálogo entre tribunales posibilita la construcción de estándares interpretativos

---

<sup>1</sup> SIGNORETI, Diogo Brandau, *A utilização de precedentes estrangeiros pelo Supremo Tribunal Federal: fundamentos e critérios*, São Paulo, Universidade de São Paulo, 2013, pp. 68-70.

<sup>2</sup> En el ámbito específico de la dogmática constitucional, la doctrina suele denominar a este mismo método como *transconstitucionalismo*. Al respecto, véase: NEVES, Marcelo. *Transconstitucionalismo*. São Paulo: WMF, 2009. Asimismo, algunos autores se refieren a um *diálogo jurisprudencial entre cortes*: SALINAS, Josafat Cortez. *El diálogo jurisprudencial entre cortes constitucionales: el caso de México*, Ciudad de México, Revista Mexicana de Derecho Constitucional, vol. 1, n. 44, pp. 116-132.

comunes, especialmente en materias que involucran derechos fundamentales y derechos humanos.

En particular, en materia penal y procesal penal, la fuerza del poder coercitivo del Estado en este ámbito exige un mayor grado de seguridad jurídica interna, dado que la coerción penal es esencialmente invasiva y limitadora de derechos. Esta seguridad, en términos jurisprudenciales, puede representarse mediante el conocimiento previo de los paradigmas de conductas admitidas en las relaciones procesales y sancionadoras entre el Estado-juez y el justiciable. Es a partir de este aspecto que la idea de *fertilización cruzada* entre el Supremo Tribunal Federal de Brasil (STF) y la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México (SCJN)<sup>3</sup> puede contribuir mutuamente al desarrollo de los debates en esta temática.

La realidad cultural latinoamericana, cercana desde diversas perspectivas –desde la colonización histórica hasta los modelos actuales en seguridad pública<sup>4</sup>–, permite dirigir una mirada comparativa a los problemas comunes, aunque en este análisis con un objeto limitado al modo de ejercicio del poder jurisdiccional en

---

<sup>3</sup> Ambas Cortes representan la máxima autoridad del Poder Judicial de sus respectivos Estados y poseen el carácter de tribunales constitucionales y de instancia recursal, ejerciendo funciones similares en la definición de tesis vinculantes para todos los Poderes del Estado. Para una comprensión más detallada del STF: BARROSO, Luís Roberto, *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*, 9ª ed., São Paulo, Saraiva, 2020. En el mismo sentido, para una comprensión más amplia de las funciones de la SCJN: CHÁVEZ, Gabriela Galván, *La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la encrucijada entre la política y la democratización del Estado de Derecho en México*, México, Tirant Lo Blanch, 2024.

<sup>4</sup> Actualmente, tanto Brasil como México presentan altos índices históricos de violencia; cantidades significativas de personas encarceladas; infiltración del crimen organizado en las estructuras políticas; diseminación del tráfico de drogas y organizaciones criminales jerarquizadas en pleno ascenso.

materias específicas de impacto restringido al Derecho Penal y al Derecho Procesal Penal.

## II. LA FERTILIZACIÓN CRUZADA COMO MÉTODO DE DERECHO COMPARADO

El concepto de *cross fertilization* puede definirse como una forma de intercambio jurídico entre diversos órganos u organismos judiciales, ya sean de ámbito nacional, internacional o transnacional, caracterizándose por una especie de diálogo institucional entre los distintos responsables del ejercicio del poder judicial decisorio.<sup>5</sup>

En palabras de André Ramos Tavares, esta actividad ha implicado un uso no suficientemente controlado de las decisiones provenientes de otros Tribunales, de manera que no es raro que “la jurisprudencia extranjera haya sido invocada, en muchos países, sin mayores preocupaciones metodológicas o de legitimidad en cuanto a su uso; en la mayor parte de los casos, ni siquiera la pertinencia y el grado de vinculación son objeto de esclarecimientos”<sup>6</sup>.

Partiendo de esta premisa, se hace necesario comprender, aunque sea de manera breve, la metodología que debe emplearse en el uso de la jurisprudencia extranjera como fundamento de decisiones internas, con el objetivo de evitar la crítica<sup>7</sup> siempre presente en el ámbito del derecho comparado sobre el traslado

<sup>5</sup> VAILATTI, Diogo Basilio, BENACCHIO, Marcelo, “A fertilização cruzada e o redimensionamento das decisões judiciais enquanto fonte formal do direito internacional dos direitos humanos”, *Revista de Direitos Humanos em Perspectiva*, Brasília, v. 2, n. 1, 2016.

<sup>6</sup> TAVARES, André Ramos, “Modelos de uso da jurisprudência constitucional estrangeira pela justiça constitucional”, *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*, Belo Horizonte, n. 12, año 3, octubre de 2009, p. 1.

<sup>7</sup> MONEBHURRUN, Nitish, *Direito Comparado no Brasil: estudo crítico dos erros comuns, métodos para incorporar em trabalhos jurídicos*, São Paulo, Tirant Lo Blanch, 2024.

irreflexivo de razones para decidir idénticas entre realidades sociales distintas.

En un estudio específico sobre el tema, Signoretti identifica tres posiciones teóricas respecto al uso de la jurisprudencia extranjera: (i) las *universalistas*, que abogan por el uso libre de argumentos y decisiones judiciales entre Tribunales extranjeros, sin una metodología clara; (ii) las *aislacionistas*, que rechazan la utilidad de los entendimientos extranjeros, principalmente porque las decisiones se basan en casos concretos individualizados que no son universalizables; (iii) y las *moderadas*, que se sostienen en la utilidad del diálogo dentro de una racionalidad jurídica fundamentada.<sup>8</sup>

En un mundo social y políticamente globalizado, es cierto que el fenómeno de la intercomunicación es irreversible, alejando el valor práctico de las ideas aislacionistas. En el mismo sentido, el empleo no controlado de la *ratio decidendi* extranjera puede deslegitimar la exequibilidad y el poder coercitivo de decisiones sin fuerza vinculante, al derivar de Estados soberanos sin vínculos de nacionalidad con aquellos sujetos a la decisión, lo que consecuentemente aleja el valor práctico y el fundamento político de las decisiones basadas en posiciones universalistas.

Queda, por tanto, la adopción de una metodología basada en la racionalidad propia de las posturas moderadas, en la medida en que, como señala Signoretti, estas no tienen el objetivo de “meramente importar o tomar prestadas decisiones extranjeras, sino analizar y beneficiarse de la comparación a realizar; es decir, ver la fuente extranjera como una ayuda en el razonamiento para resolver una controversia jurídica determinada”<sup>9</sup>.

De este modo, sin sustituir nunca al poder legítimamente conferido por el Estado a un órgano jurisdiccional interno, la

---

<sup>8</sup> SIGNORETTI, Diogo Brandau, *A utilização de precedentes estrangeiros pelo Supremo Tribunal Federal: fundamentos e critérios*, São Paulo, Universidade de São Paulo, 2013, pp. 25 y ss.

<sup>9</sup> SIGNORETTI, Diogo Brandau, *op. cit.*, p. 48.

*fertilización cruzada* debe contribuir a la formación de una *ratio decidendi* propia, como argumento de paso (*obiter dictum*) instrumentalizado a partir de un juicio adaptativo a la realidad a la que fue trasplantado; un juicio necesariamente crítico y analítico.

Además, aunque es natural la diferenciación en la distribución de competencias legislativas dentro de la realidad federativa de ambos Estados, esta circunstancia no compromete el análisis.<sup>10</sup> A pesar de que, a primera vista, la diferencia en la estructura normativa de cada Estado pudiera ser un elemento de disociación, impidiendo o dificultando el diálogo entre cortes, el empleo de la metodología comparativa no se ve perjudicado ante la existencia de un núcleo de *principios comunes positivados* en ambas realidades políticas<sup>11</sup>. Así, las diferencias deónticas naturalmente existentes en realidades jurídicas distintas no son obstáculos para buscar el objetivo de establecer una intercomunicación en materias comunes.

Bajo la guía de un modelo metodológico que considere previamente la realidad específica de la estructura institucional e histórica de dos naciones distintas, se demuestra viable analizar los resultados provenientes del intercambio jurisprudencial en tres

---

<sup>10</sup> Esta diferencia en el modelo federal resulta en la existencia de 33 legislaciones penales codificadas en México –una de naturaleza federal y vigente en todo el territorio nacional– y un único *Código Nacional de Procedimientos Penales*. En Brasil, a diferencia, existe un único *Código Penal* y un único *Código de Proceso Penal*, vigentes en todo el territorio nacional.

<sup>11</sup> Ambos ordenamientos prevén garantías como las de legalidad, irretroactividad de la ley penal e intranscendencia de las penas. Las mismas situaciones que conducen al reconocimiento de la exclusión de la tipicidad, ilicitud o culpabilidad previstas en el *Código Penal Federal* mexicano, son igualmente reconocidas por la dogmática brasileña. Los sistemas procesales se rigen por la amplia defensa, la contradicción, la imparcialidad judicial y la inadmisibilidad de pruebas ilícitas. En suma, el núcleo rector del ejercicio del poder punitivo y las finalidades de política criminal en ambos países siguen la misma lógica básica y estructura en sus presupuestos mínimos.

temas rodeados de controversias en el STF brasileño, y que pueden ser reflexionados y analizados desde el contexto argumentativo de la Suprema Corte Mexicana. Estos son: (i) la interpretación del tipo penal relativo a la desaparición forzada de personas y su naturaleza jurídica; (ii) las implicaciones de ampliar la participación de la víctima en el proceso penal; (iii) el desarrollo jurisprudencial de paradigmas mínimos (*standards*) para la evaluación de pruebas en materia penal.

### III. DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS

La SCJN y el STF han sido protagonistas en la definición de parámetros jurídicos que equilibran la represión penal con el respeto a los derechos fundamentales. Siendo Tribunales que figuran en la cúspide de la estructura del Poder Judicial de sus respectivos Estados, ambas Cortes poseen una larga tradición en la defensa del orden democrático, lo que ha resultado en decisiones vanguardistas que, en diversas materias, se complementan en sus argumentos de base sobre los cuales están construidas.

Sin embargo, existen temáticas en las que prevalecen las divergencias. Aunque el núcleo estructurante de diversas cuestiones sometidas al análisis jurisdiccional sea idéntico o similar en puntos cruciales, elementos de naturaleza política, cultural o histórica interfieren en las respectivas conclusiones de las Cortes. Así se ha observado en las discusiones sobre la desaparición forzada de personas, especialmente cuando ocurren en circunstancias históricas de regímenes gubernamentales autoritarios o en dictaduras. Tanto la historia brasileña como la mexicana han tenido regímenes políticos que instrumentalizaron el poder con fines autoritarios, generando problemáticas durante las décadas de 1960 a 1980, las cuales aún hoy reverberan en sus Cortes Constitucionales.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en dos ocasiones condenó a México por la desaparición de personas vinculadas a movimientos políticos de oposición al gobierno,

en los casos Radilla Pacheco (2009)<sup>12</sup> y Antonio González Méndez y otros (2024)<sup>13</sup>. Las decisiones, en ambos casos, subrayaron la responsabilidad del Estado de investigar las desapariciones y sancionar a los responsables, reconociendo el carácter de crimen permanente a la conducta de desaparición forzada. Como consta en la sentencia emitida por la Corte IDH:

Este Tribunal se ha referido de manera reiterada al carácter pluriofensivo de la desaparición forzada, así como a su naturaleza permanente o continua, la cual inicia con la privación de la libertad de la persona y la falta de información sobre su destino y se prolonga mientras no se conozca su paradero o se identifiquen

---

<sup>12</sup> Rosendo Radilla Pacheco, un líder comunitario y exalcalde de Atoyac de Álvarez, fue detenido en un puesto de control militar el 25 de agosto de 1974. Era conocido por componer canciones populares que criticaban al gobierno y por su activismo social en favor de las comunidades locales. Tras su detención, testigos relataron que fue llevado a un cuartel militar, donde habría sido torturado. Radilla nunca más fue visto, y su paradero permaneció desconocido. La Corte concluyó que la desaparición de Radilla fue parte de una política sistemática de represión militar contra disidentes políticos y que México violó derechos fundamentales al no investigar efectivamente el caso. Disponible en: <<https://www.cndh.org.mx/documento/caso-radilla-pacheco-vs-mexico>>. (24 de enero de 2025).

<sup>13</sup> Antonio González Méndez era indígena maya ch'ol, miembro de las bases civiles de apoyo al Ejército Zapatista de Liberación Nacional y simpatizante del Partido de la Revolución Democrática. El día de su desaparición forzada, ocurrida el 18 de enero de 1999, salió de casa acompañado de una persona identificada posteriormente como integrante del grupo paramilitar *Paz y Justicia*, y nunca más fue visto. En 2024, la Corte IDH declaró al Estado mexicano responsable por la desaparición forzada de la víctima, reconociendo la violación de los derechos a la vida y a la integridad personal. Disponible en: <[https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_532\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_532_esp.pdf)>. (29 de enero de 2025).

con certeza sus restos (*Caso González Méndez y otros v. México* – Sentencia de 22 de agosto de 2024, p. 34).

El entendimiento relativo a la naturaleza permanente del delito de *desaparición forzada* ha sido replicado en diversas decisiones de la SCJN<sup>14</sup>, produciendo efectos especialmente en relación con el cómputo de la prescripción penal y al reconocimiento de la extensión del momento consumativo en el tiempo, eliminando la necesidad de que, para su imputación, el autor intervenga directamente en la detención de la persona posteriormente desaparecida<sup>15</sup>.

En el mismo sentido, la Corte mexicana determinó que el hecho de que el Estado hubiera formalmente adherido a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas<sup>16</sup> solo después de que se cometieran las conductas delictivas, no impediría su punibilidad con base en el principio de irretroactividad de la ley penal, especialmente por tratarse de un delito permanen-

---

<sup>14</sup> SCJN, (i) Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 3165/2016, 8 de marzo de 2017; (ii) Primera Sala, Contradicción de Tesis 261/2018, 13 de marzo de 2019; (iii) Pleno, Controversia Constitucional 33/2002, 29 de junio de 2004.

<sup>15</sup> “(...) la desaparición forzada es una violación múltiple de derechos humanos y un delito grave de naturaleza permanente, para acreditar las conductas típicas con las que se actualiza la responsabilidad penal individual durante todo el periodo de tiempo en que se comete el delito no resulta necesario que el sujeto activo participe o intervenga en la detención de la víctima” – SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 3165/2016, 8 de marzo de 2017.

<sup>16</sup> Para la comprensión del panorama político en la construcción del texto de la convención: PEREIRA, Luciano Meneguetti, “A Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas e seus impactos no Brasil”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, México, vol. XVIII, 2018, pp. 213-252.

te, que, en consecuencia, tiene su consumación prolongada en el tiempo<sup>17</sup>.

Brasil, por otro lado, también fue condenado en dos ocasiones por la Corte IDH debido a la conducta de desaparición forzada de sus ciudadanos, en los casos *Gomes Lund y otros* (2010)<sup>18</sup> y *Leite de Souza y otros* (2024)<sup>19</sup>. En ambas situaciones, agentes del Estado fueron considerados sospechosos, pero las investigaciones no dieron frutos y no se logró localizar los cuerpos.

A pesar de las condenas contra el Estado brasileño, en el ámbito del STF y del Poder Judicial brasileño en general, la temática aún se encuentra en una fase embrionaria. Aunque el Estado brasileño también es parte en la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas y se somete a la jurisdicción de la Corte IDH, existe una profunda polémica política y jurídica sobre la posibilidad de sancionar los actos de desaparición forzada ocurridos en el período comprendido entre los años 1961 y 1979, ante la existencia de la llamada Ley de Amnistía (Ley 6.683/1979),

---

<sup>17</sup> SCJN, Pleno, Controversia Constitucional 33/2002, 29 de junio de 2004.

<sup>18</sup> Se trata de la desaparición forzada de 62 militantes del Partido Comunista del Brasil, ocurrida entre 1972 y 1974, durante la represión militar a la Guerrilla del Araguaia, en la región amazónica. Los desaparecidos fueron arrestados, torturados y ejecutados por militares, y sus cuerpos nunca fueron encontrados. La Corte IDH condenó a Brasil por violaciones de derechos humanos y ordenó que investigara las desapariciones, identificara los cuerpos y garantizara el acceso a la información.

<sup>19</sup> La sentencia trata de la desaparición forzada de 11 jóvenes, ocurrida el 26 de julio de 1990, en Río de Janeiro. Las víctimas, residentes de la Favela de Acari, fueron secuestradas por hombres armados que se identificaron como policías mientras se encontraban en una finca en la Baixada Fluminense. Desde entonces, nunca más se les vio, y sus cuerpos nunca fueron encontrados. La Corte IDH condenó a Brasil por fallas en la investigación e impunidad, ordenando que el Estado continúe con las investigaciones, brinde apoyo a las familias e implemente medidas para evitar nuevos casos de desaparición forzada.

que eximió de responsabilidad a todos los autores de crímenes políticos durante casi todo el período de la dictadura militar en el país (1964-1985).

La misma discusión, ya superada por la SCJN, aún es objeto de análisis por el STF brasileño en el Agravio en Recurso Extraordinario 1.501.674/PA. La discusión central del fallo analiza, específicamente, si la naturaleza permanente del delito descartaría la amnistía concedida por la ley y si produciría efectos sobre el cómputo de la prescripción penal en estos casos. La tesis presentada por el Ministerio Público Federal defiende que el carácter permanente de los delitos de esta naturaleza resultaría en la conclusión de que el momento consumativo del delito se extendería en el tiempo, impidiendo, por esa razón, el inicio del cómputo de los plazos prescriptivos.

Transcurridas más de seis décadas desde el inicio de los movimientos políticos represivos en la historia brasileña, el tema aún es objeto de debates entre diversos sectores de la sociedad, circunstancia que abre espacio para el análisis comparado con los argumentos y razones de la Corte mexicana sobre la cuestión<sup>20</sup>. Según lo anotado por la SCJN, la desaparición forzada de personas:

Se trata de una grave violación a derechos humanos que no ha tenido avances sustantivos en términos de su persecución penal. Las fiscalías del país han judicializado apenas unos cuantos casos, dejando a las víctimas sin verdad, sin justicia y sin reparación del daño. Si bien la investigación sobre el tema es escasa, en parte por las dificultades para el acceso a la información, es posible observar que cuando los casos avanzan en el sistema de justicia penal

---

<sup>20</sup> En Brasil, el tipo penal que criminaliza la conducta de desaparición forzada está descrito en el artículo 211 del Código Penal, redactado de la siguiente manera: Art. 211 – Destruir, sustraer u ocultar cadáver o parte de él.

lo hacen porque media algún tipo de voluntad política, no por el impulso procesal.<sup>21</sup>

En la doctrina se encuentran dos criterios que definen y diferencian dos especies delictivas: los *crímenes permanentes* y los *crímenes instantáneos de efectos permanentes*.<sup>22</sup> El primer criterio<sup>23</sup> diferenciador considera la voluntad del agente para la prolongación de los efectos: dado que para la persistencia en el tiempo de los efectos del crimen es necesaria la contribución de la voluntad del autor del delito, existe un delito permanente. Si esa voluntad ya no puede interferir en la continuación o no del resultado, existirá un crimen instantáneo, aunque de efectos permanentes.

Aplicado este criterio a la desaparición forzada de personas, se observa que hay una conducta omisiva del autor, que sabe o tiene el potencial de conocer efectivamente el lugar de la ocultación, omitiéndose deliberadamente en revelarlo. En este caso, habría un crimen de carácter permanente en la ocultación del cadáver, ya

---

<sup>21</sup> URBINA, Jocelyn Solis, RAMÍREZ, Gladys Fabiola Morales, *Cuadernos de Jurisprudencia: desaparición forzada de personas*, México, Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2023, p. 1.

<sup>22</sup> El efecto resultante de la diferenciación operada por la doctrina brasileña se refiere, principalmente, a la definición del momento consumativo, que en el crimen permanente se extiende en el tiempo, y en el crimen instantáneo de efectos permanentes – como el homicidio – se agota inmediatamente. También se diferencian en cuanto al término inicial del cómputo del plazo de prescripción, que en los crímenes permanentes solo comienza después de cesada la permanencia, y en los crímenes instantáneos de efectos permanentes, comienza justo después de consumado en un momento definido y bien delimitado. En una explicación en este sentido, QUEIROZ, Paulo, SANTIN, Giovane, *Direito Penal-Parte Geral*, 15ª ed., São Paulo, Tirant Lo Blanch, 2024, pp. 240-243.

<sup>23</sup> DIAS, Jorge Figueiredo, *Direito Penal-Parte Geral*, Tomo I, 2ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2012, p. 686.

que la persistencia de la ocultación depende de la voluntad del agente que ocultó o determinó la ocultación.

El segundo criterio<sup>24</sup> diferenciador encontrado en la doctrina indica que el crimen permanente tiene el potencial de ser paralizado, mientras que el crimen instantáneo de efectos permanentes no podría modificar su resultado. La muerte, en sí misma, no es el centro de la conducta de la desaparición forzada de cadáveres, sino su ocultación. Y si esa ocultación puede ser interrumpida – discontinuada –, incluso con el hallazgo de restos de un cadáver destruido, existe un crimen de naturaleza permanente. La muerte, en sí misma, es sancionada por homicidio, siendo irreversible; por otro lado, la ocultación del cadáver es completamente reversible con su localización, aunque esté materialmente destruido o violado.

Según el entendimiento de la SCJN<sup>25</sup>, la estructura normativa del crimen de desaparición forzada<sup>26</sup> es clara al prever un crimen de naturaleza permanente:

este Alto Tribunal ha sido claro en definir que este delito tiene una naturaleza permanente o continua, ya que si bien el ilícito se consuma cuando el sujeto activo priva de la libertad a una o más personas, con la autorización, apoyo, o aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información sobre su paradero, dicha consumación se prolonga en el tiempo hasta que aparecen los sujetos pasivos o se establece cuál fue su destino.

---

<sup>24</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto, *Tratado de Direito Penal. Parte Geral*, 16ª ed., São Paulo, Saraiva, 2011, p. 255.

<sup>25</sup> SCJN, Pleno, Controversia Constitucional 33/2002, 29 de junio de 2004.

<sup>26</sup> En México, el crimen de desaparición forzada está tipificado en los siguientes términos en el *Código Penal Federal*: Artículo 215-A – Comete el delito de desaparición forzada de personas, el servidor público que, independientemente de que haya participado en la detención legal o ilegal de una o varias personas, propicie o mantenga dolosamente su ocultamiento bajo cualquier forma de detención.

Por lo tanto, la actuación vanguardista de la Suprema Corte mexicana se presenta como una guía en el empleo del derecho comparado, que debe ser observada por el STF en las decisiones sobre el tema. Esta influencia no se aparta de los parámetros técnicos sobre la comprensión de la estructura del concepto de delito adoptado por los modelos normativos brasileño y mexicano. Existe plena compatibilidad en la adecuación típica de las conductas de desaparición forzada frente a la legislación penal de ambos Estados, y, como consecuencia, resulta en la compatibilidad del traslado de la coherente y racionalmente fundamentada argumentación de la SCJN como un elemento a ser evaluado en la interpretación dada por la Corte brasileña, sin perjuicio de las garantías de legalidad e irretroactividad de la ley penal.

#### IV. PARTICIPACIÓN DE LA VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL

En el campo de la protección a las víctimas y de la instrumentalización del proceso penal en su favor, la SCJN tiene reiteradas decisiones que construyen un verdadero sistema de protección concebido jurisprudencialmente, inexistente en el ordenamiento jurídico brasileño y en su jurisprudencia. En Brasil, la tutela en favor de la víctima en el curso del proceso aún es un tema en desarrollo y encuentra limitaciones, principalmente en la legislación, que no siempre provee a los agentes estatales de mecanismos e instrumentos eficientes y suficientes para la tutela de la víctima<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> En la legislación brasileña, como mecanismos de protección a la víctima se destacan, entre otros: (i) la participación en el proceso penal en la condición de asistente de la acusación; (ii) la posibilidad de prisión preventiva del acusado, fundamentada en el riesgo que genera su libertad en detrimento de la vida o la integridad de la víctima; (iii) la reparación material, operada por algunos instrumentos procesales, como el acuerdo de no persecución penal y la composición civil de los daños; (iv) la posibilidad de procesar al

El modelo procesal penal brasileño no presenta una sistematización de la participación de la víctima directamente en el curso de la actividad procesal en contraposición. Por el contrario, la víctima queda relegada a roles de baja relevancia en la conducción de las actividades procesales. Las hipótesis en las que se admite su participación siempre están sometidas al juicio de análisis del Ministerio Público, en tanto titular de la acción penal, de modo que no existen derechos subjetivos autónomos efectivos de la víctima en el proceso.

Aunque la opción legislativa del modelo procesal brasileño busca distanciar a la víctima con el objetivo de evitar la instrumentalización procesal como medio para concretar la venganza, la completa ausencia de normas sobre la protección de sus derechos y de su familia ignora la dimensión del proceso como reparación o mitigación de daños. De hecho, el distanciamiento de la víctima y de sus familiares debe observar la necesidad de evitar que el proceso se convierta en una vendetta, pero no se pueden descuidar perspectivas que reconozcan un *derecho a la verdad* –que impone la actuación diligente del Estado en la investigación– y un *derecho a la reparación*, que se sustentará en las pruebas producidas.

En este contexto, la participación de la víctima en el proceso penal fue destacada como fundamento, por ejemplo, en el Amparo en Revisión 1284/2015<sup>28</sup>, juzgado por unanimidad por la Primera Sala de la SCJN, en el que se afirmó:

Las víctimas de violaciones de los derechos humanos tienen derecho a un recurso efectivo que garantice su derecho a la verdad. El derecho a un recurso efectivo incluye el derecho a una

---

autor de los hechos delictivos de forma subsidiaria, en caso de inercia de los órganos acusatorios.

<sup>28</sup> ESPÍNDOLA, Vara, MAYUMI, Daniela, CAMACHO, Eduardo Brelandi Frontana, CARVALLO, Diana Beatriz González, *Cuardenos de Jurisprudencia: derecho de las víctimas a conocer la verdad*, México, Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2023, p. 84.

investigación efectiva y a la verificación de los hechos. Las víctimas y sus familias tienen el derecho a nombrar el abuso que han sufrido, identificar a los perpetradores y conocer las causas que originaron tales violaciones. La verdad se construye idealmente en consenso. Por lo tanto, las versiones y explicaciones de las víctimas deben ser consideradas y, en todo caso, se debe permitir su participación durante la investigación a fin de garantizar su derecho a conocer la verdad.

Bajo este aspecto, la SCJN se alinea con las decisiones de la Corte IDH al reconocer las llamadas obligaciones procesales penales positivas, que expresan en una de sus dimensiones el proceso como “instrumento de tutela de las víctimas”<sup>29</sup>.

En la jurisprudencia del STF, en contrapartida, hay tímidas referencias al reconocimiento de la participación de la víctima como un derecho subjetivo a ser ejercido en el curso de la actividad procesal. Las alusiones al derecho de las víctimas siempre están limitadas por los escasos institutos que permiten su participación casi irrelevante. No se suele debatir en el ámbito del STF el derecho de participación de la víctima como un derecho autónomo. Los análisis de la Corte brasileña se circunscriben a técnicas procedimentales, sin adentrarse en el mérito constitutivo de un derecho propio de influencia en el desarrollo de la causa penal.

Existe, a pesar de ello, un movimiento creciente, nacido principalmente de la actuación del Ministerio Público brasileño<sup>30</sup>, en busca del reconocimiento de los derechos de la víctima en mode-

---

<sup>29</sup> FISCHER, Douglas, PEREIRA, Frederico Valdez, *As obrigações processuais penais positivas segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos*, 4ª ed., Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2023, pp. 107 y ss.

<sup>30</sup> En este sentido, la Resolución 243/2021, del Consejo Nacional del Ministerio Público –órgano brasileño de control de la actuación administrativa y financiera, y del cumplimiento de los deberes funcionales de los miembros del Ministerio Público– establece directrices básicas de atención y respeto al derecho de las víctimas.

los asimilables a lo que ya ha sido consolidado por la jurisprudencia de la SCJN. Las contribuciones de la jurisprudencia mexicana, en este punto, se muestran esenciales para la protección de las víctimas de actos delictivos en la interpretación del proceso penal brasileño<sup>31</sup>.

Es bien cierto que no se debe confundir la instancia acusatoria con una mera respuesta retributiva, pero tampoco la víctima debe convertirse en una coadyuvante ignorada por las instancias judiciales, como se evidencia en el funcionamiento de los engrajes procesales en el sistema brasileño.

Existen diversas decisiones de la SCJN que trabajan los derechos de la víctima en el proceso penal mexicano, en consonancia con la ampliación de la tutela de los derechos humanos, reconociéndose, por ejemplo: (i) el derecho de las víctimas a apelar las decisiones absolutorias<sup>32</sup>; (ii) el derecho de las víctimas a conocer la verdad a través de una investigación exhaustiva e inmediata<sup>33</sup>; (iii) el establecimiento de plazos razonables para que la Administración de Justicia garantice el derecho al conocimiento de la verdad<sup>34</sup>; (iv) el derecho al conocimiento, por parte de las víctimas, de la identidad de los servidores públicos involucrados en actos de graves violaciones a los derechos humanos<sup>35</sup>.

Las contribuciones de la Corte mexicana, por lo tanto, son esenciales para que se establezca una comunicación productiva en

---

<sup>31</sup> Cabe destacar que la Constitución Federal brasileña tiene una disposición normativa expresa que determina la protección a los familiares de las víctimas, en el siguiente sentido: Art. 245. La ley dispondrá sobre los supuestos y condiciones en los que el Poder Público brindará asistencia a los herederos y dependientes de personas víctimas de un crimen doloso, sin perjuicio de la responsabilidad civil del autor del ilícito.

<sup>32</sup> SCJN, Primera Sala, Amparo Directo 12/2014, 11 de marzo de 2015.

<sup>33</sup> SCJN, Primera Sala, Amparo em Revisión 337/2014, 24 de marzo de 2021.

<sup>34</sup> SCJN, Primera Sala, Amparo Directo 46/2017, 21 de noviembre de 2018.

<sup>35</sup> SCJN, (i) Primera Sala, Amparo en Revisión 51/2020, 10 de agosto de 2022; (ii) Segunda Sala, Amparo en Revisión 911/2016, 1 de febrero de 2017.

la reformulación del modelo procesal penal brasileño, colocando los derechos de la víctima como instrumentos que deben guiar la acción del Estado, bajo el prisma de la protección, reparación y participación.

## V. MODELOS DE ESTÁNDAR PROBATORIO Y CRITERIOS DE EVALUACIÓN PROBATORIA

El traslado del modelo anglosajón de estándar probatorio (*proof beyond a reasonable doubt*) a los modelos de origen romano-germánico ha sido paulatinamente construido en la búsqueda de criterios que generen seguridad en la evaluación probatoria y permitan mayor objetividad en el juicio de la imputación penal. Dentro de esta construcción aún en desarrollo, la contribución jurisprudencial en la formulación de los criterios de evaluación de pruebas ha sido determinante.

Tres aspectos principales destacan en el desarrollo jurisprudencial de la Suprema Corte mexicana respecto a la calidad de las pruebas manejadas en contraposición, y que pueden representar avances en la contribución al diálogo con el STF, siendo ellos: (i) la exigencia de criterios científicos para la validación metodológica de pruebas periciales; (ii) la creación de modelos mínimos para la valoración de pruebas testimoniales; (iii) y las implicaciones de género en la producción y valoración de pruebas en contextos de violencia contra la mujer.

En relación al primer punto, la SCJN, trasladando a la realidad latina una metodología inicialmente concebida por la Suprema Corte estadounidense, aplica criterios estrictos para verificar la calidad de la prueba pericial, analizándolas a partir de los criterios objetivos inicialmente fijados en el caso *Daubert v. Merrell*

Dow Pharmaceuticals (1993)<sup>36</sup>, en busca de construir un estándar mínimo de coherencia en pruebas técnicas.

La trilogía de criterios exigidos en la evaluación de la Corte impone: (i) la comprobabilidad de la base técnica empleada en la pericia, permitiendo su reproducción según el método científico; (ii) la aceptación de la técnica empleada por la comunidad científica; y (iii) la clara cuantificación del margen de error de la metodología utilizada, con el fin de comprender las posibilidades de resultados falsos positivos.

Este modelo, generador de seguridad jurídica y basado en criterios empíricos compartidos por la comunidad científica, ha sido pocas veces enunciado en los análisis probatorios realizados en el ámbito de recursos llevados al STF brasileño<sup>37</sup>. El diálogo con los fallos emitidos por la SCJN atraería un mayor cuidado con la valoración judicial de pruebas de esta naturaleza, evitando errores judiciales y garantizando la construcción de un proceso penal menos susceptible a sesgos confirmatorios de hechos, simplemente porque estén respaldados por pruebas aparentemente científicas.

---

<sup>36</sup> “La jurisprudencia de la SCJN introdujo los criterios Daubert en la contradicción de tesis 154/2005 PS. Es curioso advertir que la litis del caso resuelto por la Corte era la constitucionalidad de dictaminar como medida de apremio una prueba pericial de ADN en un caso en el que el demandado en un juicio de reconocimiento de paternidad se negara a hacerse dicha prueba. Por ello no es claro la relevancia de la pregunta que se plantea la Corte al introducir estos criterios, “¿qué tipo de hallazgos científicos pue den aceptar los jueces?”. LÓPEZ, Mercedes Fernandes en VÁSQUEZ, Carmen en BELTRÁN, Jordi Ferrer (coord.), *Manual de razonamiento probatorio*, México, Dirección General de Derechos Humanos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2022, p. 193.

<sup>37</sup> En las búsquedas en el sistema de consulta de jurisprudencias de la Suprema Corte brasileña, se encuentra una única decisión que consideró los criterios de Daubert (Habeas Corpus 174.400/DF), sin mayores profundizaciones en su metodología de aplicación, lo que evidencia la preocupación no siempre tan criteriosa del STF con el análisis de pruebas en procesos penales.

Pero además de las pruebas periciales –normalmente cargadas de mayor confiabilidad presumida– las pruebas testimoniales siguen siendo la base de gran parte de las imputaciones penales. En crímenes cometidos en la clandestinidad, no rara vez solo quedan las pruebas testimoniales para fundamentar la imputación o la absolución<sup>38</sup>.

La adopción de la técnica de la *sole or decisive rule* (regla del testimonio único o decisivo), por parte de la SCJN<sup>39</sup>, para la valoración de pruebas testimoniales, originada a partir de análisis del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, permite la racionalización del juicio de análisis, especialmente en casos en los que haya un único testigo; en los casos de testigos indispensables que estén ausentes o no se hayan encontrado; en la verificación del valor de las pruebas producidas inicialmente en secreto; y en las pruebas basadas en testimonios anónimos.

Para la validez de la prueba testimonial, deben observarse los siguientes criterios, como estándar mínimo: (i) si una prueba es única o principal, debe haber sido sometida a un contradictorio adecuado; (ii) a las partes debe serles oportunizado su interro-

---

<sup>38</sup> “[...] una de las diferencias entre la práctica de la prueba testifical y la de la prueba pericial es la necesidad de practicar esta segunda de manera que no se contamine la memoria de los testigos y, además, en la medida de las posibilidades, se pongan sobre la mesa sus posibles distorsiones generadas en etapas procesales previas al juicio oral. VÁSQUEZ, Carmen, en *Manual de razonamiento probatorio* BELTRÁN, Jordi Ferrer (coord.), *op. cit.*, p. 265.

<sup>39</sup> Como indica Pablo Rovatti, la Corte hizo uso de la técnica como modelo de valoración en los siguientes fallos: (i) Amparo Directo em Revisión 3048/2014; (ii) Amparo Directo em Revisión 4086/2015; (iii) Amparo Directo em Revisión 243/2017; (iv) Amparo Directo em Revisión 2308/2016; (v) Amparo Directo em Revisión 2929/2018; (vi) Amparo Directo em Revisión 622/2019. ROVATTI, Pablo (coord.), *Manual sobre derechos humanos y prueba en el proceso penal*, México, Dirección General de Derechos Humanos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2021, pp. 136 y ss.

gatorio; (iii) si no ha sido interrogada, debe ser corroborada por otros elementos verificables que puedan ser confrontados.

Actualmente no se encuentra una metodología clara en la evaluación de pruebas testimoniales en la jurisprudencia del STF. La base de las valoraciones probatorias en la actividad jurisdiccional brasileña suele sustentarse en el aforismo del “libre convencimiento motivado”<sup>40</sup> del magistrado, no susceptible de control ni representado por una metodología decisoria clara. Con esto, se abre espacio a abusos y valoraciones probatorias sobrevaloradas o subestimadas, presentándose las discusiones de la SCJN como un modelo a ser considerado por el STF.<sup>41</sup>

En lo que respecta a las conexiones entre la producción de la prueba y las cuestiones de género, la SCJN fue pionera en la creación de un protocolo para el juicio conforme a la perspectiva de género. En dicho protocolo consta el incentivo al Poder Judicial mexicano para observar la contextualización social, política y cultural en la que se insertan los hechos objeto de la acusación, así como la exhortación para que se adopten estándares específicos en materia de violencia de género:

---

<sup>40</sup> En la doctrina mexicana, el libre convencimiento motivado se refiere como “la valoración libre y lógica de la prueba” o “sistema de íntima convicción”. HERNÁNDEZ, Iván Aarón Zaeferín, *La prueba libre y lógica: sistema penal acusatorio mexicano*, Mexico, Instituto de la Judicatura Federal, 2016, pp. 115 y ss.

<sup>41</sup> A pesar de que el origen del precedente de hecho tiene raíces europeas, es cierto que su aplicación en la raíz latina, ya probada por la Suprema Corte mexicana, se adapta al modelo asimilado de valoración judicial de la prueba en el sistema brasileño. Sobre las cuestiones relativas a su aplicación por la SCJN: ROVATTI, Pablo en ROVATTI, Pablo (coord.) *Manual sobre derechos humanos y prueba en el proceso penal*, México, Dirección General de Derechos Humanos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2021, p. 136 y sis.

En primer lugar, ha establecido que las juezas y los jueces están obligados a evitar cualquier visión estereotipada o prejuiciosa al momento de valorar las pruebas, puesto que ello, por sí mismo, puede redundar en la vulneración de algún derecho, aunado a que permite la perpetuación de las desigualdades entre los géneros. En segundo lugar, ha remarcado que resulta imprescindible que los órganos jurisdiccionales identifiquen la forma en la que incide el género al momento de otorgar valor a las pruebas. En esa lógica, ha subrayado la importancia que tiene, por ejemplo, el testimonio de las víctimas de delitos sexuales, tomando en consideración que dichas agresiones suelen ocurrir en ausencia de testigos, por lo que no puede esperarse la existencia de pruebas gráficas y documentales. Al respecto, ha enfatizado en que las personas juzgadoras deben partir de la base que la violación sexual es una forma de agresión paradigmática contra las mujeres.<sup>42</sup>

Siguiendo la senda de la Corte mexicana, el Poder Judicial brasileño en 2021 emitió sus propias recomendaciones a los magistrados de todo el territorio nacional para la adopción de modelos de valoración probatoria específicos en casos de violencia doméstica de género<sup>43</sup>. La influencia de la SCJN fue destacada expresamente por los órganos del Poder Judicial brasileño, responsables de la emisión de las orientaciones<sup>44</sup>, evidenciando el posi-

---

<sup>42</sup> *Protocolo para juzgar con perspectiva de género*, México, Dirección General de Derechos Humanos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2020, pp. 109-110.

<sup>43</sup> *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*, Brasília, Conselho Nacional de Justiça e Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados, 2021.

<sup>44</sup> “El Poder Judicial brasileño, mirando hacia los países vecinos en América Latina, como México, Chile, Bolivia, Colombia y Uruguay, que ya han emitido protocolos, dirige su atención también hacia las decisiones de Cortes Regionales e Internacionales de Derechos Humanos que llaman la atención sobre la importancia y la necesidad de adoptar protocolos oficiales de jui-

tivo resultado ya consolidado y con efectos en toda la estructura decisoria del país.

En este contexto, las indicaciones dirigidas a las Cortes brasileñas destacan que la valoración probatoria debe observar, entre otros, los siguientes paradigmas mínimos: (i) la valoración de la palabra de las víctimas en contexto de violencia de género; (ii) la prevención de la revictimización, evitando la repetición de audiencias y declaraciones de víctimas de violencia de género; (iii) y la observancia de sesgos de género en la interpretación de testimonios o incluso de pruebas periciales.

El desarrollo de análisis probatorios por parte de la SCJN demuestra avances considerables en términos de previsibilidad en el juicio valorativo que realiza el Poder Judicial. Este control de valoración, desde la óptica mexicana, se ha mostrado más riguroso y sistematizado que el visto en las Cortes brasileñas, derivando de este intercambio posibilidades comunicativas positivas para los modelos decisorios de la Suprema Corte brasileña y también de sus tribunales en general.

## VI. CONCLUSIÓN

La fertilización cruzada entre los sistemas jurídicos brasileño y mexicano, mediada por sus Supremas Cortes, ofrece más que un simple intercambio de experiencias judiciales. Se trata de una construcción conjunta de puentes jurídicos a partir de una cultura política y judicial latina marcada por desafíos comunes.

Aunque ambos ordenamientos jurídicos tienen especificidades legislativas, encuentran en el Derecho Penal y Procesal Penal

---

cios con perspectiva de género, para que los casos que involucren los derechos de las mujeres sean tratados de manera adecuada”. Conselho Nacional de Justiça, *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*, Brasília, Conselho Nacional de Justiça e Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados, 2021, p. 8.

un espacio fértil para la experimentación de soluciones compartidas.

La fertilización cruzada surge como un laboratorio de innovación, donde tesis e interpretaciones adquieren nuevas formas y contornos, impulsadas por perspectivas distintas, pero comprometidas con la universalización de la protección de derechos: de las víctimas; del acusado; y de la sociedad.

El concepto de fertilización cruzada, en su esencia, no es solo jurídico; se revela como un reflejo de la interdependencia que define al mundo globalizado. Al mirar hacia el otro, el sistema jurídico se ve a sí mismo, sus virtudes y fallas, su coherencia y sus lagunas, de manera que las fronteras que separan territorios no limitan las iniciativas para soluciones construidas mediante el diálogo.

La limitación del objeto de análisis a los tres temas discutidos anteriormente, sirve como ejemplos de la cooperación posible en temas de pertinencia para las realidades latinas, en un bosquejo de las contribuciones recíprocas que la cultura jurídica de países en desarrollo económico y social puede operar entre sí.

