

166 201

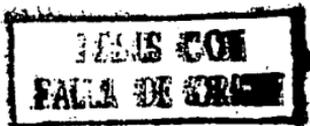
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN



LA CONFRONTACION EN EL PROCEDIMIENTO
PENAL

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MA. ELENA JUAREZ CARRILLO



1 9 9 0



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

INDICE

INTRODUCCION	1
CAP.1o.:PRIMERA FASE PROCEDIMENTAL	
a).- Averiguación Previa	3
b).- Querrela	17
c).- Denuncia	29
d).- Diversas Resoluciones Ministeriales	37
CAP.2o.:SEGUNDO MOMENTO PROCEDIMENTAL	
a).- Auto de Radicación	45
b).- Declaración Preparatoria	52
c).- Cuerpo del Delito	63
d).- Presunta responsabilidad	73
e).- Auto de Ternino Constitucional	80
CAP.3o.:DEL PROCESO	
a).- Concepto de Prueba en lo General	89
b).- Los Elementos de la Prueba	98
c).- Pruebas Nominadae	109
d).- El Valor de la Prueba	146
CAP.4o.:CAREO Y CONFRONTACION	
a).- Careos Procesales	156
b).- Distinción entre la Testimonial, Confrontación y Careo	165
c).- Concepto de Confrontación	171
d).- Importancia de la confrontación en la desición jurisdiccional	179
CONCLUSIONES	183
BIBLIOGRAFIA	188

En el transcurso de mi carrera profesional, me di cuenta de que todas las materias que son impartidas en la carrera de Derecho, por brillantes catedráticos en esta institución, la cual se le denomina Escuela Nacional de Estudios Profesionales Acatlan, son de suma importancia, pero me incliné por el procedimiento penal, ya que dentro de él se encuentra la prueba llamada "confrontación, o rueda de presos, empezando porque ha sido muy atacada por diversos procesalistas del Derecho considerándola simplemente como auxiliar del testimonio, y además criticándola de que como medio de prueba no es eficaz en el reconocimiento de las personas que están acusadas.

Este tema, junto con las etapas del procedimiento penal son las que se estudian en las siguientes páginas, pretendiendo que mi opinión se sume al cúmulo de aportaciones de los grandes eruditos en esta materia, los cuales consideran a la confrontación como prueba autónoma, y como un medio eficaz para el reconocimiento de las personas que se necesita confrontar.

El presente trabajo está constituido de cuatro capítulos los cuales son:

El capítulo primero menciona, la primera fase procedimental, el cual inicia con la Averiguación previa, así como

los requisitos de procedibilidad los cuales son la denuncia y la querrela, y las diversas resoluciones del Ministerio -- Público.

El capitulo segundo habla del Segundo momento procedi- mental el cual se inicia con el auto de radicaci3n, esta es la primera resoluci3n que dicta el organo jurisdiccional, y empiezan aqui las obligaciones del juez; como tomar la declaraci3n preparatoria, garantía otorgada por la Constituci3n -- en el artículo 20 frac. III, así como la comprobaci3n del -- cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculcado, y el Auto de termino Constitucional con sus diversas modalidades, como son auto de sujeci3n a proceso, auto de libertad por falta de elementos para proceder.

En el capitulo segundo se habla del concepto de prueba -- los elementos de la prueba los cuales son, el objeto de la -- prueba, el organo de la prueba, el medio de prueba; las pruebas nominadas, las cuales estan contempladas en el artículo -- 135 del C3digo de Procedimientos Penales para el D.F., el -- valor de la prueba.

En el capitulo cuarto se habla del concepto de confron- taci3n, lo careos procesales, Constitucionales y Supletorios.

CAPITULO I

PRIMERA FASE PROCEDIMENTAL

a).- Averiguación Previa:

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, no nos indica nada con relación a los períodos del Procedimiento, para ello hay que remitirnos al Código Federal de Procedimientos Penales, el cual en su artículo 10. lo contempla.

La Averiguación previa tiene su fundamento en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el cual dice:

"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento..."

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos tutela las garantías individuales, y se observa en el anterior precepto que no se puede molestar a un individuo sin fundamento legal.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal observa en sus artículos del 9º al 124 el cuerpo del delito, huellas y objeto de este, El Código Federal de Procedimientos Penales se refiere a la Av. Previa en sus artículos 10, y del 113 al 122, y también este Código menciona del art. 123 al 133 las reglas especiales para la práctica de diligencias y levantamiento de actas de la Policía Judicial., En seguida indicaremos alguno de estos preceptos

Código de Proced.P.

4

Art.94.-"Cuando el delito deje vestigios o pruebas materiales de su perpetración, el Ministerio Público o el agente de la policía judicial lo hará constar en el acta que levante, recogiéndolos si fuere posible.

Art.95.- Cuando se encuentren las personas o casas relacionadas con el delito, se describirán detalladamente su estado y las circunstancias conexas."etc.

Código Fed.

Art. 10."El presente código comprende los siguiente procedimientos:

I.-El de averiguación previa a la consignación a los tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal; ...

Art. 113.-- Los servidores público y agentes de policía judicial, así como los auxiliares del Ministerio Público Federal están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de orden federal de que tengan noticia, dando cuenta inmediata al Ministerio Público Federal si la investigación no se ha iniciado directamente por éste. La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:

I.- Cuando se trate de delitos en los que solamente se pueda proceder por querrela necesaria, si ésta no se ha presentado;

II.- Cuando la ley exija algún requisito previo, si és

te no se ha llenado.

Si el que inicia una investigación no tiene a su cargo la función de proseguirla, dará inmediata cuenta al que corresponda legalmente practicarla.

Cuando para la persecución de un delito se requiera querrela u otro acto equivalente, a título de requisito de procedibilidad, el Ministerio Público Federal actuará según lo previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, para conocer si la autoridad formula querrela o satisface el requisito de procedibilidad equivalente.

Art. 123.- Inmediatamente que el Ministerio Público Federal o los funcionarios encargados de practicar diligencias de policía judicial, tengan conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio, dictarán todas las medidas y providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas; impedir que se pierdan, destruyan o alteren las huellas o vestigios del hecho delictuoso, los instrumentos o cosas objeto o efectos del mismo; saber qué personas fueron testigos; evitar que el delito se siga cometiendo, y en general, impedir que se dificulte la averiguación, procediendo a la aprehensión de los responsables en los casos de flagrante delito.

Lo mismo se hará tratándose de delitos que solamente puedan perseguirse por querrela, si ésta ha sido formulada." etc.

Según Arilla Baz, "la averiguación previa se inicia

- a).- de oficio
- b).- por denuncia;
- c).- por querrela;

a).- Iniciación de oficio. Por proceder de oficio se entiende proceder oficialmente, es decir, en razón de la propia autoridad que está investido el Ministerio Público de acuerdo con el artículo 21 constitucional

Sigue diciendo Arilla Baz, Existe el principio, denominado de la oficialidad, reconoce dos excepciones: - la. Cuando se trate de delitos en los que solamente se puede proceder por querrela necesaria, si ésta no se ha formulado y; 2a. Cuando la ley exija algún requisito previa, si éste no se ha cumplido,

Según Arilla Baz La iniciación de oficio, autorizada por los artículos 113 del Código Federal de Procedimientos Penales y 2o2 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, es violatoria del artículo 16 de la -- Constitución, toda vez que, de acuerdo con este precepto legal, el período que hemos llamado de preparación de la acción solamente puede ser iniciado previa denuncia, acusación o -- querrela; "(1)

Por su parte Alberto González Blanco dice: "La Averiguación previa en la que sólo tiene intervención el Ministerio Público en su calidad de autoridad especial se inicia a-

(1) Arilla Bas Fernando; "El Procedimiento Penal en Mexico" Editorial Kratos, Decima edición, México -- D.F., año 1986, p.52

partir del momento en que ese órgano tom conocimiento a través de la denuncia o de la querrela, de que se ha cometido o se pretende cometer un hecho que la ley penal sanciona como delito; y termina cuando, del resultado de la averiguación respectiva, se acreditan los elementos que permiten a ese órgano legalmente ejercitar la acción penal que corresponda ante la autoridad judicial, o de lo contrario se archive lo actuado, determinación esta última que no tiene el carácter de definitiva, porque si aparecieren nuevos elementos que lo justifique, podrá reanudarse la averiguación por sus trámites legales" (2)

De lo anteriormente expuesto se desprende que la Averiguación previa, se inicia a partir del momento en que existe denuncia acusación o querrela de algún delito que se ha cometido o se pretende cometer, y que es castigo de por la ley penal.

La Averiguación previa denominada también, como dice Juan Jose González Bustamante fase preprocesal , tiene gran importancia en nuestro procedimiento, ya que el Ministerio Público procurará acreditar los elementos del artículo 16 Constitucional, así como integrar el Cuerno del delito, exigido por el artículo 19 del mismo ordenamiento; y el artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, éste último indica -- El Ministerio Público, con la intervención legal de sus auxiliares, la Policía Judicial y el tribunal, en su caso, deberán

(2).-González Blanco Alberto "El Procedimiento Penal Mexicano" Editorial Porrúa, primera edición, México D.F., año 1975, p.84

procurar ante todo que se compruebe el cuerno del delito, y la presunta responsabilidad del inculpado como base del ejercicio de la acción penal y del proceso penal federal."

En la Averiguación Previa el Ministerio Público actúa como órgano investigador, auxiliado por la policía judicial, la cual esta subordinada a que, y está hará las investigaciones necesarias como son: reunir las pruebas necesarias para llegar a la verdad histórica, descubrir quienes participaron en el ilícito, y como intervinieron; etc., todas estas diligencias serán válidas si las personas que pertenecen a la policía judicial son dirigidas por el Ministerio Público.

Como ya dijimos anteriormente esta fase es muy importante ya que de las investigaciones realizadas el Ministerio Público decidirá si ejercita o no la Acción penal, en caso de que la ejercite consignará los hechos al juez correspondiente, en caso de que no, se archivará o se mandará a reserva por si aparecieren nuevos elementos que hagan posible la consignación.

Por otro lado Alberto González Blanco dice "El previo juicio a que se refiere el artículo 14 Constitucional citado sólo podrá satisfacer su objeto que consiste en la materialización de las normas sustantivas que integran el Derecho penal, si se logra que el procedimiento que exige la averiguación previa, se realice con estricta sujeción a las dis -

posiciones legales que lo rijan porque en la práctica - hemos podido comprobar que algunas veces los encargados de la investigación, por ignorancia negligencia o por - deshonestidad, dejan de practicar diligencias que son - indispensables en el esclarecimiento de la verdad que - se busca para poder deducir legalmente la acción penal en relación con el delito cometido y su autor ...Es - necesario que las designaciones de los funcionarios que se encarguen de la investigación previa recaiga en personas que reúnan los requisitos de capacidad comprobada y - de honestidad reconocida y, que se les exija las responsabilidades en que incurran en el desempeño de sus funciones." (3)

Concepto de Averiguación Previa:

Según Colín Sánchez indica "La preparación del -- ejercicio de la acción penal se realiza en la averigua -- ción previa, etapa procedimental en que el Ministerio Público en ejercicio de la facultad de Policía Judicial, - - práctica todas las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal, debiendo - integrar para esos fines el cuerpo del delito y la pre -- sunta responsabilidad." (4)

Pérez Palma, al respecto menciona "La averiguación -- previa en si tal como está concebida actualmente, tiene --

(3) Ob.cit., p.84

(4) Sánchez Colín Guillermo: "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", Editorial Porrúa, - Septima edición, México D.F., año - - 1981, p.233

todas las características del procedimiento inquisitorio que es escrito, secreto, unilateral, no contradictorio-sin derecho real a la defensa, ni de intervención del defensor en las diligencias que practique el funcionario -- encargado de ellas, con incomunicación parcial de los detenidos hacia el exterior; sus métodos de investigación -- siguen siendo los pretéritos, ya que las ciencias de criminología no han podido descubrir otros nuevos ...Las exigencias de policía, fundamentalmente frente al delito organizado, son mayores cada día; la inseguridad de las personas o de la propiedad la tranquilidad social exige cada momento de métodos más perfeccionados en la investigación que al mismo tiempo que respeten las garantías individuales, consigan resultados más eficientes." (5)

Como se observa Colín Sánchez, hace referencia al concepto moderno de la averiguación previa, la cual efectivamente prepara al ejercicio de la acción penal, y esta se hace por medio de la policía judicial, realizando todas las diligencias necesarias para llegar a lo que se pretende, encontrar la verdad, para que el Ministerio Público sepa si esta en posibilidades de ejercitar la acción penal o no.

Aunque el artículo 16 Constitucional sólo habla de probable responsabilidad, que es en este precepto donde

(5).- Pérez Palma, cit. por García Ramírez Sergio y Adato de Ibarra Victoria, "Prontuario del Proceso Penal Mexicano", Editorial Porrúa, S.A., cuarta edición, México, D.F., año 1985, p.22

esta fundamentada la Averiguación Previa, ya en el artículo 19 habla de cuerno de delito como requisito para -- elaborar el auto de formal prisión, en conclusión el artículo 16 antes mencionado no exige la comprobación del cuerno del delito.

También las siguientes disposiciones legales regulan la Averiguación previa que son aparte del art. 16 -- Constitucional, los., fracción I del Código de Procedimientos Penales en materia federal, y 3a. fracción I y -- 94 del Código de Procedimientos Penales en el Distrito -- Federal.

Por lo que hace a Pérez Palma este autor da un concepto comparado con el Derecho Inquisitorial, en el cual existía una serie de violaciones, y sigue existiendo en la actualidad, no respetando las garantías individuales que la Constitución establece, como son las siguientes:

I.- La incomunicación del indiciado, prohibida por el artículo 20 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y el artículo 289 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

2.- Los azotes y tormentos, violando el artículo -- 22 fracción I Constitucional.

3.- No podrá ser compelido a que declare en su con-

tra garantía consagrada en el artículo 20 fracc.II,

Considero que la ley adjetiva debe ser clara señalando con precisión que el defensor puede actuar desde la averiguación previa, ya que los primeros momentos de cometido el ilícito penal, es importante para el inicio del procedimiento las pruebas recabadas, pues cada momento que pasa es la verdad que escapa.

Agrega Hernando Londoño Jiménez : " A nuestro juicio, la incomunicación ha sido una medida absurda, inhumana, inconveniente, perjudicial. Un mínimo de veinticuatro horas que permanezca una persona en esa situación tan aflictiva, muchas veces sin recibir alimento alguno, sin poder entregarse al sueño por diversas razones - aquejada quizá inesperadamente del seno de su hogar, de su trabajo, de su estudio, de su quehacer cotidiano, necesariamente lo hace contrarecorrer a la diligencia de indagatoria en un estado muy sensible de traumatismo síquico, de congoja moral, de padecimiento espiritual. Y si no son veinticuatro horas, son cuarenta y ocho o setenta y dos, o más - como ocurre muchísimas veces en las dependencias de los cuernos secretos del Estado o de la policía judicial-, piénsese en el estado lamentable y de disminución de toda su personalidad en que se le obliga a comparecer a dar explicación sobre el delito que se le

atribuye." (6)

De lo anterior se desprende que es muy importante la inviolabilidad de las garantías individuales, y considero que para evitar esto, sería conveniente que antes de rendir la declaración indagatoria ante la policía judicial se encuentre presente la defensa, ya que como dice el Lic. Rafael Pérez Palma "El defensor tiene derecho de hallarse presente, no solamente en los actos del juicio que tengan lugar ante el órgano jurisdiccional sino que también podrá estar presente en los de averiguación previa que practique el Ministerio Público.

Sin embargo, sigue diciendo el Lic. Pérez Palma, - ese ministerio, en ese momento ante el temor fundado - de que el defensor ponga obstáculos a la averiguación - o se entere de detalles de la investigación, que por - conveniencias policíacas no deben ser revelados, no permitirá la intervención del defensor alguno, ...el problema que así se plantea tiene como único origen, la - circunstancia de que el Constituyente de Querétaro no - previó, ni menos reglamento, las averiguaciones previas." (7)

Por lo que había mencionado anteriormente me adhiero a lo indicado por Pérez Palma al mencionar que se necesitan métodos más perfeccionados en la investigación sin violar las garantías individuales .

(6).-Londofio Jiménez Hernando "Derecho Procesal Penal", Editorial Temis Librería, Bogotá Colombia, año 1982, p.165

(7).-Pérez Palma Rafael "Fundamentos Const.del Proceso Edit. Cardenas Editor y Distribuidor, primera edición, México D.F., año 1974 p.318

Según la Jurisprudencia indica lo siguiente:

Tesis relacionada:

Defensa, garantía de la.- la garantía que consagra el artículo 20 Constitucional, en su fracción IX, al establecer que si el acusado no quiere nombrar defensor, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio, debe entenderse en el sentido de que el nombramiento de defensor de oficio, por parte del juez, deberá ser hecho al rendir el acusado su declaración preparatoria, pero siempre que no quiere el acusado nombrar persona que lo defienda después de ser requerido para hacerlo.

Quinta época:

Pág.

Tomo XXXV. Delgadillo Pedro y Coags. 2137

Detención prolongada y violencia física sobre la persona del activo.

Si el quejoso permaneció detenido 21 días ante la policía Judicial Federal y el Ministerio Público, antes de ser conignado a la autoridad Judicial respectiva, es evidente que durante todo ese tiempo estuvo en contacto con dichas autoridades, por lo que tal circunstancia, produce sobre el acusado una coacción moral que afecta su mente para declarar con plena libertad y que necesariamente le resta validez a su confesión que emitió ante la eludida poli-

cia y el Ministerio Público y como no existe prueba que robustezca esa confesión, es incuestionable que aquella confesión por sí sola no tiene el valor de convicción suficiente para comprobar la responsabilidad del acusado, maxime que se demostro haber sido objeto de violencia; y en esas condiciones, sus iniciales declaraciones pierden el requisito de espontaneidad necesario para que tenga validez, por lo que la sentencia que lo condenó resulta violatoria de garantía.

Amparo directo 1472/78. Isaías Pérez Jaime. 9 de octubre de 1978.

Mayoría de 3 votos. Ponente: Manuel Rivera Silva.
Secretario: Gilberto Chave, Priego.

Informe 1978 primera sala No. 24, pág. 15.

OPINION PERSONAL

Opino que los funcionarios que se encargan de integrar la -- averiguación previa, deberían de ser profesionistas, con -- técnicas adecuadas para su buen desarrollo en esta fase, formando una carrera profesional, como sería en criminalística -- por ejemplo;

Como dice Pérez, Palma que se necesitan métodos más perfec -- cionados en la investigación sin violar las garantías indi -- viduales;

Considero que se debería integrar el cuerpo del delito en -- la Averiguación Previa, para poder ejercitar la acción penal;

Considero que el Ministerio Público al ejercitar la acción -- penal, además de aportar los elementos exigidos por el artí -- culo 16 Constitucional, aportará también los elementos del artículo 19 de la misma ley, con el fin de ahorrar trabajo -- procesal;

Es importante que antes de rendir la declaración ante la -- policía judicial el acusado cuente con defensa, para evitar se violen las garantías individuales del acusado,

b) QUERRELLA

Estudiando el Derecho actual, nos damos cuenta el avance que ha tenido, en relación con el Derecho Inquisitorial, pues como es sabido que en el Derecho Antiguo se violaban una serie de Garantías Individuales del acusado ya que el procedimiento podía iniciarse ya fuera por medio de delación secreta que a veces ni el juez ni el acusado sabían de quien venían, ya fuera por pesquisas, porque aunque no se tuviera noticia de algún hecho y aunque nadie se quejara ni lo solicitara podía constituirse un tribunal de pesquisa e iniciarse una serie de arbitrariedades y averiguaciones secretas, ya que los pesquisadores e inquisidores juraban tener en secreto lo que indagaban y hacían jurar a su vez a los declarantes a quienes obligaban a comparecer, que a nadie comunicarían lo declarado hasta que se terminara la pesquisa.

Hoy en nuestro Derecho la ley reconoce dos medios para que se inicie el procedimiento penal los cuales son : La Querrela y la Denuncia

Según el artículo 16 Constitucional indica: " Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención a no ser por la autoridad judicial sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho -- -- "

que la ley castigue con un corporal, y sin que esten apoyadas aquéllas por declaración bajo protesta de persona digna de fé o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpa do..."

Dentro del Código Federal de Procedimientos Penales se indica que la Av. Previa no podrá iniciarse de oficio en en los casos siguiente:

I.- "Cuando se tratade delitos en los que solamente se pueda proceder por querrela necesaria, si esta no se ha presentado (art.113)

De lo anterior se desprende que el MinisterioPúblico para que pueda iniciar la investigación de los delitos -- que la Ley establece como privados, es necesario previa querrela.,y así la policia judicial inicie las primeras diligencias

"Es necesaria la querrela del ofendido solamente en los casos en que así lo determine el Código Penal u otra ley". (114)

Como se indica anteriormente el Código Penal men ciona cada uno de los delitos que se persiguen por quere lla necesarial

"Cuando el ofendido sea menor de edad, pero mayor de

dieciseis años podrá querrellarse por si mismo o por quien este legitimado para ello, Tratándose de menores de esta -- edad o de otros incapaces, la querrela se presentará por -- quienes ejerran la patria pote-tad o la tutela (Art.115 del Cfp.)

La forma de presentar las denuncias y las querellas se contempla en el Código Federal de Procedimientos Penales-- en el artículo 118, el cual dice "Las denuncias y las quere -- llas pueden formularse verbalmente o por escrito. Se con -- traeran, en todo caso, a describir los hechos supuestamente delictivos, sin calificarlos jurídicamente y se haran en -- los términos previstos para el ejercicio del derecho de pe -- tición. Cuando una denuncia o querrela no reúna estos requi -- sitos, el funcionario que la reciba prevendrá al denunciante o querellante para que la modifique, ajustándose a ellos, Asimismo, se informará al denunciante o querellante, dejand -- do constancia en el acta, acerca de la trascendencia jurídi -- ca del acto que realizan, sobre las penas en que incurre -- quien se produce falsamente ante las autoridades, y sobre -- las modalidades del procedimiento según se trate de delito perseguible de oficio o por querrela".

Del anterior escrito se hacen las siguientes observacio -- nes:

Que hay dos formas de presentar la querrela según el -- Código Federal, y estas son: verbalmente y por escrito, aun -- que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

en su artículo 8 nos indica que deben de presentarse por -- escrito y de manera pacífica.

Considero que por el exceso de trabajo que existe en -- estas dependencias suele evadirse el que los funcionarios -- prevengan a los denunciantes o querellantes respecto a que -- no reúnen sus denuncias o querellas los requisitos que exige la ley. Tampoco se les informa la trascendencia jurídica -- a los que se producen falsamente; Por lo que creo que es in -- portante que los funcionarios trabajen con eficiencia en cada momento empeñando desde la presentación de la denuncia o la -- querrella, y así ahorrar trabajo procesal

Por su parte el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal indica lo siguiente" Solo podrán perseguirse a petición de parte ofendida los siguientes delitos:

I.- Rapto y estupro

II.- Injurias, difamación, calumnias y golpes simples y

III.- Los demás que determine el Código Penal".(art.263)

Art. 264.- Cuando para la persecución de los delitos -- se haga necesaria la querrella de la parte ofendida, bastará que esta, aunque sea menor de edad, manifiesta verbalmente su queja, para que se proceda en los términos de los artículos 275 y 276, se reputará parte ofendida para tener por satisfechos el requisito de la querrella necesaria, a toda persona que haya sufrido algún perjuicio con motivo del delito, y , tratándose de incapaces, a los ascendientes y, a falta de -- éstos a los hermanos o a los que representen a aquellos legalmente. etc.

En seguida se daran algunos conceptos de la Querella, por algunos procesalistas del Derecho:

Escriche dice: " La Querella consiste en la acusación - o queja que alguien pone ante el juez, contra otro que le ha hecho algún agravio o que ha cometido algún delito, en perjuicio suyo, pidiendo se le castigue" (8)

Florian menciona: " La querella es la exposición que la parte lesionada por el delito hace a los organos adecuados- para que se inicie la acción penal. (9)

Los elementos de la Querella son los siguientes:

- a).- Relatar los hechos que se creen ilicitos
- b).- que se presente ante el Ministerio Público como organo investigador;
- c).- Se debe presentar por la victima que sufrio el daño;
- d).- Que indique su interés por perseguir al autor del ilicito.

(8) Escriche cit.por González Bustamante Juan José, "Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano" - Editorial Porrúa, Octava Edición, México. -- año 1985, p.125

(9) Florian, cit.por García Ramírez Sergio y Adato de Ibarra Victoria, Ob.cit.p.25

La Querrela es el requisito de Procedibilidad más discutido por algunos autores como son los siguientes:

Franco Sodi indica:

a) La escuela positiva ataca la costumbre de dejar el Derecho de Querrela a los particulares.

Enrique Ferri dice:

a).- La Institución es una creencia en los tiempos que se dejaba los delitos a la venganza privada.

b).- Contraviene el carácter público de la represión penal al supeditarla a la voluntad de los ofendidos

c).- Queda subordinado a la voluntad del querellante el inicio, secuela y consecuencias del procedimiento penal,

d).- Indica que sería mejor no incluir estos delitos en el catálogo de los delitos ya que afecta únicamente a los ofendidos, no causa grave perjuicio a la sociedad.

Becaria sostiene:

a).- Que el derecho de castigar corresponde a todos los ciudadanos por lo cual el Derecho de uno solo no puede anular el de los demás.

Carlos Bilding menciona:

a).- Que no es partidario de la Querrela, porque cuando el Estado delega sus facultades en manos de los particulares y el delito no se castiga, por no presentarse a tiempo la querrela, la justicia sufre una lesión

b).- Al dejar a los particulares la persecución del delito; propicia la inmoralidad en la Administración de la justicia.

Maggiore, Vannini, Tolomei, y Riccio, hablan:

a).- Estar en contra de la Querrela, indicando que -
tiende a desaparecer de los ordenamientos Penales

b).- El estado no debe delegar a nadie la potestad -
punitiva

Manzini dice: " Que la querrela se manifiesta negativamente por el perdón y positivamente por la demanda de --
procedimiento penal. Constituye excepción a la regla de --
procedimientos de oficio derivada del principio de oficialidad del proceso penal. Con la querrela, dice Manzini, se condiciona algo más que la perseguibilidad: La existencia misma del delito, a la manifestación de voluntad del sujeto pasivo" (10)

(10).- Manzini, cit. por García Ramírez Sergio, "Derecho Procesal Penal", Editorial Porrúa, S.A., cuarta edición, México, año 1983, p.338

JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Querrela necesaria.- Cuando la ley exige la querrela para la persecución de un delito, basta, para que aqué -- lla exista, que el ofendido ocurra ante la autoridad competente, puntualizando los hechos en que hace consistir -- el delito

Quinta época:

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Segunda parte. Primera Sala pág. 490.

Querrela de parte.- En los delitos que no pueden perseguirse de oficio, si no hay querrela de parte, los tribunales están incapacitados para condenar al acusado, pues aun el Ministerio Público lo está para ejercer la acción -- penal.

Quinta época:

Pág.

Tomo XXVI. Sosa Becerril Rómulo..... 199

Perdón del ofendido.- Si bien es cierto que al Ministerio Público compete de modo exclusivo el ejercicio de la acción penal y es el único que puede desistirse de ella, también lo es que cuando se trata de los delitos privados, ese ejercicio está subordinado a la existencia de la querrela del ofendido, y si no existe, el Ministerio Público no

puede ejercer ninguna acción penal; y por tanto, una - vez comprobado el perdón del ofendido, ya no hay motivo alguno para que se siga el proceso hasta pronunciar sentencia.

Quinta época: Pág.
Tomo XXXVI. Paredes María 250

Querrela necesaria, la puede formular el apoderado.- Si se otorga un poder general para todos los negocios que se ofrecieren, civiles, administrativos o judiciales, es indudable que se autoriza al mandatario para presentar querrela, tanto respecto de los delitos para los que la ley exige ese requisito para su persecución, en la época del otorgamiento del poder, como respecto de otros delitos que en lo futuro lo exigieren; -- pues ninguna disposición legal ni la naturaleza misma del contrato de mandato, impiden una autorización en tales -- términos.

Quinta época:
Tomo XLIX. Valdés Anorena Antonio 1288

Querrela necesaria, forma ilegal de la.- Si en el escrito en el cual se denuncia ante el Ministerio Público la comisión de un delito que se persigue a petición de parte, el denunciante manifiesta que se abstiene de acusar a persona determinada como autor del delito, y únicamente deja en pie la denuncia de los hechos, a fin de que -

el Ministerio Público mande abrir la averiguación respectiva para que si se encuentran comprobados los elementos constitutivos de algún delito, deduzca contra los responsables la acción persecutoria que les reserva el artículo 21 Constitucional, el denunciante no se querelló en forma legal; pues al denunciar, los hechos delictuosos no acusa a persona determinada; y la querrella requiere que se enderece concretamente en contra de una persona determinada.

Quinta época: Pág.
 Tomo XLII. Abusaid Juan 664

Querrella. No es necesario que el querellante sea precisamente el que la entable. (Legislación del Distrito Federal).- No existe disposición alguna que determine que el querellante o su representante legítimo sean precisamente los que entablen una querrella, ya que pueden ser representados por un tercero.

Quinta época: Pág.
 Tomo LXXII. Luna Ibañez Enrique 664

Considero que el requisito de la Querrela Necesaria debe de seguir existiendo, y no suprimirla del ordenamiento jurídico, ya que es un medio pacifista para conservar las relaciones humanas, sin llegar a extremos negativos; ya que no causa agravios a la sociedad.

Analizando la naturaleza de algunas infracciones penales es correcto dejar a la voluntad de los particulares su persecución, ya que en ocasiones la publicidad de ciertos delitos, pueden dañar más al ofendido, pues al llevarse a cabo el procedimiento acarrea convenientes e inconvenientes; por lo que se apoya la idea de que se siga tomando en cuenta la voluntad privada; ya que de lo contrario se podría producir consecuencias infelices para el sujeto, la paz y la tranquilidad que debe imperar en ciertos núcleos como el familiar pues es muy indispensable proteger esta institución sobre la cual está estructurada la organización social.

Se nota en la sociedad como se rechaza a la mujer forzada, mientras se disculpa a su seductor, el escándalo que provoca así la consignación de esta clase de hechos - tiene a ser un castigo tremendo para la víctima inocente más que para el culpable.

Observando el adulterio en el cual el único titular de la querrela es el conyuge ofendido; según los trata --

indican que el interés público que reclama la represión puede enfrentarse al interés contrario de la familia y de los hijos, del que el esposo ofendido debe ser el único juez; cuando este guarde silencio, el Ministerio Público no puede de oficio iniciar la persecución, salvo en los casos de que el adulterio haya degenerado en otro delito.

e). DENUNCIA

En los tiempos antiguos fue desconocida la denuncia pues en el Derecho Romano existía la acusación considerada como una función pública de esa época; durante el tiempo -- de los emperadores se introdujo la denuncia en forma escrita y secreta, pero no se permitía saber quien denunciaba, ni se conocía la causa que la ocasionaba, que podría ser por mala intención del denunciante o alguna venganza.

En nuestro Derecho Procesal Penal, ese tipo de denuncia a cambiado por la forma actual.

Nuestra Constitución indica que queda proscrita la pesquisa, y que el procedimiento penal solo se inicia como ya se había dicho antes previa denuncia o querrela --

Para que se inicie el procedimiento, es necesario que existan los requisitos antes mencionadas, aunque en algunas ocasiones el Ministerio Público aun sin ellos lleva a cabo la Averiguación Previa, consignando los hechos, pero el desarrollo del proceso no se lleva completo; además el Artículo 16 Constitucional dice: "No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención a no ser por la autoridad judicial sin que proceda denuncia acusación o querrela.

Dentro del Contenido del Código Federal de Procedimientos Penales observando detenidamente su artículo 113 --

indica:

"Los servidores públicos y agentes de policía judicial, así como los auxiliares del Ministerio Público Federal, están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de orden federal de que tengan noticia, dando cuenta inmediata al Ministerio Público Federal si la investigación no se ha iniciado directamente por éste. La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:

I.- Cuando se trate de delitos en los que solamente se pueda proceder por querrela necesaria, si ésta no se ha presentado;

II.- cuando la ley exija algún requisito previo, si éste no se ha llenado.

Si el que inicia una investigación no tiene a su cargo la función de proseguirla, dará inmediata cuenta al que corresponda legalmente practicarla.

Cuando para la persecución de un delito se requiera querrela u otro acto equivalente, a título de requisito de procedibilidad, el Ministerio Público Federal actuará según lo provisto en la ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, para conocer si la autoridad formula querrela o satisface el requisito de procedibilidad-equivalente."

Art. 116.- Código Federal de Procedimientos Penales

Toda persona que tenga conocimiento de la comisión de un delito que deba perseguirse de oficio, está obligada a denunciarlo ante el Ministerio Público y, en caso de urgencia, ante cualquier funcionario o agente de policía

Siguiendo-analizando el Código Federal sigue diciendo en su artículo 117:

Toda persona que en ejercicio de funciones públicas tenga conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio, está obligado a participarlo inmediatamente al Ministerio Público, transmitiéndole todos los datos que tuviere, poniendo a su disposición desde luego, a los inculcados, si hubieren sido detenidos

Otro de los ordenamientos que se menciona es el Código de Procedimientos Penales el cual indica en su artículo 262

Los funcionarios y agentes de policía judicial, así como los auxiliares del Ministerio Público, están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos del orden común de que tengan noticia, dando cuenta inmediata al Ministerio Público, si la investigación no se ha iniciado directamente por éste. La averiguación - -

previa no podrá iniciarse de oficio Cuando se trate de delitos en los que solo se puede proceder por querrela necesaria, si no se ha presentado esta, y cuando la ley exija algún requisito previo, y este no se ha llenado".

En seguida se daran algunos conceptos de la Denuncia

Por su parte Manzini indica "La denuncia facultativa, o denuncia en sentido estricto, es el acto formal de un sujeto determinado, no obligado a cumplirlo, con el que se lleva a conocimiento de la autoridad competente la noticia de un delito perseguible de oficio, lesivo o no de intereses del denunciante, con o sin indicación de pruebas de personas de quienes se sospeche que hayan cometido ese mismo delito o -- hayan tomado parte en el " (11)

Para Sergio Garcia Ramirez " La denuncia constituye una participación de conocimiento, hecha a la autoridad competente, sobre la comisión de un delito que se persigue de oficio" (12)

Adato de Ibarra indica " La denuncia es la transmisión de un conocimiento sobre determinado hecho con apariencia delictuosa, que cualquier persona hace a la autoridad competente." (13)

Alberto González Blanco menciona "En el aspecto procesal, se entiende por denuncia al medio legal por el cual se pone en conocimiento del órgano competente la noticia de haberse cometido o que se pretende cometer un hecho que la ley castiga -- como delito, siempre que sean de aquéllos que no d disposición de la ley se persigan de oficio" (14)

(11) MANZINI, Cit. por Garcia Ramirez, Sergio, Ob. cit. p. 226

(12) Ob. cit. p. 227

(13) Ob. cit. p. 13

(14) Ob. cit. p. 85

En la actualidad el Código Federal de Procedimientos Penales al estudiarlo nos indica que toda persona que tenga conocimiento de un delito que deba perseguirse de oficio está obligado a denunciarlo; y que toda persona que en ejercicio de funciones públicas tenga conocimiento de la probable existencia de un delito que debe perseguirse de oficio está obligado a participarlo al Ministerio Público, -- transmitiéndole todos los datos que tuviere, poniendo a su disposición a los inculcados si están detenidos.

De lo contrario el Código de Procedimientos Penales -- para el Distrito Federal no menciona alguna obligación -- de denunciar; tampoco en estos dos ordenamientos mencionados existe especificada alguna sanción para los que omitan la denuncia.

Cabe mencionar también que en la legislación Penal no existe disposición que indique la obligación que tiene el Ministerio Público para que después de una denuncia inicie la averiguación Previa de un hecho que la ley penal castigue como delito, solo el artículo 21 de la Constitución, -- le impone al Ministerio Público Imperativamente perseguirlos delitos.

Para que el Ministerio Público inicie la Averiguación Previa, bastará que el funcionario esté informado por cualquier medio de algún delito que se ha cometido o se va a --

a comete y que se persiga de oficio.

La iniciación de oficio de la quehabla el Código - Federal de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal viola el artículo 16 de la Constitución ya que la Averiguación Previa sólo se inicia como antes habíamos indicado previa denuncia acusación o querrela.

La ley orgánica del Ministerio Público indica que toda autoridad que tenga conocimiento de un delito debe comunicarlo inmediatamente a la autoridad competente; Por otro lado la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal indica de que en casos urgentes la policía judicial pueda recibir la denuncia avisando de inmediato al Ministerio Público, ya que como indica el artículo 21 que es facultad de este perseguir los delitos.

Por otro lado observando el contenido del artículo - 120 del Código Federal, el cual sostiene que no se admitirá la intervención de apoderado jurídico para la presentación de la denuncia, se nota que hay un error en este precepto, ya que la denuncia la puede hacer cualquier - persona ya sea que esta haya sufrido el daño o no.

Elementos de la Denuncia

- a).- Mencionar los hechos supuestamente delictivos
- b).- realizada ante el Ministerio Público como órgano investigador;
- c).- Se hace por cualquier persona.

Mencionar los hechos supuestamente delictivos de algún delito que se llevó a cabo o se va a llevar, ya que es por medio de la denuncia que el Ministerio Público se da cuenta.

La denuncia tiene que hacerse ante el Ministerio Público como órgano investigador, para que proceda a llevar a cabo las diligencias necesarias, y saber si se satisfacen los requisitos del artículo 16 Constitucional, para que pueda o no ejercitar la acción penal.

Se hace por cualquier persona la denuncia, pues no hay exigencia que se realice por la parte ofendida, puede hacerla la misma víctima o cualquier otra, pues la ley indica que todos los que tengan conocimiento de algún delito debe de denunciarlo.

Opinion personal

Todavía suele suceder que se llevan a cabo pesquisas, - cuestión en la que no estoy de acuerdo, ya que se debe de respetar la carta magna, y deben de proceder a investigar los delitos que se han denunciado o querellado, o en caso de flagrante delito.

El artículo 116 del Código Federal de Procedimientos Penales habla de la obligación de denunciar, y en el - Código de Procedimientos Penales para el D.F., no hay - precepto que hable de esa obligación, por lo que creo -- que en la actualidad la Denuncia es potestativa, pues no existe sanción estimulada para esta omisión, y creo que lo más correcto es dejarla así como "Denuncia potestativa"

a), DIVERSAS RESOLUCIONES MINISTERIALES

Entraremos al Estudio de las Diversas resoluciones que suele tener el Ministerio Público, al llevar a cabo una Averiguación previa, las cuales son muy importantes para complementar cada uno de los pasos del procedimiento penal, y observar cada determinación que toma el Ministerio Público como organo investigador, ya que dentro del Procedimiento actua como parte.

Analizaremos los ordenamientos penales para observar que dice al respecto y tener un criterio amplio en éste tema:

Dentro del Código Federal de Procedimientos penales encontramos en el artículo 131, lo siguiente:

" Si de las diligencias practicadas no resultan elementos bastantes para hacer la consignación a los tribunales y no aparece que se puedan practicar otras, pero con posterioridad pudieran allegarse datos para proseguir la averiguación, se reservará el expediente hasta que aparezcan esos datos, y entretanto se ordenará a la policía que haga investigaciones tendientes a lograr el esclarecimiento de los hechos.

Sigue diciendo el mismo código en su artículo 133 Cuando, en vista de la averiguación previa, el agente del

Ministerio Público a quien la Ley Reglamentaria del artículo 102 de la Constitución General de la República faculte para hacerlo, determinare que no es de ejercitarse la acción penal por los hechos que se hubieren denunciado como delitos, o por lo que se hubiere presentado querrela, el denunciante, el querellante o el ofendido podrán ocurrir al Procurador General de la República dentro del término de quince días, contados desde que se les haya hecho saber esa determinación, para que este funcionario, oyendo el parecer de sus agentes auxiliares, decida en definitiva si debe o no ejercitarse la acción penal.

Contra la resolución del Procurador no cabe recurso alguno, pero puede ser motivo de responsabilidad.

El mismo ordenamiento indica lo siguiente en su artículo 136

"El ejercicio de la acción penal, corresponde al Ministerio Público;

- I.- Promover la incoación del proceso judicial;
- II.- Solicitar las órdenes de comparecencia para preparatoria y las de aprehensión, que sean procedentes;
- III.- Pedir el aseguramiento precautorio de bienes para efectos de la reparación del daño;
- IV.- Rendir las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculpados;
- V.- Pedir la aplicación de las sanciones respectivas,

y

VI. En general, hacer todas las promociones que sean conducentes a la tramitación regular de los procesos .

Dentro del Contenido del artículo 137 del mismo Código Federal, indica:

"El Ministerio Público no ejercerá la acción penal:

I.- Cuando la conducta o los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la Ley Penal;

II.- Cuando se acredite plenamente que el inculpado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles, y sólo por lo que respecta a aquél;

III.- Cuando, aun pudiendo ser delictivos la conducta o los hechos de que se trate, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable;

IV. Cuando la responsabilidad penal se halla extinguida legalmente, en los términos del Código Penal, y

V. Cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que -- excluyen la responsabilidad penal.

La Averiguación que realiza el Ministerio Público por conducto de la policía judicial, puede llegar a diferentes terminos, los cuales tienen suma importancia y estos pueden ser:

- a).- La consignación o ejercicio de la acción penal
- b).- El Sobreseimiento Administrativo, (Archivo)
- c).- Reserva.

En seguida se analiza cada una de estas determinaciones:

Consignación o ejercicio de la Acción Penal:

La consignación se lleva a cabo cuando el Ministerio Público ejercita la acción penal, al haber encontrado reunidos los elementos del artículo 16 Constitucional aunque este precepto no exige al Ministerio Público la comprobación del cuerpo del delito, sino solo la presunta responsabilidad.

El ejercicio de la Acción Penal puede hacerse de dos maneras

- a).- Con detenido.- En esta forma el Ministerio Público consigna las diligencias al juez y pone a su disposición al acusado, observando aquél si efectivamente se reúnen los requisitos del artículo 16 constitucional,

b).- Sin detenido.- Se tendrá que hacer mediante orden de aprehensión o comparecencia, ésta se solicitará cuando la libertad del acusado no se le puede restringir, como lo prevee el artículo 18 Constitucional, el cual indica -- que " Solo por delito que merezca pena corporal, habra lugar a prisión preventiva", aquella se solicitará al juez -- cuando se encuentren reunidos los elementos del artículo 16 Constitucional.

2.- Sobreseimiento Administrativo (Archivo). como lo llama Sergio García Ramírez;

El sobreseimiento Administrativo llamada también de -- archivo o resolución de no ejercicio de la acción penal, es otra de las desiciones del Ministerio Público.

El Código Federal señala tres hipótesis:

- a).- Cuando no constituyan un delito los hechos;
- b).- Cuando aun pudiendo serlo resulte imposible la -- prueba de su existencia;
- c).- Cuando la acción penal esté extinguida legalmente.

Rivera Silva indica "Cuando Practicadas todas las diligencias no se comprueba el delito, se determina el no ejercicio de la acción penal, Esta resolución llamada vulgarmente de -- Archivo, ha sido criticada manifestandose que el Ministerio -- Público se abroga facultades jurisdiccionales al declarar que

un hecho no es delictuoso. La crítica con purismo jurídico puede tener vigencia, pero cabe pensar que por economía y - práctica procesal es correcto que no se acuda a los tribunales para que hagan la declaratoria de la no existencia - del delito, cuando el "Ministerio Público no tiene elementos que lo comprueba" (15)

Quando el Ministerio Pública decida mandar las dili -- encias efectuadas al archivo; éste tendrá que ver si será provisionalmente o en forma definitiva; al respecto Julio -- Acero indica: " De un modo general se considera como sobre -- seimiento (del latin super, encima; sedeo, sentarse) la -- sesación del procedimiento y de un modo más estricto la -- terminación definitiva del mismo por medio de una resolu -- ción distinta de la sentencia. ...El sobreseimiento ocurre -- siempre que aparecen circunstancias extintivas de la Acción Penal o remisivas de la pena, plenamente acreditadas en el -- curso de la Averiguación. Si por ejemplo muere el reo duran -- te el proceso o se casa con la presunta estuprada o se com -- prueba que está prescrito el delito, bastará cualquiera de -- tales excepciones para quitar objeto a la prosecución de -- actuaciones. De nada servirá, calificar las pruebas de la -- imputación y discutir la procedencia de tal o cual pena, si ésta de ninguna manera se habría de aplicar a un en caso de imputabilidad" (16)

(15) Rivera Silva, Manuel, "El Procedimiento Penal", Editio -- rial Porrúa, Decimoctava Edición, México -- año 1989, p.135.

(16) Acero Julio, "Procedimiento Penal"?Editorial Cajica, S.A., Septima edición, Puebla,Pue.Méx., año 1976,p.157,158.

El código Federal manifiesta que las resoluciones de archivo impiden definitivamente el ejercicio de la acción penal respecto de los hechos que lo motiven.

Consideramos al respecto que si el archivo se da por no existir elementos para consignar, no existe inconveniente para aceptar la definitividad del recurso de archivo.

3.- La Reserva

Entre el ejercicio de la Acción Penal y no ejercicio de la misma; se encuentra la determinación llamada de -- reserva.

Haciendo referencia a esto el artículo 131 del Código -- Federal prescribe que si de las diligencias practicadas no -- resultan elementos bastantes para hacer la consignación a -- los tribunales y no aparezca que se pueden practicar otras, pero con posterioridad pudiera allegarse datos para prose -- guir la Averiguación, se reserve el expediente hasta que aparezcan esos datos y entre tanto se ordenará a la policía que haga investigaciones tendientes a lograr el esclarecimiento de los hechos.

La Dirección General de Averiguaciones Previas Penales es quien resuelve sobre la reserva, ya sea en el Distrito Federal como en los demás lugares de la República.

Opinión Personal:

1.- Se considera que el Cuerno del delito es necesario que se compruebe en la averiguación previa, antes de hacer la consignación, de lo contrario que no se haga; El artículo 16 Constitucional indica la probable responsabilidad, pero no exige la comprobación del cuerpo del delito.

2.- Algunos autores del Derecho Penal, se muestran en contra del caracter definitivo del archivo, pero considero que si no existen elementos para consignar, o ejercitar la acción penal, se debe de aceptar la definitividad del archivo, de lo contrario se mandaria a reserva.

3.- Considero necesario que el Código del Distrito Federal regule el Sobreseimiento Administrativo.

CAPITULO 2

SEGUNDO MOMENTO PROCEDIMENTAL

a). AUTO DE RADICACION

El auto de radicación es muy importante en el Procedimiento Penal, ya que es la primera resolución que dicta el juez, y con el se inicia la primera etapa de la instrucción

La Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 19 dice.--" Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; los elementos que constituyen aquél; lugar, tiempo, y circunstancias de ejecución, y los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado. La infracción de esta disposición hace responsable a la autoridad que ordena la detención, o la consienta, y a los agentes, ministros, alcaides o carceleros que la ejecuten.

Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, de

berá ser objeto de acusación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si - fuere conducente.

Todo maltratamiento que en la aprehensión o en las prisiones; toda molestia que se infiera sin - motivo legal; toda gabela o contribución en las cár - celes, son abusos, que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades."

El Código de Procedimientos Penales para el -- Distrito Federal indica:

Art. 132.- Para que un juez pueda librar orden de detención contra una persona se requiere:

I.- Que el Ministerio Público haya solicitado la - detención y

II.- Que se reúnan los requisitos fijados por el ar - tículo 16 de la Constitución Federal.

Alberto González Blanco dice: " El auto de radicación tiene por objeto establecer la jurisdicción de la autoridad judicial que lo dicta, y como consecuencia decir todas las cuestiones que se deriven del hecho de -- lictuoso motivo de la consignación, y a la vez someter a ella a los sujetos procesales y a los terceros que -- deban intervenir en las providencias que se dicten en el caso..." (17)

Colin Sánchez "El auto de radicación es la primera resolución que dicta el órgano de la jurisdicción, con la cual se manifiesta en forma efectiva la relación procesal, pues es indudable que tanto el Ministerio Público como el procesado quedan sujetos, a partir de ese momento, a la jurisdicción de un tribunal determinado" (18)

Arilla Bas " El ejercicio de la acción penal -- por parte del Ministerio Público, obliga al órgano jurisdiccional a resolver sobre la petición que aquél deduce. En consecuencia, tan luego como el juez recibe la consignación, dictará auto de radicación, en el que resolverá si el ejercicio de la acción penal reúne o no -- los requisitos del artículo 16 constitucional. Este auto sujeta a las partes y a los terceros al órgano juris-

(17) González Blanco Alberto cit. por García Ramírez Sergio, y Adato de Ibarra Victoria, ob. cit. p.72

(18) Colin Sánchez, Guillermo "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", Editorial Porrúa, -- Septima edición, México, año 1981, p. 265.

dicional e inicia el período de preparación del proceso. A partir del momento en que se recibe la consignación con detenido, el juez dispone de un término de -- cuarenta y ocho horas para tomar, dentro de él, la declaración preparatoria del consignado, y de otro de setenta y dos horas para resolver, también dentro de él, si se decreta la formal prisión o la libertad de aquél " (19)

El auto de radicación también se le llama "cabeza de proceso", el cual se dicta cuando el Ministerio Público ejercita la acción penal.

El auto de radicación es la primera resolución que dicta el órgano de la jurisdicción, este tiene por objeto sujetar a las partes al Ministerio Público, al Procesado y al ofendido, a la jurisdicción de determinado tribunal a partir de ese momento.

Al dictarse el auto de radicación, el juez resolverá si el ejercicio de la acción penal reúne o no los requisitos del artículo 16 Constitucional; por lo tanto se tendrá que observar si la consignación se hace con -- detenido, para que el juez dentro de cuarenta y ocho -- horas siguientes en que es puesto a disposición de él, el procesado, aquel proceda a tomarle su declaración --

(19) 'bb.cit.p.69

preparatoria, y resolver su situación jurídica dentro de las setenta y dos horas, decretando la formal prisión o la libertad de éste.

En caso de que la consignación se haya hecho - sin detenido, el juez, tendrá que librar la orden de - aprehensión, analizando también si se satisfacen los requisitos del artículo 16 Constitucional.

En ambos casos, si la consignación se hace con detenido o sin detenido, se tendrá que analizar si los hechos ameritan una sanción corporal, o si se sanciona con una pena alternativa, puesto que ambas situaciones derivan hacia consecuencias jurídicas diferentes: En el primer caso, previa la satisfacción de los requisitos - del artículo 16 Constitucional, procederá la orden de - aprehensión; en el segundo, el libramiento de la cita, comparecencia u orden de presentación, para lograr la - presencia del sujeto ante el juez.

El auto de radicación produce las siguientes - consecuencias en el orden jurídico-procesal:

- 1o.- Constituye el primer acto de imperio del - juez e inicia la apertura de la instrucción y del proceso;
- 2o.- Desde el momento en que se dicta, el Juez empieza a disfrutar de su potestad jurisdiccional;

3o.- Limita el período de privación de la libertad, porque desde el momento en que se pronuncia dicho auto corren para el Jue., los términos constitucionales de cuarenta y ocho horas, para tomar al detenido su declaración preparatoria, y de setenta y dos horas, para resolver su situación jurídica, mediante el auto de formal prisión o el de libertad por falta de méritos;

4o.- Sujeta a las partes a la potestad del Juez, con el fin de que el proceso se desarrolle normalmente. según Juan José González B.(20)

En la primera fase de la instrucción se realizan diferentes actos como son:

- a).- La declaración preparatoria del inculpa do;
- b).- La declaración del ofendido
- c).- Las declaraciones de los testigos de cargo y de descargo
- d).- las inspecciones de las personas, cosas o lugares,
- e).- Los juicios periciales etc.

La función del Ministerio Público en esta etapa es hacer llegar al juez las pruebas para tratar de --

comprobar el cuerpo del delito así como la presunta responsabilidad.

Así como también el defensor es tratar de convencer al juez la inocencia de su defenso, con las pruebas convenientes, así como también que no se compruebe el cuerpo del delito ni la presunta responsabilidad penal del inculcado.

Los requisitos que debe de contener el auto de radicación son los siguientes;

- a).- Fecha y hora en que se recibió la consignación.
- b).- La prevención de que se tome al inculcado su declaración preparatoria en audiencia Pública, y dentro del termino Constitucional.
- c).- Que se le de al Ministerio Público la intervención que legalmente le corresponda
- d).- Que se practiquen todas aquellas diligencias que sean procedentes;
- e).- Que se requiera al inculcado para que designe defensor y se le prevenga que en su caso se le nombra uno de oficio;
- f).- Nombre del juez, que lo dictó y del Secretario que lo autoriza.

b).- DECLARACION PREPARATORIA

En el Derecho antiguo el medio de provocación favorito para llevar a cabo esta confesión era la tortura - la cual fue aceptada durante siglos, pero al abolir el sistema inquisitivo, quedó también abrogado este medio - tan infame y arbitrario, hoy en la actualidad es una de las garantías más importantes del acusado, al llevarla a cabo sin coacción alguna ni física ni moral.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 20, indica: "En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

I.- Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad provisional bajo caución, que fijará el juzgado - tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito - incluyendo sus modalidades, merezca ser sancionado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco -- años de prisión, sin más requisito que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la autoridad judicial, u otorgar otra caución bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del jugador en su aceptación.

La caución no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito. Sin embargo, la autoridad judicial, en virtud de la especial

gravedad del delito, las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima, mediante resolución motivada, podrá incrementar el monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años del salario mínimo vigente en el lugar en que se cometió el delito.

Si el delito es intencional y representa para su autor un beneficio económico o causa a la víctima daño y perjuicio patrimonial, la garantía será cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales causados.

Si el delito es preterintencional o imprudencial bastará que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales, y se estará a lo dispuesto en los dos párrafos anteriores.

II.- No podrá ser compelido a declarar en su contra por lo cual queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquél objeto;

III.- Se le hará saber en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria;

IV.- Será careado con los testigos que depongan en su contra, los que declararán en su presencia, si estuviesen en el lugar del juicio, para que pueda hacerles todas-

las preguntas conducentes a su defensa;

V.- Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofresca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso;

VI.- Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación.

VII.- Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso;

VIII.- Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión y antes de un año si la pena máxima excediere de ese tiempo;

IX.- Se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija el que o los que le convengan. Si el acusado no quiere nombrar defensores, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio. El

acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de -- hacerlo comparecer cuantas veces se necesite ,y

X.- En ningún caso podrá prolongarse la prisión o de -- tención por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquier otra prestación de dinero, por causa de responsa -- bilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.

En toda pena de prisión que impugna una sentencia -- se computara el tiempo de la detención;

Al respecto de la Declaración preparatoria el Código del Procedimientos Penales la regula del artículo 287 al 296, y el Código Federal de Procedimientos Penales del artículo 153 al 160, de los cuales se indican los siguientes:

Código Federal,art.153.- "La declaración preparatoria se recibirá en local al que tenga acceso al público, sin que puedan estar presentes los testigos que deban ser examinados con relación a los hechos que se averigüen.

art.154.- La declaración preparatoria comenzará por los generales del inculpado, en las que se incluirán también los apodos que tuviere. Acto seguido se le hará saber el derecho que tiene para defenderse por sí o por persona de su confianza, advirtiéndole que si no lo hiciere, el juez le nombrara un defensor de oficio..."

En seguida se cita el concepto que dá Colín Sánchez con relación a la "Declaración preparatoria": "Es el acto a través del cual comparece el procesado ante el órgano jurisdiccional, con el objeto de hacerle conocer el hecho punible por el que el Ministerio Público ejerció la acción penal en su contra para que pueda llevar a cabo sus actos de defensa, y el juez resuelva la situación jurídica, dentro del término constitucional de 72 horas (21)".

Del anterior concepto se desprende que la Declaración preparatoria es un acto jurídico de elevada importancia, ya que a partir de que el indiciado se encuentre a disposición del juez, este dentro del término de 48 horas iniciándose esta, se le tendrá que tomar dicha declaración siendo una garantía establecida en el artículo 20 frac. III de la Constitución, indicándole a quien lo acusa, por que lo acusa, y que pueda preparar defensa.

Por su parte Juan José González B., dice "La declaración preparatoria se rinde, por lo general, después del auto de radicación, y consiste en que la persona a quien se imputa un delito comparece por primera vez ante un Juez a explicar los móviles de su conducta, sea en su

(21) Ob.cit.p.269

aspecto de inculpación o en los aspectos de atenuación o exculpación. Por su importancia, conviene estudiarla como garantía constitucional o como acto procesal.

Según Juan José González B., dice "Creemos que el término más apropiado es llamarle declaración preparatoria, no sólo porque corresponde al sistema de enjuiciamiento que reconocen nuestras leyes en vigor, sino porque permite distinguirlo de otras locuciones empleadas en los sistemas de enjuiciamiento inquisitorio, y mixto. Declarar significa exponer hechos; es una manifestación del ánimo o de la intención o la deposición que hace un inculpado en causas criminales. Preparar quiere decir prevenir, disponer a alguien para alguna acción que se ha de seguir. En este sentido, la declaración preparatoria tiene por finalidad informar al inculpado sobre el procedimiento judicial instaurado en su contra para que conteste los cargos.

Sigue diciendo Juan José González B., no es un medio de investigación del delito ni tiende a provocar la confesión del inculpado sobre los hechos que se le atribuyen, porque entonces se confunde con la declaración indagatoria o declaración con cargos, en que se imponía al Juez la obligación de formular preguntas, cargos y convenciones sobre la participación que el inculpado hubiese tenido en el delito."(22)

La Declaración preparatoria es una garantía - Constitucional, otorgada al acusado, indicada en el -- artículo 20 Fracción III, el cual menciona que se le - tome dentro de las 48 horas siguientes al momento en - que el indiciado es puesto a disposición del juez, se - hará en audiencia pública, informandole el nombre de su acusador, la naturaleza y causa de la acusación por la - cual el Ministerio Público ejerció acción penal en su - contra

Esta declaración es de suma importancia en el Procedimiento penal, ya que es el primer momento que el indiciado esta frente al juez, y está tendrá que resolver la situación jurídica después del termino de 72 horas.

En este momento procedimental el acusado tendrá que preparar defensa, y en caso de que no lo haga - se le nombrará un defensor de oficio

No es un medio de investigación del delito ni tiende a provocar la confesión del inculcado sobre los hechos que se le atribuyen, porque entonces se le confundió con la declaración indagatoria o declaración con cargo en que se imponía al juez la obligación de formular - preguntas, cargos y reconveniones sobre la participación que el inculcado hubiese tenido en el delito.

Algunos autores como Jacinto Pallares, Ricardo Rodríguez, Carlos Franco Sodi y Juan José González le llaman

declaración preparatoria; Julio Acero y Alcalá Zamora la denominan "indagatoria"; en la práctica es frecuente el uso del calificativo "inquisitiva".

Se considera que el mejor nombre sería llamarle Declaración preparatoria, ya que de lo contrario se le confundiría con la que le es tomada al indiciado en la Averiguación Previa.

Analicemos lo que dice la jurisprudencia con relación a la Declaración preparatoria:

Defensa, garantía de la.- La garantía que consagra el artículo 20 constitucional, en su fracción IX, al establecer que si el acusado no quiere nombrar defensor, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio, debe entenderse en el sentido de que el nombramiento de defensor de oficio, por parte del juez, deberá ser hecho al rendir el acusado su declaración preparatoria, pero siempre que no quiera el acusado nombrar persona que lo defienda después de ser requerido para hacerlo.

Quinta época:

Tomo XXXV. Delgadillo Pedro y Coags.....^{Pág}
2137

“Retención prolongada y violencia física sobre la persona del activo. Si el quejoso permaneció detenido 21 días ante la Policía Judicial Federal y el “Ministerio Público, a antes de ser consignado a la autoridad judicial respectiva es evidente que durante todo ese tiempo estuvo en contacto con dichas autoridades, por lo que tal circunstancia, produce sobre el acusado una coacción moral que afecta su mente, para declarar con plena libertad y que necesariamente le resta validez a su confesión que emitió ante la aludida

OPINION PERSONAL

Considero que el artículo 294 del Código de Procedimientos penales para el D.F., es inestable, pues el nombramiento del defensor de oficio en todo caso deberá ser al principiar la declaración preparatoria con el objeto de que el defensor interroge oportunamente sobre lo que pueda servir a la defensa.

Por otro lado, algunos procesalistas le denominan declaración indagatoria, pero considero que el nombre más correcto sería el de Declaración preparatoria pues de lo contrario se confundiría con la indagatoria que se rinde en averiguación previa.

Cuando el indiciado haga su declaración preparatoria deberán estar presentes el Agente del Ministerio Público, el Juez, el Secretario, Defensor particular o de oficio para que se haga con las formalidades que marca la ley

Es importante que la declaración preparatoria se le tome al indiciado inmediatamente que es puesto a disposición del juez o sea desde el instante que empiezan a contar las 48 horas, ya que por exceso de trabajo que existe hay ocasiones que se le toma ya en las últimas horas, restándole oportunidad al indiciado para que pueda presentar testigos de descargo;

Es necesario que efectivamente se le indique el procedimiento para obtener su libertad bajo caución, cuando el término medio aritmético no rebasa de 5 años, porque en la práctica no se hace,

Cuando el indiciado no tenga recursos para contratar los servicios de un abogado particular, el defensor de oficio que se le nombre, que verdaderamente lo defienda, ya -- que por el exceso de trabajo que existe, suele llevarse el juicio sin asesoría jurídica alguna, dando por resultado -- sentencias injustas.

c). CUERPO DEL DELITO

La comprobación del Cuerpo del Delito es de suma importancia en el procedimiento penal desde los primeros actos investigatorios en que se pone en movimiento al organo jurisdiccional, pues en cada momento que pasa se trata de comprobar el hecho delictuoso que constituye, lo que los estudiosos del Derecho le nombran Cuerpo del Delito, porque desde el momento que se dice que existe un ilícito, tiene que haber tambien un delincuente y a este hay que estudiar, y tratar de llegar a una verdad ya sea culpable o no culpable

Antes de aportar alguna opinión con relación al Cuerpo del Delito, es interesante indicar lo que dice al respecto al Constitución Política de los Estados Unidos-Méxicanos en el artículo 19, el cual dice así:

"Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; los elementos que constituyen aquél; lugar, tiempo, y circunstancias de ejecución, y los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito, y hacer probable la responsabilidad del acusado..."

Así también mencionar lo que indica el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 94 que a la letra dice:

" Cuando el delito dej^e vestigios o pruebas materiales de su perpetración, el Ministerio Público - o el Agente de la Policía Judicial lo hará constar en el acta que levante, recogiénolos si fuere posible."

Asimismo sigue indicando en el mismo ordenamiento en su artículo 122

" El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, según lo determina la ley penal, Se atenderá para ello, en su caso, a las reglas especiales que para dicho efecto proviene este código."

El Código Federal de Procedimientos Penales - señala en su artículo 168, segundo párrafo

" El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que -- integran la descripción de la conducta o hecho delictuosos, según lo determina la ley penal. Se atenderá para - ello, en su caso, a las reglas especiales que para dicho efecto proviene este código."

En la actualidad existe un gran problema con relación a lo que debe entenderse por cuerpo del delito, por lo que en seguida citaremos algunos tratadistas, los cuales no precisan los siguientes criterios:

Colin Sánchez indica " El cuerpo del delito se da cuando hay tipicidad, según el contenido de cada tipo; - de tal manera que el cuerpo del delito corresponderá según el caso: a lo objetivo; a lo subjetivo y normativo; a lo objetivo, normativo y subjetivo; o bien a lo objetivo y subjetivo

" Para demostrar lo anterior, basta pensar respectivamente en el delito de homicidio (objetivo); en el delito de estupro (objetivo y normativo); en el delito de robo (objetivo, normativo, subjetivo), y por último, en el delito de atentado al pudor (objetivo y subjetivo)

En resumen dice Colin Sánchez; se puede afirmar el cuerpo del delito corresponde, en la mayoría de los casos, a lo que generalmente se admite como tipo, y en casos menos generales, a los que corresponde como figura delictiva, o sea; " el total delito" (robo, abuso de confianza, fraude, allanamiento de morada, etc.)." (23)

Parecido al criterio de Colín Sánchez es el del siguiente autor, el cual dice lo siguiente:

Adato de Ibarra menciona: ... "La averiguación previa conduce a la comprobación del cuerpo del delito, pues sin este mal podría acreditarse la probable responsabilidad; -- luego constituye un elemento de fondo para la formal prisión o procesamiento y, por lo mismo, para el tema integral del proceso. Con todo, constituye un concepto elusivo. A veces se le ha confundido con los instrumentos, las huellas o inclusive el objeto sobre el que recae el delito. Hoy se procura caracterizarlo con apoyo en la dogmática jurídico-penal, y por ello su comprobación exige, según la estructura del tipo, la acreditación de los diversos -- elementos de éste: objetivos, subjetivos y valorativos o normativos en su caso. Con aquél enlazan, pues, las reglas de comprobación del cuerpo del delito en general; algunos delitos tienen señaladas reglas -- esto es, medios o procedimientos -- específicos para la acreditación del corpus criminis "(24)

Diferente es el criterio de:

Julio Acero " El cuerpo del delito es el - conjunto de los elementos materiales que forman parte - de toda infracción o si se quiere insistir en identificarlo con ella, aclaremos cuando menos que es el delito mismo pero considerado en su aspecto meramente material de "hecho violatorio", de act: u omisión previstos por la ley; prescindiendo de los elementos morales (intención dolosa, descuido del agente o lo que sea) que hayan ocurrido en tal acto y que son parte también de la infracción pero solo para constituir la responsabilidad no el cuerpo del delito."

(25)

(25) Ob.cit. p. 93

Asimismo, analizando el criterio de la Suprema Corte de Justicia indicamos el siguiente concepto: citado por Arilla Bas.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha entendido por "cuerpo del delito" el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la Ley Penal (Tesis 93 de la Segunda Parte de la Compilación 1917-1975) Esta regla general, caracterizada por excluir del concepto del cuerpo del delito los elementos subjetivos, se refuerzan con la tesis relacionada, publicada en la página 1682 del Tomo XXXVI del Semanario Judicial de la Federación en el sentido de que "Los elementos de la imprudencia no están sujetos a comprobación como cuerpo del delito, sino a prueba como elementos de responsabilidad". Envero, como excepción a la regla general apuntada, la propia Suprema Corte ha resuelto que "cuando el dolo es esencial para la existencia del delito, su comprobación se necesita para dictar auto de formal prisión "(Tesis 394 del Apéndice al Tomo XCVII del Semanario Judicial de la Federación). (26)

Arilla Bas dice: "El cuerpo del delito está constituido, a nuestro juicio, por la realización histórica espacial y temporal de los elementos contenidos en la figura que describe el delito. (27)

La regla genérica contenida en los artículos 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 168 del Código Federal de Procedimientos Penales consiste en comprobar la existencia de los elementos materiales del delito. Para lograrlo se observará, en cada caso concreto, la figura de delito descrita en el precepto de la Parte Especial del Código Penal, separando los elementos propiamente materiales de los que no lo son.

El cuerpo del delito puede comprobarse mediante toda clase de pruebas, siempre que éstas sean lógicamente adecuadas para lograr el conocimiento de la existencia del elemento constitutivo de que se trate. Los elementos materiales del delito que se traduzcan en cambio o modificaciones anatómicas o patológicas, como sucede por ejemplo en los delitos sexuales, deberán ser comprobados mediante pericia médica. Y aquellos otros que afecten a ob

(27) Ob.cit.78

jetos y lugares, como por ejemplo en el delito de daño en propiedad ajena, deberán acreditarse forzosamente -- por medio de la inspección ocular.

En resumen: Se observa que existen infinidad de conceptos del Cuerpo del Delito, pero considero que los más acertados son los que en él incluyen los elementos objetivos, subjetivos, y normativos,

El artículo 122 del Código de Procedimientos Penales expresa lo siguiente:

" El cuerpo del delito se tendrá por comprobado - cuando se acredite la existencia de los elemento que integran la descripción de la conducta - o hecho delictuoso, según lo determina la ley - penal. Se atenderá para ello, en su caso, a las reglas especiales que para dicho efecto previene el código."

El mismo concepto da el artículo 168 del Código Federal de Procedimientos penales.

Como puede apreciarse el cuerpo del delito se integra con el total de los elementos contenidos en el tipo penal, ya sean éstos, como los ha denominado la doctrina: objetivos, subjetivos, o normativos; es el cuerpo del delito el conjunto de elementos contenidos en el tipo penal, en relación a ejecución y sus circunstancias, lo cual es congruente con el artículo 19 - -

Constitucional, de donde proviene el concepto de cuerpo del delito.

El propio artículo 122 del Código Procedimental - "señala que para la comprobación del cuerpo del delito - se atiendan las reglas especiales que para ello previe- en el mismo ordenamiento, de lo que se deriva que exis- te la regla general, referente a acreditar los elementos que integran el tipo penal."

Concluimos que con el contenido de los anteriores preceptos se da fin a interminables disertaciones doc- trinarias y a cambiantes y diversas opiniones jurisperden- ciales alrededor de ese tema.

Para apoyar lo anterior indicamos la siguiente - tesis jurisprudencial:

"CUERPO DEL DELITO, CONCEPTO DE.- Por cuerpo del - delito debe entenderse el conjunto de elementos objeti- vos, subjetivos o externos que constituyan la materia - lidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal.

Quinta Epoca:

Suplemento de 1956, pág. 178 A.D. 4173/ . Héctor - González Castillo. 4 votos.

Tomo CXXX, pág. 485. A.D. 633/45. J. Jesús Castañeda de Esquivel.

Unanimidad de 4 votos.

c). PRESUNTA RESPONSABILIDAD

Despues de haber analizado el Guerro del Delito, -
entremos al estudio de la presunta responsabilidad, mane-
jada por el artículo 16 como supuesto de la orden de apre-
hensión y por el artículo 19 Constitucional como elemento
de fondo del Auto de Formal Prisión,

Se tiene la idea que la probable responsabilidad se -
ha elaborado a partir del artículo 13 del Código Penal.

La presunta responsabilidad o probable responsabili-
dad del sujeto, constituye nociones basicas constituciona-
les inclusive del procedimiento penal Mexicano, pues el --
proceso se sustenta en la acreditación de ambos elementos,
aunque aún todavia en el Código Pénal no se define lo que
es la Responsabilidad, únicamente señala las personas que
son responsables de los delitos, y con relación a los Pro-
cesalistas de Derecho utilizan variedad de terminos con --
relación a este elemento, como podemos observar; algunos -
hablan de "presunta" responsabilidad, otros de "posible", al-
gunos mencionan a la sospecha,; En cuanto se refiere a las
Leyes tampoco utilizan denominación uniformes, remitamonos
a algunos preceptos como son el artículo 297 del Código de -
Procedimientos Penales para el D.F., alude a la probable --
responsabilidad, el 302, del mismo ordenamiento utiliza la

palabra "presunta"; la Constitución utiliza el termino probable en el artículo 19; en los tribunales se usa el termino presunta responsabilidad.

Por otro lado los indicados para determinar la -- presunta responsabilidad del procesado es el juez y también el "Ministerio Público en Averiguación Previa, pues éste tiene que analizar los hechos y las pruebas para saber si hace la consignación o decreta la libertad del sujeto, es sabido que aunque exista la comprobación del -- cuerpo del delito, pero la presunta responsabilidad no; no se podría cumplir con el ejercicio de la acción penal.

Asi también el juez deberá saber si existen o no -- probable responsabilidad para estaren condiciones de de -- decretar la orden de aprehensión y el auto de formal prisión, no sin antes haber hecho el previo análisis valorativo de los elementos de cargo y de las pruebas de descargo.

En la practica basta indicios para considerar demostrada la presunta responsabilidad pero el juzgador debe -- apotar los diferentes medios de prueba establecida en las -- leyes adjetivas.

Antes de seguir adelante considero que es necesario indicar lo que establece el Código Fed. de Proced. Penales en su artículo 168, en el tercer párrafo:

"La presunta responsabilidad del inculpaado se tendrá por comprobada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en la conducta o hechos constitutivos del delito demostrado.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dice en su artículo 19:

"Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresará; el delito que se impute al acusado; los elementos que constituyen aquél; lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, y los datos que arroje la averiguación previa, los que debe ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado..."

Entremos al aspecto doctrinario analizando algunos conceptos de los sigüientes procesalistas como son:

Cesar Autusto "La probable responsabilidad existirá cuando del cuadro procedimental se deriven elementos fundados para considerar que un individuo es probable sujeto ac-

activo de algunas formas de autoría, concepción preparación o ejecución o inducir a compeler a otro a ejecutarlo, sigue diciendo Cesar Augusto Se requiere para la existencia de la probable responsabilidad, indicios de responsabilidad, no la prueba plena de ella, pues tal certeza es materia de la sentencia.(28)

Diferente es la opinión de nuestro Autor Arilla Bas, el cual dice:

"Diremos que en terminos generales, responsabilidad es el deber jurídico del sujeto de soportar las consecuencias del delito; luego agrega lo siguiente:

"Parece que el artículo 19 constitucional entiende por responsabilidad la intervención del sujeto en la realización de una conducta, principal o accesoria de adecuación típica. Obviamente, sigue diciendo, la concurrencia de algunas de las causas excluyentes enumeradas en el artículo 15 del Código Penal destruye la responsabilidad

Sigue agregando Arilla Bas La responsabilidad a que alude el artículo 19 Constitucional no debe tomarse en su significado gramatical (calidad de lo que puede ser probado), sino el estrictamente lógico. La probabilidad, por admitir la hipótesis contraria, es conciliable -

(28) Osorio Nieto Cesar Augusto, "La Averiguación Previa Editorial Porrúa, S.A., Cuarta Edición México, año 1989, p.28.

con la duda, y de ahí que el apotegma indubio pro reo, que se traduce forzosamente en el de indubio non praesumitur elictum, no favorece al sujeto pasivo de la acción penal. La probabilidad, lejos de eliminar la duda, la implica y, por ende, el auto de formal prisión se dicta aunque exista duda sobre la responsabilidad. "(29)

Rivera Silva, por su parte indica:

"... Podemos aceptar como responsabilidad, la obligación que tiene un individuo a quien le es imputable un hecho típico, de responder del mismo, por haber actuado con culpabilidad (dolo u omisión espiritual) y no existir causa legal que justifique su proceder o libere de la sanción. ...La Constitución en el artículo 19 usa el término "probable", refiriéndose tal expresión a la prueba presuncional o circunstancial, - lo cual entraña un superlativo error, ya que la prueba presuncional conduce a la plenitud probatoria y no es - tal situación la que constituye el elemento medular que estamos examinando. Lo técnico es eslabonar el elemento medular en estudio con la probabilidad o con la posibilidad, ya que tanto una como otra palabra no indican comprobación absoluta, sino simplemente se refieren a -

(29) Ob.cit.p.86

(30) Ob.cit.p.165-167

a lo que puede ser o existir, o a lo que se puede fundar en alguna razón, sin que por ello se concluya la prueba-plena de proceder. Esta tesis es más o menos la que sostiene la Suprema Corte de Justicia cuando manifiesta -- que para el auto de formal prisión se necesitan elementos que hagan suponer la responsabilidad.

Sigue diciendo Rivera Silva el cual da un -- concepto más amplio indicando lo siguiente:

" La probable responsabilidad existe cuando se presenten determinadas pruebas, por las cuales se pueda -- suponer la responsabilidad de un sujeto. ... La palabra presunta no se identifica con la prueba circunstancial y -- que por tanto, lo único que debe comprobarse es la probable responsabilidad, como dice nuestra Constitución."(30)

"Pruebas sobre la responsabilidad. No incurre en error el sentenciador, al tomar en cuenta, respecto a la -- prueba sobre la responsabilidad penal de inculpad, elementos que sirvieron para comprobar el cuerpo del delito.- En efecto, las circunstancias de que determinados datos indiciarios sirvan para comprobar el cuerpo del delito, no priva --

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

indefectiblemente a esos mismos datos, de fuerza para tener por demostrada, a su vez, la responsabilidad penal -- del acusado, pues es mediante la apreciación conjunta de todos los elementos probatorios, como el juzgador debe llegar a la convicción plena de que se ha comprobado, o no, aquella responsabilidad."

Amparo directo 38/76. Manuel Sierra Cortés. Unanimidad de votos.

Ponente: Víctor Manuel Franco Informe 1977. Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito. Pág. 9.

e). AUTO DE TERMINO CONSTITUCIONAL DE 72 HORAS

El juez determinará la situación jurídica del procesado dentro del término de 72 horas, contadas a partir -- del momento en que el inculcado es puesto a disposición -- del juez, esto se dará de las siguientes formas las cuales pueden ser:

- a).- Auto de formal prisión
- b).- Auto de sujeción a proceso
- c).- Auto de libertad por falta de elementos para -- proceder.

El Código de Procedimientos penales para el Distrito Federal, regula estas resoluciones del artículo 297 al -- 300, y en el Código Federal del artículo 161 al 167, de -- los cuales solo mencionaremos algunos:

Art. 161 del Código del Procedimientos Penales indica: "Dentro de las setenta y dos horas siguientes al momento en que el inculcado queda a disposición del juez, -- se dictará el auto de formal prisión cuando de lo actuado aparezcan acreditados los siguientes requisitos:

I.- que se haya tomado declaración preparatoria del inculcado, en la forma y con los requisitos que establece el capítulo anterior, o bien que conste en el expediente-

que aquel se rehusó a declarar;

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

III.- Que en relación a la fracción anterior, este--
demostrada la presunta responsabilidad del acusado, y

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

Art.162.- Cuando el delito cuya existencia se haya comprobado no merezca pena corporal, o esté sancionado con pena alternativa, se dictará auto con todos los requisitos del de formal prisión, sujetando a proceso a la persona contra quien aparezcan datos suficientes para presumir su responsabilidad, para el solo efecto de señalar el delito por el cual se ha seguido el proceso--

Art. 167.- Si dentro del término legal no se reúnen los requisitos necesarios para dictar el auto de formal-prisión o el de sujeción a proceso, se dictará auto de libertad por falta de elementos para procesar, o de no sujeción a proceso, según corresponda, sin perjuicio de que por medios posteriores de prueba se actúe nuevamente en contra del inculpado; en estos casos no procederá el

sobreseimiento hasta en tanto prescriba la acción penal del delito o delitos de que se trate..."

Entremos al estudio por separado de cada una de estas resoluciones indicándonos lo siguiente:

El auto de Formal Prisión está fundamentado en el artículo 19 Constitucional el cual establece "Ninguna detención podrá exceder del término de tres días si que se justifique con un auto de Formal Prisión en el que se expresará: El delito que se impute al acusado; los elementos que constituyen aquél; lugar tiempo y circunstancias de ejecución y los datos que arroje la Averiguación Previa - los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado ..."

Del anterior precepto se desprende que es de suma importancia integrar el cuerpo del delito que merezca pena corporal y que existan datos suficientes para presumir la responsabilidad, observándose que no exista alguna causa excluyente de responsabilidad o se haya extinguido la acción penal.

Requisitos de fondo del auto de formal prisión:

- a).- Que este comprobado el cuerpo del delito
- b).- y la presunta responsabilidad del inculcado.

Este último puede no estar suficientemente acreditado se requiere solamente la presunción, en cambio el cuerpo del

delito siempre debe comprobarse plenamente.

Requisitos formales del auto de formal prisión:

- I.- la fecha y la hora exacta en que se dicte;
- II.- La expresión del delito imputado al reo por el Ministerio Público;
- III.- El delito o delitos por los que deberá seguirse el proceso;
- IV.- El nombre del juez que dicte la determinación y del secretario que autoriza.

Cabe indicar lo siguiente:

La omisión de los requisitos de fondo da lugar a la concesión del amparo, y la de los de forma únicamente a suplir la deficiencia.

Los efectos del auto de formal prisión son los siguientes:

- a).- Inicia el periodo del proceso
- b).- Señala el delito por el cual ha de seguirse el proceso, o sea fija el tema al proceso.
- c).- Justifica la prisión del sujeto

Es importante mencionar que el término de 72 horas es fatal, en caso de que no se cumpla con el, y el procesado este detenido, será puesto en libertad, pues es claro el precepto el cual indica que ninguna detención podrá exceder del término de tres días sin que se justi-

fiere con un auto de formal prisión, por lo que hace -
mención que la infracción de esta disposición hace res-
ponsable a la autoridad que ordena la detención, o la -
consienta y a los agentes, ministros, alcaldes o carce-
leros que la ejecute.

AUTO DE SUJECCION A PROCESO

El artículo 18 Constitucional indica "Solo por delito que merezca pena corporal habra lugar a prisión preventiva".

El Código Federal de Procedimientos Penales dice: "Cuando el delito cuya existencia se haya comprobado no merezca pena corporal, o esté sancionado con pena alternativa, se dictará auto con todos los requisitos del de formal prisión, sujetando a proceso a la persona contra quien aparezcan datos suficientes para presumir su responsabilidad para el solo efecto de señalar el delito por el cual se ha seguido el proceso". Art.162

Del anterior precepto se observa, que cuando el delito no merezca pena corporal o se sancione con pena alternativa se dictará auto de sujeción a proceso, con los requisitos del auto de Formal Prisión, y tiene que señalar el delito por el que se llevará a cabo el procedimiento.

Esta auto de sujeción a proceso tendrá requisitos de fondo y formales, como el auto de formal prisión.

Los efectos del auto de sujeción a proceso son los mismos que los del Auto de Formal prisión, excluyendo el relativo a la prisión preventiva.

Rivera Silva nos dice:

"El auto de sujeción a proceso es una resolución que se dicta cuando se estima que hay bases para iniciar un proceso por estar comprobados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

Según Rivera Silva el Auto de Formal Prisión se diferencia en que el auto de sujeción a proceso se dicta cuando el delito imputado no tiene señalada únicamente pena corporal.

Para el autor antes señalado el fundamento legal del auto de sujeción a proceso se encuentra establecido en el artículo 18 Constitucional. (31)

AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCEDER.

Artículo 303.- del Código de Procedimientos Penales para el D.F., Cuando el juez deba dictar auto de libertad porue la ausencia de pruebas del cuerpo del delito o de la responsabilidad del indiciado dependen de omisiones -- del Ministerio Público o de agentes de Policía Judicial, -- el mismo juez, al dictar su determinación, mencionará expresamente tales omisiones para que se exija a éstos la responsabilidad en que hubieren incurrido.

304.- del mismo ordenamiento.- El auto de Libertad es apelable en el efecto devolutivo.

Según el Catedrático Carlos M. Oronoz menciona:

"Libertad por Falta de méritos, con las reservas de ley, se presenta en aquellas situaciones en que estudiado el expediente relativo y posterior a serle tomada su declaración preparatoria al indiciado, el juzgador no considera que se hayan cubierto los requisitos del artículo 19 constitucional, o sea que para el Juez no que ~~se~~ comprobado el cuerpo del delito ni acreditada la probable responsabilidad penal, por lo que deja en libertad al indiciado, en la inteligencia de que si ~~el~~ con posterioridad el Ministerio Público aporta nuevos elementos de prueba que permitan una nueva revisión del caso por el juzgador, éste podrá revocar su decisión y ordenar la aprehensión de la persona a la cual había otorgado su libertad". (32)

Al anterior precepto agrega Colín Sánchez "Tratándose de los aspectos negativos del delito (causas de justificación, causas de inculpabilidad, excusas absolutorias, etc.) en el auto que se dicta al feneceer el término constitucional de 72 horas, se dice que la libertad que se concede es "con las reservas de Ley". Tal proceder es indebido, porque si ya se han agotado las pruebas que sirvieron para resolver la situación jurídica, lo procedente es decretar la libertad absoluta.

Sigue diciendo Colín S., actuar en forma distin-

(32) Oronoz Santana Carlos M. "Manual de Derecho Procesal Penal", Editorial Limusa, Tercera edición, México, año 1989, p.34

ta entraña un contrasentido, porque si el aspecto negativo del delito está demostrado, resulta absurdo decir que la libertad es con las reservas de ley.

Sigue agregando este mismo autor La resolución judicial, en los casos señalados, debe producir los efectos de una sentencia absolutoria, porque no resulta lógico ni admisible que pudiera volver a iniciarse un proceso en contra del mismo sujeto por esos hechos, o que se pretendiera, con posterioridad, continuar el proceso. Ni en uno ni en otro caso existen bases jurídicas de sustentación". (33)

CAPITULO 3

DEL PROCESO

a). CONCEPTO DE PRUEBA EN LO GENERAL

La prueba es muy importante en el Procedimiento Penal ya que de estas, depende el esclarecimiento de los hechos y saber el grado de responsabilidad que existe en el acusado; El Ministerio Público es el que se encarga de reunir todos los elementos probatorios que hagan posible la libertad o la aprehensión del sujeto al cual se le imputa el delito.

Entremos al estudio de los ordenamientos Penales - los cuales indican los siguiente:

Artículo 147 del Código Federal, dice: "la instrucción deberá terminarse en el menor tiempo posible. Cuando exista auto de formal prisión y el delito tenga señalada una pena máxima que exceda de dos años de prisión, se terminará dentro de diez meses; si la pena máxima es de dos años de prisión o menor, o hubiere dictado auto de sujeción a proceso, la instrucción deberá terminarse dentro de tres meses.

Los plazos a que se refiere este artículo se contarán a partir de la fecha del auto de formal prisión del de sujeción a proceso, en su caso. Dentro del mes anterior a que dictará auto que señale estas circunstancias, así como la relación de pruebas, diligencias y recursos que atarezcan pendientes de desahogo. En el mismo auto, el juez ordenará se gire oficio al tribunal unitario que corresponda, solicitan

dole resuelva los recursos antes de que se cierre la instrucción, y dará vista a las partes para que, dentro de los diez días siguientes, manifiesten lo que a su derecho convenga, indicándoles que de no hacerlo resolverá como lo ordena el artículo 150 de este código.

Artículo 150 del Código anterior menciona "Transcurridos los plazos que señala el artículo 147 de este Código o cuando el tribunal considere agotada la instrucción lo determinará mediante resolución que se notificará personalmente a las partes, y mandará poner el proceso a la vista de éstas por diez días comunes, para que promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los quince días siguientes al en que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de la prueba. Según las circunstancias que aprecie el juez en la instancia podrá de oficio ordenar el desahogo de las pruebas que a su juicio considere necesarias para mejorar proveer o bien ampliar el plazo de desahogo de pruebas hasta por diez días más. Al día siguiente de haber transcurrido los plazos establecidos en este artículo, el tribunal, de oficio y previa la certificación que haga el secretario, dictará auto en el que se determinen los cómputos de dichos plazos.

Se declarará cerrada la instrucción cuando, habiéndose resuelto que tal procedimiento quedó agotado, conforme a lo previsto en el párrafo anterior, hubiesen transcurrido los plazos que se citan en este artículo o las partes hubieran renunciado a ellos.

Art. 305 Código de Proced. Penales para el Distrito Federal

Se seguirá procedimiento sumario cuando se trate de - flagrante delito; exista confesión rendida precisamente ante la autoridad judicial; la pena aplicable no exeda en su término medio aritmético, de cinco años de prisión, o sea - alternativa o no privativa de libertad. Cuando fueren varios delitos, se estará a la penalidad máxima del delito mayor, - observándose además lo previsto en el penúltimo párrafo del - artículo 10.

También se seguirá juicio sumario cuando se haya dictado auto de formal prisión o de sujeción a proceso, en su caso, si ambas partes manifiestan en el mismo acto dentro de - los tres días siguientes a la notificación, que se conforman con él y no tienen más pruebas que ofrecer, salvo las conducentes a la individualización de la pena o medida de seguridad y el juez no estime necesario practicar otras diligencias.

Art. 307 del mismo código anterior indica " Abierto el -- procedimiento sumario, las partes dispondrán de diez días comunes, contados desde el siguiente a la notificación del auto de formal prisión, para proponer pruebas, que se desahogarán en la audiencia principal. Para los efectos de esta disposición se estará a lo prescrito en los párrafos segundo y tercero del artículo 314.

308.- del mismo código menciona " La audiencia se realizará dentro de los cinco días siguientes al auto que resuelva sobre la admisión de pruebas, en el que se hará, además, - fijación de fecha para aquélla. "

CONCEPTO DE PRUEBA

Según el diccionario de Pina indica "Prueba actividad procesal encaminada a la demostración de la existencia de un hecho o acto o de su inexistencia" (34)

Para Alberto García Blanco "En la acención que nos interesa, probar significa justificar, manifestar, hacer patente una cosa, demostrarla, acreditarla, por medio de razonamientos, argumentos o por algún otro medio "(35)

El autor Mittermaier concibe a la prueba como "la suma de los motivos que producen la certeza" (36)

Según Florian" Se entiende por prueba todo lo que en el proceso puede conducir a la determinación de los elementos necesarios al juicio con el cual aquél termina" (37)

Dice Alcalá Zamora que prueba es "el conjunto de actividades destinadas a obtener el cercioramiento judicial acerca de los elementos indispensables para la decisión del litigio sometido a proceso. Llámese también prueba el resultado así conseguido y a los medios utilizados para lograrlo".(38)

Como se observe cada autor tiene su concepto, notando que no hay unidad en el mismo, sino diferencia.

(34). De Pina Rafael, "Diccionario de Derecho", Editorial - Porrúa, Decima edición, México, año -- 1981, p.396,

(35). obt.cit.p.150,151,

(36) Mittermaier, cit.por García Ramírez Sergio, Ob.cit. p.284.

(37) Florian, cit. por García Ramírez Sergio, Ob.cit.p.284

(38) Zamora Alcalá, cit.por García Ramírez Sergio, Ob.cit. p.284

Se le han dado diversas denominaciones al concepto de prueba tales como los siguientes:

- a).- Para algunos autores la conciben como la verdad;
- b).- otros indican que es la certeza
- c).- Hay quien dice que es la mecánica de probar.

De lo anterior se desprende que por existir diversas opiniones no se ha llegado a un exacto concepto.

La prueba es de vital importancia en el procedimiento, ya que a través de ella se absuelve o se castiga -- al acusado.

Desde que empieza a realizar las primeras diligencias el Ministerio Público realiza actos de prueba, dándole prioridad a las que tiendan a demostrar el cuerpo del delito o -- la presunta responsabilidad del inculcado.

El Ministerio Público debe de comprobar los hechos -- afirmados por el ofendido;

La carga de la prueba recae sobre:

- a).- El Ministerio Público
- b).- Acusado.

En consecuencia si el procesado no se defendió y aun -- así el Ministerio Público no le comprueba nada, aquel debe ser absuelto.

En el proceso penal existe la libertad de la prueba para obtener la verdad, salvo algunas prohibiciones por ley.

La prueba penal se rige conforme a los siguientes medios:

a).- Presunción del dolo

b).- Pertinencia, esto es que la prueba debe ser idonea,

c).- utilidad; no siempre lo útil resulta eficaz.

Las partes que intervienen en el procedimiento Penal son las siguientes:

a).- Querrelante o Denunciante

b) El Ministerio Público

c).- El indiciado

d).- Los testigos

e).- Los peritos

f).- la defensa

g).- ofendido

h).- medico legista

La información de todas estas personas nombradas anteriormente, es importante para complementar desde la averiguación Previa, hasta el fin del proceso, todos en sus diferentes funciones constituyen un acto de prueba, para poder llegar a la verdad, y así el Ministerio Público pueda ejercitar la acción penal, si es necesaria, así como el juez dictar orden de aprehensión si se requiere o el auto de formal prisión, el de Sujeción a Proceso, o el de Libertad por falta

de elementos; así como las conclusiones del defensor y Ministerio Público, hasta llegar a absolver o a sentenciar

En la primera etapa de la instrucción, durante el término Constitucional de 72 horas es limitado el desahogo de pruebas ya que es limitado el tiempo. Por lo que la mayor parte de las pruebas se desahogan en la segunda fase de la instrucción.

Según Carlos Franco Sodi opina " El estudio de la prueba debe llevarse a cabo, en la segunda etapa de la instrucción, ya que durante ella debe comprobarse el delito con sus circunstancias y modalidades, el grado de responsabilidad plenamente, la personalidad del procesado en todos sus aspectos, y el daño causado, de aquí que no sea exagerado asegurar que ocuparse del estudio de tal parte de la instrucción, es tanto como ocuparse del estudio de las pruebas." (39)

Analizando el precepto anterior se observa que en parte tiene razón lo que escribe, porque la prueba nace en el momento en que suceden los hechos; por lo tanto opera desde la Averiguación previa, pues en esta etapa la policía judicial reúne todas las pruebas necesarias para poder llegar a la verdad histórica, y así también la presunta responsabilidad, después sigue en la instrucción.

(39).--Franco Sodi Carlos, cit. por Sánchez Colín Guillermo Ob. cit. p. 303.

PRUEBAS EN EL PROCESO.- La fracción V del artículo 20 - Constitucional, no determina en manera alguna, que la prueba deba recibirse en todo tiempo y a voluntad absoluta del quejoso, sino en el tiempo que la ley respectiva conceda al efecto.

Quinta Epoca:

Tomo X, Pág. 917.- Rodríguez Verdín Salvador

Tomo XXIII, Pág. 100.- Martín Irene L.

Tomo XXV, Pág. 2180.- Dorante Cipriano.

Tomo XXVII, Pág. 2593.- Vazquez Mauricio

Tomo XXIX. Pág. 1764.- Hinojosa Jesús M.

Apéndice 1917.1975. Primera Sala. Núm. 251. Pág. 545.

PRUEBAS OBTENIDAS POR EL MINISTERIO PÚBLICO, DESPUÉS DE EJERCITADA LA ACCIÓN PENAL.- Si la confesión del inculcado ante el Ministerio Público es obtenida después de que el representante social ha ejercitado la acción penal, para que tal prueba esté en posibilidad de adquirir alguna fuerza legal tiene que ser ratificada ante el juez de la causa; pero si en vez de ello el inculcado la niega, no es posible tomarla en cuenta en su contra. Ahora bien si las pruebas que obtiene el representante social cuando ha dejado de actuar como autoridad carecen de valor, las que aún obtenidas en esta etapa son ofrecidas dentro de la causa y son admitidas y desahozadas con conocimiento del inculcado, sí tienen el valor que les concede la ley.

Amaro directo 6180/75.- Julián ^Mendóna Torres.- 26 de abril de 1976.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente: Ernesto

Aguilar Alvarez, Semanario J. d. de la Fed. 7a. época volúmen 88, Segunda parte, abril 1976, primera G. p. 25

OPINION PERSONAL

Opino que debe de haber un acuerdo entre los autores procesalistas para que haya una definición precisa de prueba;

Estoy de acuerdo en que exista libertad de la prueba para darle facilidad al procesado a la defensa;

En la Av. Previa, debe de existir el principio de concentración de pruebas, o sea que en esta etapa se reúnan las más pruebas posibles para que el Ministerio Público integre el Cuerno del Delito y la Presunta responsabilidad, y así evitar mayor trabajo en la instrucción, y no tener injustamente detenido a la persona, puesto que a mayor abundancia de pruebas mayor certeza para ejercitar la acción penal,

b). ELEMENTOS DE LA PRUEBA

Analizando la prueba encontramos que tiene tres elementos loscuales son:

- a).- El objeto de la prueba
- b).- El organo de prueba y;
- c).- El medio de la prueba.

En líneas adelante indicaremos el estudio de cada uno de estos elementos.

En seguida se citan algunos conceptos de como conciben los siguientes autores el objeto de Prueba:

Para Carlos M. Oronoz Santana; El objeto de prueba es lo que se debe averiguar en el proceso, es decir, saber la verdad que se pretende encontrar o demostrar mediante el medio de prueba que se haya aportado, entendiéndose que debe estar en relación directa con la verdad buscada en el proceso. (40)

Juan José González Bustamante indica: El Objeto de la prueba Consiste en todo aquello en que el juez debe adquirir el conocimiento necesario para resolver sobre la cuestión sometida a un examen y puede comprenderse en dos aspectos, como posibilidad abstracta de investigación, es decir, con la concurrencia de los elementos de que se disponga para fundar en terminos generales su convencimiento (Objeto de la prueba en abstracto) o como posibilidad con-

(40) Ob.cit.n.124

creta) o sea en todo aquello con que se prueba o se debe o puede probar en relación con un caso concreto. (41)

De lo anterior se desprende que todos los elementos del delito ya sean objetivos o subjetivos son el objeto de la prueba, los cuales sirven para que el juez, adquiera el conocimiento que necesita para llegar a la verdad de los hechos ilícitos.

Asimismo el objeto de la prueba abarcara la conducta o hecho tanto en su aspecto objetivo como en el subjetivo porque si la conducta siempre concierne al ser humano la motivación de aquella debe buscarse en las regiones más reconditas del alma

Se puede decir que el objeto de la prueba es fundamentalmente la demostración del delito con sus circunstancias y modalidades como puede ser:

- a).- Conducta o hecho
- b).- tipicidad
- c).- immutabilidad
- d).- culpabilidad

Asi como:

- a).- La personalidad del delincuente
- b).- El grado de responsabilidad
- c).- y el daño producido

(41) Ob.cit.p.336

Puede recaer también sobre otras cuestiones comprendidas en la parte general del Derecho penal , así como en el orden negativo sobre:

- a).- La ausencia de conducta
- b).- atipicidad
- c).- causas de justificación
- d).- inimputabilidad
- e).- inculpabilidad
- f).- excusas absolutorias

Los hechos pueden ser objeto de prueba, estos se -- pueden ver desde dos puntos de vista:

- a).- hechos externos.- los cuales con facilidad se -- comprueban, ej. cuando el perito aplica sus conocimientos
- b).- Hechos internos.- Estos se llegan a comprobar aplicando la psicología, o psiquiatria.

Las cosas también son objeto de prueba en las cuales recae el daño, o sirvieron de instrumento o medio para que se realizara el delito, ejempl. la pistola con la que se cometio el homicidio.

Los lugares también son objeto de prueba, cuando se -- tiene que realizar alguna inspección ocular para descubrir ciertas modalidades del delito, Ejemplo la inspección de -- la casa donde se cometio algún robo, para determinar si la casa estaba habitada, si era lugar cerrado etc.

Las personas físicas también son objeto de prueba como pueden ser el acusado, el ofendido y el testigo, - todas ellas en sus diferentes circunstancias; el primero es objeto de prueba en los casos en que se somete a la - identificación antropométrica, dactiloscópica, y psi --- quiátrica, y así determinar el grado de peligrosidad que revela, o para comprobar las consecuencias del hecho -- delictuoso como son fé de lesiones e de cadáver en casos de homicidio; y el último cuando hace falta para controlar y valorar sus afirmaciones, por lo tanto el acusado- el ofendido y los testigos, ocupan un lugar muy especial en el procedimiento.

ORGANO DE PRUEBA

Arilla Bas menciona "Organo de prueba "Es la persona física que proporciona al titular del organo jurisdiccional el conocimiento del objeto de prueba."(42)

Para Florian.- El organo de prueba "Es la persona física que suministra en el proceso el conocimiento del objeto de prueba. " (43)

Como se puede observar la mayoría de los autores toma la definición de Florian. Pero de este concepto se observa que sería mejor decir, que el organo de prueba es la persona física que suministra al organo jurisdiccional, en su calidad de tal el conocimiento del objeto de la prueba, se considera que con esta definición se resolvera el problema consistente en averiguar si el juez, cuando se proporciona directamente el conocimiento del objeto de la prueba es organo de prueba, pues en tanto que en nuestra definición se alude a una persona que suministre al órgano jurisdiccional el dato querido es imposible que el juez sea órgano de prueba, ya que para ser tal se debe ser individuo distinto al juez.

Se observa también que de la anterior definición se excluye el problema relativo a determinar si el juez es organo de prueba en aquellos casos en que se proporciona así mismo dicho conocimiento, como sucede con los medios de pruebas directas y reales. El juez conoce el hecho de modo

(42) Ob.cit.p.101

(43) Florian,cit.por García Ramírez, Sergio, y Adato de - - Ibarra Victoria, Ob.cit.p.278.

mediato a través del órgano , en tanto que el órgano propiamente dicho lo conoce de manera inmediata.

Sujetos que intervienen en la relación procesal los cuales son órgano de prueba:

- a).- El probable autor del delito
- b).- el ofendido
- c).- El legítimo representante
- d).- el defensor
- e).- los testigos.

El carácter de órgano de prueba no se le puede atribuir a los órganos jurisdiccionales, al Ministerio Público, a los peritos, pues el juez conoce del hecho mediante el órgano y, en cuanto al juez, no es órgano y en cuanto a órgano no es juez.

El Ministerio Público por su misma naturaleza y atribuciones tampoco puede ejercer una doble función; por lo tanto, nunca puede ser órgano de prueba.

Los órganos de prueba son propios de los medios indirectos y personales, la confesión el testimonio y la pericia se presentan por conducto de personas físicas.

En el organo de prueba se distinguen dos momentos:

- a).- El de percención y
- b).- El de aportación

El momento de percención fija el instante en que el organo de prueba toma el dato que va a ser objeto de prueba.

El momento de aportación, es cuando el organo de -- prueba aporta al juez el medio probatorio.

Sin estos dos momentos mencionados anteriormente, no se podría concebir al organo de prueba.

Considero que el concepto apropiado es el siguiente: El organo de prueba es la persona fisica que suministra al juez en su calidad tal, el conocimiento del objeto, ya que la mayoría de los autores toman el concepto de Florian.

LOS MEDIOS DE PRUEBA

Para Arilla Bas, "Es el medio o el acto en los que el titular del órgano jurisdiccional encuentra los motivos de la certeza por lo general, el medio de prueba se identifica con la prueba misma, así por ejemplo se habla de prueba documental, prueba testimonial, cuando en realidad debería decirse, documento, testimonio, porque la prueba resulta - del documento o del testigo" (44)

Por su parte Bartoloni Ferro menciona: "Los medios de - DE prueba son las manifestaciones en que se concretan en el proceso y quedan en el, materializados y fijados, los resultados de la actividad del juez y de los órganos de prueba y en los que se revela el resultado y la contribución que en cuanto al objeto de la prueba, ellos han aportado (testimonio, pericias, inspecciones, etc.,

Sigue diciendo Bartoloni Ferro, "Para poder alcanzar - en el proceso la constatación de la verdad material, real, histórica, debe regir el principio de la libertad del objeto y de los medios de prueba, no obstante lo cual existen - y pueden existir algunas limitaciones, siempre legales," (45)

(44).--Ob.cit.p.101

(45).--Ferre, Bartoloni, "El Proceso Penal y los Actos Jurídicos", Ed. Librería y Edit. Castellui, 2a. Reimpresión, p.300

Siguiendo a nuestro autor Arilla Bas el cual sigue indicando lo siguiente:

"Los medios de prueba se clasifican tomando como punto de referencia los siguientes principios de división:

a).- Por la relación del medio de prueba con el hecho que se trata de probar (criterio objetivo), los medios se dividen en directos e indirectos, los primeros llevan la certeza al ánimo del juez como resultado de la observación, los segundos como resultado de referencia o inferencias;

b).- Por la modalidad mnemónica reveladora del hecho que se trata de probar (criterio objetivo) los medios de prueba se clasifican en personales y reales. Los primeros son las personas físicas cuyo espíritu conserva los rastros mnemónicos, los segundos las cosas materiales que conserva esos mismos rastros y,

c).- Por la forma de presentación ante el titular del órgano jurisdiccional (criterio formal), se dividen, de acuerdo con la modalidad de expresión, en observados, hablados escritos, y razonados.

El criterio formal permite subdividir los medios de prueba en principales y accesorios, los primeros tienen existencia autónoma, en tanto que la de los segundos está condicionada a la de los principales." (46)

(46).- Ob.cit.p.101

En la doctrina registra dos sistemas de medios de prueba los cuales son:

- a) el legal
- b).- El lógico

Dentro del Sistema Legal se encuentran los medios probatorios que menciona la Ley

Dentro del sistema lógico es aceptado todos los medios de prueba que aporten un conocimiento para esclarecer los hechos que se pretende.

Analizando los Códigos anteriores se observa lo siguiente:

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1894 mencionaba en su artículo 206 un sistema legal, el cual era limitado en los medios probatorios.

El Código del Distrito Federal de 1931 adopta un sistema lógico el cual acepta como prueba todo aquello que se presenta como tal siempre que a juicio del funcionario que practique la averiguación pueda constituir la - (art.135)

El Código Federal de Procedimientos Penales de 1934 indica en su artículo 206 un sistema plenamente logicista.

En la legislación mexicana, El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, conoce como medios de prueba según el artículo 135

- "I".- La confesión judicial
- "II".- Los documentos públicos y los privados
- "III".- Los dictámenes de peritos
- "IV".- La inspección judicial
- "V".- las declaraciones de testigos y
- VI.- las presunciones

" También se admitira como prueba todo aquello que se presente como tal, siempre que, a juicio del funcionario - que practique la averiguación, pueda constituirlo. Cuando éste lo juzgue necesario podrá, por cualquier medio legal, establecer la autenticidad de dicho medio de prueba.

Además este mismo Código del Distrito indica la reconstrucción de hechos, los cateos y visitas domiciliarias la interpretación la confrontación y el careo, lo mismo sucede en el Código Federal con excepción del cateo, y - las visitas domiciliarias no incluido dentro del título referente a las pruebas.

Considero que el sistema lógico es el más acertado, ya que en este se acentan todos los medios de prueba que aporten un conocimiento para esclarecer los hechos que se pretenden.

c). PRUEBAS NOMINADAS

Las pruebas nominadas son aquellas a los que la ley concede nombre las cuales son:

- I.- La confesión
- II.- los documentos públicos y privados
- III.- el dictamen de peritos
- IV.- La inspección judicial
- V.- la declaración de testigos
- VI.- las presunciones
- VII.- La confrontación
- VIII.- Los careos

En las posteriores líneas daremos un resumen detallado de cada una de las pruebas antes mencionadas.

LA CONFESION

La confesión es la primera prueba enlistada en el artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la cual entra en las llamadas pruebas nominadas, por recibir de la Ley el nombre, por lo tanto, entraremos a su estudio, indicando lo siguiente:

El Código de Procedimientos Penales para el D.F., la observa en los siguientes artículos:

207.- La confesión podrá recibirse por el funcionario de policía judicial que practique la averiguación previa o por el tribunal que conozca del asunto, y se admitirá en cualquier estado del procedimiento, hasta antes de pronunciar sentencia irrevocable.

Para el desahogo de este medio son aplicables las reglas que señalan los artículos 155 y 156

Entrando al estudio Doctrinario con relación a la confesión indicaremos lo siguiente:

La palabra confesión proviene del latín confessio que significa declaración que hace una persona de lo que sabe,

sabe, espontáneamente o preguntado por otra.

Para el Derecho Procesal Civil, por confesión se entiende " El acto de prueba proveniente de cualquiera de las partes por el que se reconoce o admite, en su perjuicio, la verdad de los hechos aseverados por el adversario" (47)

Para nuestro ilustre procesalista Marco Antonio Díaz de León es " Una manifestación que hace el inculpado sobre la participación activa que hubiera tenido en los hechos delictivos; dicha manifestación debe ser libre, es decir, con la voluntad del acusado, si bien aquélla puede resultar de una expresión espontánea o provocada (sin coacción. La confesión es espontánea cuando el acusado, por propia decisión, expone ante el Juez penal, bien ante el Ministerio Público en la averiguación previa, su participación en el delito aceptando la imputación; es provocada, en aquellos casos en que se adquiere por virtud del interrogatorio (48)

Los elementos de la confesión son los siguientes:

- a).- Una declaración, y
- b).- Que el contenido de la declaración implique el reconocimiento de la culpabilidad, pues no todo lo declarado por el inculpado es confesión, sino sólo aquello cuyo contenido se resuelve en contra de él por implicar reconocimiento expreso de la culpabilidad.

(47) Díaz de León Marco Antonio, "Tratado sobre las pruebas Penales, Editorial Porrúa, México, año -- 1982, p.143,

(48) ob.cit.p.143

Los elementos legales de la confesión son los siguientes :

a).- Que sea hecha por persona mayor de dieciocho años con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia;

b).- Que sea hecha ante el funcionario de policía judicial que practique la averiguación previa o ante el tribunal que conozca del asunto;

c).- Que sea de hecho propio, y

d).- Que existan datos que, a juicio del tribunal, la hagan verosímil.

La confesión judicial hará prueba plena, cuando concurren las siguientes circunstancias:

a).- Que esté plenamente comprobada la existencia del delito, salvo lo dispuesto en los artículos 115 y 116;

b).- Que se haga por persona mayor de catorce años, en su contra, con pleno conocimiento, y sin coacción ni violencia;

c).- Que sea de hecho propio;

d).- Que se haga ante el juez o tribunal de la causa o ante el funcionario de la policía judicial que haya practicado las primeras diligencias, y

e).- Que no vaya acompañada de otras pruebas o presunciones que la hagan inverosímil, a juicio del juez.

Clases de Confesión:

La confesión puede ser:

- a).- Judicial
- b).- Extrajudicial
- c).- Simple
- d).- calificada
- e).- directa
- f).- indirecta.

a).- La confesión judicial.- es la que hace el acusado ante el tribunal penal que conoce del asunto. A este respecto indica el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su artículo 136 indica.- La confesión judicial es la que se hace ante el tribunal o juez de la causa o ante el funcionario de la policía judicial que haya practicado las primeras diligencias.

b).- La confesión extrajudicial.- Es la que se rinde ante cualquier autoridad o sea fuera del juicio, como podría ser las autoridades judiciales o administrativas, ésta confesión tiene valor jurídico solo si el acusado la ratifica libremente ante el Ministerio Público.

c).- La confesión simple.- Es cuando el acusado acepta los cargos que se le imputan.

d).- La confesión es calificada.- Cuando se reconoce la verdad de los hechos, pero el inculcado aduce una defensa que puede excluirlo ya sea total o parcialmente de responsabilidad penal.

e).- La confesión es directa.- Cuando se rinde de manera expresa.

f).- La confesión es indirecta.- Cuando el confesante guarda silencio o no concurre a absolver posiciones.

La naturaleza jurídica de la confesión es la siguiente:

La confesión considerada en si misma se caracteriza por ser un acto personal hecho por el propio inculpado y relacionado con su culpabilidad.

Algunos tratadistas la consideran como sospechosa frente al testimonio que rinde el testigo; otros como un simple indicio que debe relacionarse con todos los demás elementos probatorios que aportan al proceso.

En el Procedimiento Penal la confesión del acusado se reconoce como un medio de prueba, la cual tiene como finalidad esclarecer los hechos que se investigan, a fin de conocer la verdad de la responsabilidad del inculpado.

En la obra de José I. Cafferata menciona: "La Constitución de la Provincia de Córdoba de 1987 dispone: "Los actos que vulneren garantías reconocidas por esta Constitución carecen de toda eficacia probatoria. La ineficacia se extiende a todas aquellas pruebas que con arreglo a las circunstancias del caso, no hubiesen podido ser obtenidas sin su violación y fueran consecuencia necesaria de ella"

(49) Cafferata Nores Jose I, "Temas de Derecho Procesal Penal" Ediciones Depalan, Buenos Aires, año 1988, p.198.

La confesión como dice Juan José González B., debe producirse libremente y tener su origen en la voluntad - misma del inculpado para declarar; debe despojársele de todo elemento que la vicie, como la coacción, la violencia física o moral, la fuerza o el amago.

Como sigue diciendo Juan José González y estoy de acuerdo con El, que la prueba confesional debe rendirse - ante la autoridad judicial para que tenga valor probatorio. Sin embargo, por extensión las leyes procesales en vigor disponen que puede recibirse por los funcionarios de la policía Judicial encargados de la averiguación previa que antecede al ejercicio de la acción penal, o por el funcionario que conozca del asunto, y que se admitirá en cualquier estado del procedimiento hasta antes de pronunciar - sentencia irrevocable. La Ley concede la misma validez a - la confesión rendida ante dos funcionarios del Ministerio - Pública, cuando obran como autoridad, que la que se produce ante los jueces, colocando a ambas confesiones en el - mismo plano de igualdad, lo que hasta cierto punto es criticable, porque resulta que los jueces tienen que aceptar como válida un prueba preparada por los funcionarios del - Ministerio Público que constituye en el proceso el órgano de acusación, sin poder objetar su valor probatorio en los casos en que el producente se retracta de lo que aparece - declarado en las diligencias de averiguación previa."(50)

Confesión calificada divisible.- La confesión calificada con circunstancias excluyentes o modificativas de responsabilidad es divisible si es inverosímil, sin confirmación comprobada o si se encuentra contradicha por otras pruebas fehacientes, en cuyos casos el sentenciador podrá tener por cierto sólo lo que perjudica al inculpado y no lo que le beneficia.

Sexta época, segunda parte:

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Segunda parte. Primera Sala. Pág. 167.

Confesión coaccionada, prueba de la.- Cuando el confesante no aporta ninguna prueba para justificar su aserto de que fue objeto de violencias por parte de alguno de los órganos del Estado, su declaración es insuficiente para hacer perder a su confesión inicial el requisito de espontaneidad necesaria a su validez legal.

Sexta época, segunda parte:

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Segunda parte. Primera Sala. Pág. 169.

Confesión rendida ante el Ministerio Público, re -- -tractación.- Si en la ampliación de declaración rendida en la Dirección de Averiguaciones Previas, de la Procuraduría General de la República, por el reo, confesó plenamente dedicarse a la venta de marihuana, y proporcionó una serie --

de detalles sobre las operaciones que reali_aba, dicha confesión tiene el valor probatorio pleno que la ley le asigna aun cuando al declarar ante el juez instructor haya expre - sado que la misma le fue arrancada por medio de la violen - cia ífísica y moral, si no llegó a probar en autos dicha circun - stancia.

Sexta época, segunda parte:

Vol. XXI, pág. 34, A.D. 688a/58. Juan Delgado Martínez
5 votos.

Confesión del reo.- Es inexacto que la confesión del - reo carezca de validez, si, en primer lugar, no logró demos - trar que le fue arrancada por medios reprobados por la ley - y, en segundo, la ratificó y amplió ante el Inspector, en - donde, suponiendo la comisión de arbitrariedades por parte - de los miembros de la policía, eran diversas las circuns - tancias y por lo mismo estuvo en condiciones de denunciar a los agentes o funcionarios respectivos, cosa que hizo, sino que, como se ha expresado, produjo la ratificación y amplia - ción.

Sexta época, segunda parte:

Vol. XXXIII, pág. 30. A.D. 7515/59. J. Jesús Rubio Vi - ruete. Unanimidad de 4 votos.

Confesión judicial del acusado.- La confesión judicial produce efectos legales cualesquiera que sea el momento procesal en que se haga; y esos efectos son de prueba plena -- cuando está corroborada por otros elementos de convicción.

Quinta época; Suplemento 1956, pág. 146. A.D. 2143/54 Timo - teo Gallardo Hernández. 4 votos.

En conclusión considero que la confesión debe llevarse a cabo sin coacción alguna, ya que en la práctica la declaración que se rinde ante la policía judicial en la Averiguación previa son violadas las garantías individuales del acusado, usando la fuerza física y moral -- para ser arrancada la confesión; considero que para evitar esta serie de arbitrariedades que día con día se dejan ver en la actualidad, sería conveniente que la declaración no se rindiera ante la policía judicial, sino que se haga ante la autoridad judicial, dándole a esta valor probatorio únicamente en este caso.

DOCUMENTOS PUBLICOS Y PRIVADOS

El artículo 230 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal menciona:

Son documentos públicos y privados aquellos que señala con tal carácter el Código de Procedimientos Civiles.

Por su lado el Código Federal de Procedimientos Penales, expresa lo siguiente, en su artículo 281

"Son documentos públicos los que señale como tales el Código Federal de Procedimientos Civiles o cualquiera otra ley federal.

Asimismo el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece en su artículo 327 lo siguiente

"Son documentos públicos:

I.- Los testimonios de las escrituras públicas otorgadas con arreglo al derecho y las escrituras originales mismas;

II.- Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público a lo que se refiere al ejercicio de sus funciones;

III.- Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos, o los dependientes del gobierno federal, de los Estados, de los Ayuntamientos o del Distrito Federal;

IV.- Las certificaciones de las actas del estado civil expedidas por los jueces del Registro Civil, respecto a cons

tancias existentes en los libros correspondientes;

V.- Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete;

VI.- Las certificaciones de constancia existentes en -- los archivos parroquiales y que se refieran a actos pasados -- antes de establecimiento del Registro Civil, siempre que fueren cotejadas por notario público o quien haga sus veces con arreglo a derecho;

VII.- Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedades o asociaciones, universidades, siempre que estuvieren aprobados por el gobierno federal o de los estados, y las copias certificadas que de ellos se expidieren;

VIII.- Las actuaciones judiciales de toda especie;

IX.- Las certificaciones que expidieren las bolsas mercantiles o mineras autorizadas por la ley y las expedidas por corredores titulados con arreglo al Código de Comercio.

X.- Los demás a los que se les reconozca ese carácter -- por la ley".

Por su lado el Código Federal de Procedimientos Civiles -- determina en su artículo 129 lo que a continuación se menciona

Son documentos públicos, aquellos cuya formación está en comendada por la ley, dentro de los límites de su competencia a un funcionario público revestido de fe pública, y los expedidos por funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones.

la calidad de públicos se demuestra por la existencia - regular, sobre los documentos, de los sellos, firmas en otros signos exteriores que, en su caso, provengan las -- leyes".

Entrando al estudio doctrinario de los documentos de-
remos lo siguiente:

La palabra documento proviene de la voz latina docu-
mentum que significa título o prueba escrita.

Gramaticalmente, documento es toda escritura, o cualquier
otro papel autorizado con que se prueba, confirma o corrobó-
ra una cosa.

Documento.- Su definición es: El objeto que contiene la
expresión de un pensamiento o idea susceptible de ser inter-
pretada.

Existen dos clases de documentos:

- a).- Públicos
- b).- Privados

Los Documentos Públicos son los expedidos y autorizados
por funcionarios que tengan fe pública en el ejercicio de sus
funciones con motivo de ellas y con arreglo a la ley.

Los Documentos Privados.- Son aquellos que no reúnen los
requisitos antes mencionados.

Los elementos del Documentos son :

- a).- El sujeto o sujetos que lo producen
- b).- La cosa y objeto en que se materializa
- c).- El acto o hecho que representa.

Según De Pina y Castillo Larrañaga indica que los documentos públicos son "Los otorgados por autoridades o funcionarios públicos dentro de los límites de sus atribuciones, o por personas investidas de fe pública -- dentro del ámbito de su competencia en legal forma".(51) agrega Sergio García Ramírez "pueden ser en orden a quien los expide, notariales, administrativos, judiciales o mercantiles. En cambio los documentos privados dice este último autor son, por exclusión, cuando no tienen -- el carácter de públicos. En ellos los particulares asientan disposiciones, convenciones, promesas, ideas, -- expresiones diversas, etc., de la naturaleza de los privados es la ausencia de intervención de funcionarios dotado de fe pública, en su calidad de tal." (52)

Valor Jurídico de la Prueba Documental:

Los documentos públicos hacen prueba plena, sin -- perjuicio de que se les pueda inmugar de falsedad; los que procedan del extranjero para que tengan validez, deberán ser legalizados en la forma que las leyes respectivas prescriban.

Los documentos privados.- Sólo harán prueba plena contra su autor si fueren judicialmente reconocidos por sus autores; los que provengan de terceros se les estimará como presunciones; y los documentos privados comprobados por testigos, se considerarán como prueba testimonial.

(51) De Pina y Castillo Larrañaga, cit. por García Ramírez. S. Ob. cit. p. 322

(52).- Ob. cit. p. 322

DICTAMEN DE PERITOS

Estudiando los ordenamientos jurídicos diremos lo siguiente:

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal consagra los peritos del artículo 162 al 188, mientras que el Código Federal de Procedimientos Penales le mencional del artículo 220 al 239, veamos algunos:

Art. 162 Cód. de Proced.P. Siempre que para el examen de algunas personas o de algún objeto se requieran conocimientos especiales, se procederá con intervención de peritos

Art. 163.- Por regla general, los peritos que se examinen deberán ser dos o más; pero bastará uno, cuando sólo éste pueda ser habido, cuando haya peligro en el retardo e cuando el caso sea de poca importancia.

Art. 164.- Cuando una de las partes tendrá derecho a nombrar hasta dos peritos, a los que se les hará saber por el juez su nombramiento, y a quienes se les ministrarán todos los datos que fueren necesarios para que emitan su opinión.

Esta no se atenderá para ninguna diligencia o providencia que se dictare durante la instrucción, en la que el juez normará sus procedimientos por la opinión de los peritos nombrados por él"

En seguida se citarán algunos conceptos:

Para Rafael de Pina indica " Pericia. Actividad del perito. //resultado de esta actividad"

Perito. "Persona entendida en alguna ciencia o arte que puede ilustrar al juez o tribunal acerca de los diferentes - aspectos de una realidad concreta, para cuyo examen se requieren conocimientos especiales en mayor grado que los que encuentran en el caudal de una cultura general media.

El perito puede ser titulado o "práctico"(53)

Para Juan Jose González, B.- En el desarrollo de los actos procesales surgen algunas cuestiones que por su índole técnica o científica no están al alcance del común de las gentes, porque son el resultado del juicio y de la experimentación. Entonces se recurre al auxilio de los peritos con el fin de - que ilustren a la justicia con los conocimientos facultativos que poseen" (54)

En el procedimiento penal existen casos en que se necesita la intervención de gente especializada como son los peritos. Solo por su conducto se puede llegar al conocimiento que se necesita como podría ser cuando se necesita un psiquiatra o un psicólogo. Es por lo que las leyes procesales - han incluido dentro de los medios de prueba la pericia.

(53) Ob.cit.p.376

(54) Ob.cit.n.353

Existen autores que niegan el carácter de prueba al testimonio pericial otros la consideran como simples auxiliares de la administración de la justicia.

La pericia es un medio de prueba verdadero y propio en cuanto sirve para proporcionar al juez el conocimiento de un objeto de prueba de naturaleza peculiar de manera que el perito ha de considerarse como órgano de prueba

La pericia puede referirse a:

- a).- cosas
- b).- personas
- c).- lugares
- d).- idiomas

Hay ocasiones que es obligatorio la pericia como podría ser en el envenenamiento, o para acreditar la edad de las personas o cuando el inculpado o alguno de los testigos no hablen el idioma español como sería en los sordomudos etc.

Es importante indicar que los tribunales tienen amplia libertad para aceptar o rechazar el resultado de las opiniones de los peritos.

Desde la Averiguación previa se puede solicitar el auxilio de los peritos, después en la instrucción del proceso, y en segunda instancia.

Durante el procedimiento penal las partes que intervienen en el tienen derecho a nombrar hasta dos peritos.

"PRUEBA PERICIAL, APRECIACION DE LA.-- Si bien es verdad que la responsable concede preponderancia al peritaje rendido a petición del Ministerio Público, estuvo en lo legalmente correcto dada la facultad que tienen los juzgadores de apreciar los dictámenes que se aporten al proceso y las circunstancias de que no se haya rendido un peritaje tercero en discordia no obstante haberlo solicitado así la defensa, no puede imputársele a la responsable, ya que el juzgador de primer grado resolvió correctamente al desechar tal instancia, pues en el momento en que se hizo no había dos peritajes, sino un parte policiaco que no lo constituye y el dictamen de los peritos de la defensa y como quiera que el rendido por los peritos del ministerio Público fue en los últimos momentos de la instancia, bien pudo el quejoso o su defensor solicitarlo ante la responsable, lo que no hizo seguramente porque confiaba en tener una opinión favorable a sus intereses, de un perito tercero en cuya designación no iba a intervenir.

Amparo Directo 1401/74. 2 de octubre de 1974. Mayoría de 3 votos. Ponente: Mario G. Rebolledo F. Secretario: Salvador Ramos Sosa. Informa 1974. Primer Sala, pág. 58

Peritos.- No son los peritos quienes deben dictar los juicios de culpabilidad, sino de manera exclusiva la autoridad judicial, única capacitada para hacerlo de acuerdo con la ley.

Sexta época, segunda parte:

Vol. XXXII, pág. 76. A.D. 5168/59. Armando Sánchez, Olmedo. Unanimidad de 4 votos.

Peritos, valor de sus dictámenes.- La opinión de los peritos no debe prevalecer sobre el criterio del juzgador, -- porque como lo establece el artículo 162 del Ordenamiento Procesal, la autoridad judicial procederá con intervención de -- perito cuando se trate de conocimiento especiales, sin perjuicio de que el juzgador goce de la más amplia libertad para -- calificar la fuerza probatoria del dictamen.

Sexta época, segunda parte:

Vol. XXIX, pág. 51. A.D. 5568/59. Jorge Madrid García. 5 votos.

INSPECCION JUDICIAL

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal menciona la Inspección Judicial y la Reconstrucción de hechos del artículo 139 al 151, y el Código Federal de -- Procedimientos Penales indica la Inspección del artículo 208 al 219.

Según el Código de Procedimientos indica:

Art. 139.-"L, inspección judicial puede practicarse de oficio o a petición de parte, pudiendo concurrir a ella los interesados y hacer las observaciones que se estimen oportu -- nas."

Art. 140.-" El juez, al practicar la inspección judicial -- procurará estar asistido de los peritos que deban emitir posteriormente su dictamen sobre los lugares u objetos inspeccionados.

Art. 141.- A juicio del Juez, o a petición de parte, se levantarán los planos o se tomaren las fotografías que fueren conducentes de la diligencia se levantará acta circunstanciada, que firmarán los que en ella hubieren intervenido.

Art. 144.- La inspección podrá tener el carácter de reconstrucción de hechos y tendrá por objeto apreciar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes periciales que se hayan formulado; se practicará dentro de la averiguación únicamente cuando el funcionario que practique las diligencias de policía judicial o el juez, o tribunal lo estimen necesario;"...

El Código Federal dice lo siguiente:

Art. 208.- En materia de la inspección todo aquello que pueda ser directamente apreciado por la autoridad que conozca del asunto. La inspección debe ser practicada invariablemente, bajo pena de nulidad, con la asistencia del Ministerio Público, en su caso, del Juez, según se trate de la averiguación previa o del proceso. Para su desahogo se fijará día, hora y lugar, y se citará oportunamente a quienes hayan de concurrir, los que podrán hacer al funcionario que la practique las observaciones que estimen convenientes, que se asentarán en el expediente si así lo solicitan quien las hubiese formulado o alguna de las partes. Si el Ministerio Público o el Juez, lo consideran necesario, se harán acompañar de testigos y asistir de peritos que determinarán según su competencia técnica." ...

Arilla Bas indica " La inspección es la aplicación de los sentidos a la realidad para conocerla. Esta definición genérica se desdobra en dos especies: La inspección ocular y la inspección judicial que se diferencian entre si en razón del titular del organo que aplica los sentidos."(55)

La inspección Judicial se descompone en las siguientes partes:

a).- El examen que se realiza sobre el objeto que lo motiva;

b).- La descripción que del resultado de el deba hacerse en el acta respectiva.

(55).- Ob.cit.p.139

Veamos algunos conceptos:

Según Rivera Silva indica: La inspección "Es el examen u observación junto con la descripción de personas, cosas o lugares". En la inspección es menester distinguir -- la inspección ocular de la inspección judicial. La primera actúa a guisa de género de la segunda y a ella corresponde la definición general que se da de inspección. La inspección judicial es una especie de la inspección ocular y se califica con la nota especial de que el examen u observación únicamente puede ser hecho por el órgano jurisdiccional y no por otra persona u órgano como sucede en la inspección ocular." (56)

Por otra parte Claría-Olmedo, indica "La inspección -- es "el medio probatorio cumplido por el juez inmediatamente sobre el mundo físico consistente en la observación y examen de personas, cosas o lugares que se estiman relacionadas con el hecho imputado, y en la consiguiente descripción de -- los elementos sometidos a su percepción" (57)

De lo anterior se desprende que la inspección consiste en describir a las personas, cosas, lugares, y solo la puede llevar a cabo el órgano jurisdiccional, en cambio la inspección ocular la puede llevar a cabo el Juez o el Ministerio Público.

Se observa que los dos anteriores conceptos son semejantes ya que los dos autores hablan del examen de personas, lugares o cosas.

(56).--Ob.cit.p.269

(57) Claría Olmedo, cit.por García Ramírez, Sergio, y Adato de Ibarra Victoria, ob.cit.p.330

El Código Federal de Procedimientos Penales en el - Capítulo III, Título sexto, del Código Federal de Procedimientos Penales, reglamenta la inspección ocular, en -- cambio el Código de Procedimientos Penales para el D.F., permanece callado al respecto.

Este tipo de inspección es realizada por el juez o el Ministerio Público, en cambio la inspección judicial - la realiza exclusivamente el juez.

El Código de Procedimientos Penales para el D.F., lo reglamente de manera principal en el capítulo VI, título - segundo, la inspección judicial, y solamente en su artículo 143 se refiere a la inspección ocular.

La inspección constituye un medio de prueba que puede ser:

a).- directo

b).- indirecto

a).- directo es cuando el examen u observación es -- realizado por el propio juez o sea la llamada inspección - judicial.

b).- indirecto es cuando el Ministerio Público es el que realiza el examen o la observación

Las leyes procesales imponen de forma imperativa que - en algunos casos se realice la inspección judicial, ejemplo en las cosas, lugares, personas, objetos, que hayan tenido

relación con el delito, como es describir lesiones, describir el cadáver, dar fe de las circunstancias de la víctima; esto es con el fin de asegurar los elementos que sean necesarios en el esclarecimiento de los hechos que se investigan.

La inspección judicial puede llevarse a cabo de oficio o a petición de parte interesada en cualquier momento de la instrucción a partir de la Averiguación Previa y se puede repetir cuantas veces se necesite.

La inspección Judicial tiene pleno valor probatorio cuando se ha practicado conforma a la ley.

El Código de Procedimientos Penales y el Código Federal en sus artículos 144 y 214, aceptan la reconstrucción de hechos como una inspección, pues en estos dos ordenamientos indican que la inspección podrá tener el caracter de reconstrucción de hechos.

La reconstrucción de hechos esta al servicio de la prueba testimonial y pericial por lo tanto no es un medio autónomo.

La inspección ocular se debe de practicar primero, y despues la reconstrucción de hechos, esta se lleva a cabo cuando el sitio tiene influencia en el desarrollo de los hechos que se constituyen.

"Se dice que la reconstrucción de hechos es la reproducción de actos por las personas que intervinieron en los mismos, siempre que ello fuese posible, conforme a la descripción que existe en el expediente, sirviendo de base para que el juzgador compruebe en cierta medida las versiones dadas por las personas que hayan depuesto en el expediente concreto." (58)

Los elementos de la reconstrucción de hechos son los siguientes:

- a).-- La reproducción de los hechos
- b).-- La observación que de esa reproducción hace el juez
- c).-- el acta que se levanta de lo ocurrido en las diligencias.

Los dos primeros elementos son esenciales a la reconstrucción y el último es el elemento que únicamente sirve para hacer constar las diligencias.

La forma de realizarla es la siguiente:

El personal del juzgado se trasladará al lugar de los hechos juntamente con las personas que deban concurrir; tomará a testigos y peritos la protesta de producirse con verdad, designará a la persona o personas que-

substituyan a los agentes del delito que no esten presentes y dará fé de las circunstancias y pormenores que tengan relación con éste. En seguida leera la declaración del acusado y hará que este explique practicamente las circunstancias del lugar, tiempo y forma en que se desarrollaron los hechos, lo mismo se hara con cada uno de los testigos presentes. Entonces los peritos emitiran su opinión en vista de las declaraciones rendidas y de las huellas o medios existentes, atendiendo a las indicaciones y preguntas que haga el juez, el que procurara que los dictámenes versen sobre puntos precisos. (art.150 C.P.P.DF.)

Del anterior precepto se observa que el personal del jurado se tendrá que desolazar de este al lugar de los hechos, en el cual también estarán presentes las personas interesadas en la inspección incluyendo a los testigos, por lo cual se nota la importancia que existe al tomarles su protesta a peritos y testigos para que sea más confiable los datos, así como dar fe de las circunstancias que esten relacionados, se tendrá que tener cuidado como dara las explicaciones al momento de que se le lea la declaración del acusado y la de los testigos, para que en seguida los peritos emitan su opinión.

Reconstrucción de hechos, práctica de la diligencia de. Debe promoverse por el interesado.- Si la responsable no ordenó que de oficio se hubiera practicado la diligencia de reconstrucción de hechos, es una circunstancia que no viola garantías al inculpado, en virtud de que, siendo nuestro sistema procesal acusatorio, establecido por el artículo 21 constitucional, compete a las partes en el proceso promover las pruebas que estimen pertinentes para la consecución de sus fines y no al juez, que no está obligado a ordenar sus prácticas.

Amparo directo 2797/74. Alberto Mendoza Estrada. 6 - de marzo de 1975. Unanimidad de 4 votos. Ponente; Ezequiel Burguete Parrera.

Semanario Judicial de la Federación. Séptima época. Volumen 75. Segunda parte. Marzo, 1975. Primera Sala, págs. 41.

LAS DECLARACIONES DE TESTIGOS

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito F. menciona:

"Si por las revelaciones hechas en las primeras diligencias en la querrela, o por cualquier otro modo apareciere necesario el examen de algunas personas para el esclarecimiento de un hecho delictuoso, de sus circunstancias o del delincuente, el juez deberá examinarlas"

Durante la instrucción, el juez no podrá dejar de examinar a los testigos presentes cuya declaración solicitan las partes. También deberá examinar a los testigos ausentes, en la forma prevenida por este código, sin que esto demore el marche de la instrucción o impida al juez declararla por terminada, cuando haya reunido los elementos necesarios. (190)

Toda persona, cualquiera que sea su edad, sexo, condición social o antecedentes, deberá ser examinada como testigo, siempre que pueda dar alguna luz para la averiguación del delito y el juez estime necesario su examen. El valor probatorio de su testimonio se aquilatará en la sentencia. (191)

No se obligará a declarar al tutor, curador, pupilo o cónyuge del acusado, ni a sus parientes por consanguinidad o afinidad en la línea recta ascendente o descendente, sin

limitación de grados, y en la colateral hasta el tercero inclusive, ni a los que estén ligados con el acusado por amor, respeto o gratitud. Si estas personas tuvieran voluntad de declarar, se les recibirá su declaración y se hará constar esta circunstancia. (192)

En materia penal no puede oponerse tacha a los testigos; pero de oficio o a petición de parte, el juez hará constar en el proceso todas las circunstancias que -- influyan en el valor probatorio de los testimonios.(193)

Los testigos darán siempre la razón de su dicho, -- que se hará constar en la diligencia. (195)

"Cuando los testigos que deban ser examinados estuvieren ausentes, serán citados por medio de cédula o por telefonema..."(195)

Entrando al aspecto doctrinario se indicará lo siguiente:

Para Rafael de Pina " Testigo, es la persona que comunica al juez el conocimiento que tiene acerca de algún hecho o acto suyo, esclarecimiento que interesa para la -- decisión de un proceso. // Persona que concurre a la celebración de un acto jurídico, con carácter instrumental, -- como elemento de la solemnidad del mismo." (59)

(59) Ob.cit.p.452.

Según Cipriano Gómez Lara "Testigos. La prueba de testigos también llamada prueba testimonial, consiste en de - claraciones de terceros a los que les consten los hechos sobre los que se les examina. Esta declaración de terceros ajenos a la relación substancial del proceso, se les hace a través de preguntas contenidas en interrogatorios que formula la parte que ofrece al testigo." (60)

Para el procesalista Eduardo Pallares indica lo siguiente: "¿ Que se entiende por testigo en materia penal? A toda persona que tenga conocimiento de un hecho que -- puede servir para esclarecer la comisión de un delito, -- las circunstancias en que se cometió o quien lo cometió" (60)

Luego de analizar los anteriores conceptos, se nota que en cuanto a Cipriano Gómez, éste hace una observa -- ción que a la prueba de testigos se le llama también ---- prueba testimonial, la cual define que son declaraciones hechas a terceras personas que tengan conocimiento de -- los hechos que se estan investigando, el cual se hace a través de preguntas por medio de interrogatorio.

Por lo que hace al Procesalista Eduardo Pallares, -- hace incapie en el sentido de testigo en materia penal -- incluyendo en su concepto a toda persona que tenga conocimiento de un hecho para el esclarecimiento de un delito, así como las circunstancias en que se cometio, y que personas participaron en el.

(60) Gómez L.,ra Cipriano, "Teo.General del Proceso", Textos Universitarios, U.N.A.M., México, año 1980, p.305.

(61) Pallares Eduardo "Prontuario de Procedimientos", Editorial Porrúa, México, 1961, p.33

Para Sergio García Ramírez, "Testigo es cualquier persona que ha podido apreciar sensorialmente los hechos materia de la controversia. A su vez, el testimonio o la declaración del testigo es la relación de hechos conocidos sensorialmente por el declarante, al través de la cual se esclarecen cuestiones relacionadas con el objeto de la controversia."(62)

Por lo que se puede observar los conceptos citados -- tienen similitud uno con otro.

Los testigos se clasifican en:

- a).- directos
- b).- indirectos
- c).- judiciales
- d).- extrajudiciales

Los testigos directos. Es cuando por si mismos tienen conocimientos de los hechos;

Los testigos indirectos. Cuando el conocimiento proviene de información de terceros u otros medios.

Los testigos Judiciales o extrajudiciales, según manifieste su testimonio, fuera o dentro del proceso; de cargo o de descargo etc.

Capacidad para testificar:

En materia penal no existe tacha de testigos, al respecto la doctrina y la legislación indican que toda perso -

(62) Ob.cit., p.345

na cualquiera que sea su edad, sexo, condición social o antecedentes lo podrá hacer, por lo tanto los menores de edad y las personas que este exceptuadas por la ley si lo desean lo podrán hacer, pues la autoridad valorará la facultad de estos últimos mencionados, por lo que toda persona posee capacidad legal para testificar, negándose esa capacidad el juez, al agente del Ministerio Público y al Defensor.

En el caso del autor del delito este no es un testigo, pero el denunciante si lo es.

Como es de observarse el testimonio en el procedimiento penal reviste gran importancia, ya que se considera la mas socorrida de las pruebas esta, "la testimonial", pues se hace sobre los testigos que percibieron los hechos respecto de un hecho delictivo, el cual sirve para llegar a la verdad que se necesita y que se esta investigando por medio de su declaración.

"No puede ser testigo por falta de conocimiento el loco, fatuo o mentecato, el ebrio o embriagado, o el que de cualquier otro modo está destituido de juicio; Ley 8, Tít. 16, Par.3 Joaquín Escriche, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, pág. 1571.

Testigos, tachas de, en materia penal.- En materia penal no existe tachas de testigos y corresponde a la autoridad judicial aceptar o rechazar sus declaraciones según el grado de desconfianza que las merezcan, tomando en cuenta todas las circunstancias concretas que en cada caso puedan afectar la probidad del deponente, provocar suspicacias sobre su dicho o determinar la parcialidad de su testimonio.

Sexta época, segunda parte:

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Segunda parte. Primera Sala, pág. 564

Testigos, retractación de.- Las retractaciones de los testigos sólo se admiten en el enjuiciamiento penal cuando, además de fundarse tales retractaciones, están demostrados los fundamentos o los motivos invocados para justificarlas.

Sexta época, segunda parte:

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Segunda parte. Primera Sala, pág. 563

Testigos menores de edad.- La minoría de edad del declarante no invalida por sí misma el valor probatorio que a su testimonio le corresponda según las circunstancias del caso.

Sexta época, segunda parte:

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Segunda parte. Primera Sala, pág. 561.

PRESUNCION:

Presunción "indica Rafael de Pina: " Operación lógica - mediante la cual, partiendo de un hecho conocido, se -- llega a la acentación como existente de otro desconocido o incierto" (63)

Cipriano Gomez Lara menciona: "Se ha dicho que en rigor, la presunción no es una prueba ni un medio de -- prueba. Indudablemente que la presunción no tiene materialidad, no esta en ninguna parte físicamente, y entraña un mecanismo de razonamiento del propio juzgador, a través del cual por deducción o por inducción, se llega al conocimiento de un hecho primeramente desconocido, partiendo de la existencia de un hecho conocido. Por lo tanto, el mecanismo de la presunción es un mecanismo meramente de raciocinio repetitivo de deducción o de inducción lógico, y sólo en éste sentido puede ser considerado como medio de prueba. En rigor se trata de una excepción a la necesidad de probar y entonces estamos frente a la llamada presunción "juris et de jure, es decir la que no admite prueba en contrario -- o bien frente a una inversión de la carga de la prueba y entonces estamos frente a la llamada presunción juris tantum."(64)

El Art.245 del Cod.Proc.P.D.F., indica "Las presunciones o indicios son las circunstancias y antecedentes que, -- teniendo relación con el delito, pueden razonablemente fundar una opinión sobre la existencia de los hechos determinados

(63)-Ob. cit.p.387

(64).-Ob.cit.p.307

La Fracción VI del artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, considera las presunciones como un medio de prueba, pero -- analizando este precepto se observa que es erróneo, -- pues las presunciones no son medios de prueba, enderezada a demostrar la existencia histórica de un hecho -- sino el mismo hecho demostrado y el razonamiento.

La presunción se divide en :

- a).- presunciones legales y
- b).- presunciones humanas.

Son presunciones legales los hechos desconocidos, derivados de otros conocidos, que la ley ordena que -- tengan por demostrados.

Son presunciones humanas. Los hechos a cuyo conocimiento ha llegado el juez por medio del razonamiento. En este caso, el indicio debe estar probado por alguno de los medios de prueba reconocidos por la ley y la relación entre él y la presunción por una inferencia. Es la prueba indiciaria por excelencia.

Los elementos de la presunción son las siguientes:

- a).- un hecho conocido
- b).- un hecho desconocido
- c).- un enlace necesario entre el hecho conocido y desconocido.

El hecho conocido se denomina indicio, en cuanto al hecho desconocido es la presunción, entre las cuales existe un nexo

Conviene advertir que la presunción en si misma no es una prueba sino la forma de apreciar los hechos.

"Prueba presuntiva.- La prueba circunstancial, que incluso ha sido llamada la reina de las pruebas, se integra por el natural encadenamiento, el lógico enlace que existe entre los hechos ciertos, indubitables, de que parte el juzgador, en forma tal que esa liga lleva precisamente a la conclusión necesaria de que están comprobados los elementos del tipo delictivo de que se trata y la responsabilidad que en el mismo tiene el inculpado y no otro sujeto.

Sexta época, segunda parte:

Vol. II, pág. 104. A.D. 4663/56. J. Jesús Soto Orias. -- Unanimidad de 4 votos.

"Pruebas presuntiva.- Para la erección de la prueba presuntiva se necesita, medularmente, que los hechos en que se apoye cada uno de los indicios se encuentren plenamente probados por los medios que establece la ley; y que articulen eficientemente y sin ningún forzamiento los diversos indicios así obtenidos, para en seguida estar en posibilidad, quien realiza el silogismo, de llegar a la meta, o sea al descubrimiento de la verdad que se busca. Si el indicio central de cargo se destruye, los accesorios y que sólo tuvie -

ren vida por la vigencia de aquél, corren la misma suerte; y carece de significación que los acusados no hayan podido demostrar el hecho negativo de no haber sido los autores del delito.

Sexta época, segunda parte:

Vol. II, pág. 99. A.D. 6766/56. Pedro Cortés López y Coag.5 votos. Vol. II, pág.99.A.D. 6766/56.Pedro Cortés Lopez y Coag.5 votos

d).- VALOR DE LAS PRUEBAS

En las siguientes líneas, se apreciara el valor de la prueba según la Doctrina, así como los tipos de sistemas que existen y quienes están autorizados para hacer esa valoración el momento en que se hace, y los resultados que se pueden obtener, así como la jurisprudencia que existe con relación a ello, y también como lo expresa el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Código Federal de Procedimientos, y que tipo de sistema existe en nuestro Derecho Procesal.

Observando el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal este regula el Valor de las pruebas del artículo 246 al 261, mientras que el Federal la mencional de del artículo 279 al 290.

El Código del Distrito indica lo siguiente:

Art. 246.- Los jueces y tribunales apreciarán las pruebas, con sujeción a las reglas de este capítulo.

Art. 247.- En caso de duda debe absolverse.

No podrá condenarse a un acusado, sino cuando se prueba que cometió el delito que se le imputa.

Art. 248.- El que afirma está obligado a probar. También lo está el que niega, cuando su negación es contraria a una presunción legal o cuando envuelve la afirmación expresa de un hecho

Art. 249.- La confesión judicial hará prueba plena cuando --

concurran las siguientes circunstancias:

I.- Que esté plenamente comprobada la existencia del delito, "...

II.- Que se haga por persona mayor de catorce años, en su contra, con pleno conocimiento, y sin coacción ni violencia;

III.- Que se haga ante el juez o tribunal de la causa, o ante el funcionario de la policía judicial que haya practicado las primeras diligencias, y

V.- Que no vaya acompañada de otras pruebas o presunciones que la hagan inverosímil, a juicio del juez.

Art. 250.- Los instrumentos públicos harán prueba plena, -- salvo el derecho de las partes para redarguirlos de falsedad y para pedir su cotejo con los protocolos o con los -- originales existentes en los archivos.

Art. 251.- Los documentos privados sólo harán prueba plena -- contra su autor, si fueren judicialmente reconocidos por él o no los hubiere objetado, a pesar de saber que figuran en el proceso. Los provenientes de un tercero serán estimados como presunciones.

Art. 252.- Los documentos privados, con probados por testigos, se considerarán como prueba testimonial.

Art. 253.- La inspección judicial, así como el resultado de las visitas domiciliarias o cateos, harán prueba plena, -- siempre que se practiquen con los requisitos de esta ley. etc."

Según el catedrático Carlos M. Oronoz S., "El valor de la prueba es la cantidad que de verdad posee en si mismo el medio probatorio, lo que se puede concebir como la idoneidad que tiene la prueba para llevar ante el organo jurisdiccional el objeto de prueba." (65)

Garraud dice lo siguiente: "El sistema de pruebas legales consiste en organizar no solamente los medios de buscar y establecer la culpabilidad, lo que es indispensable en toda ley de procedimiento, sino en tenerla por demostrada por la reunión de circunstancias cuyo concurso obliga -- forzosamente la convicción del Juez y cuya ausencia lo obliga a declararse no convencido." (66)

El sistema de la libre convicción consisten en probar un hecho por todos los medios propios para establecer su existencia y no dejar al juez enteramente libre de declarar que su convicción se ha hecho o no se ha hecho.

Por su parte Arilla Bas indica "Existe tanto en la -- Doctrina como en el derecho comparado cuatro sistemas de -- valoración de la prueba:

a).- El sistema de la prueba legal, según el cual, -- dicha valoración se ha de sujetar a las normas preestable-

(65).-Ob.cit.p.123

(66).-Garraud, Cit.por Ferro Bertoloni,ob.cit.p.208

cidas por la ley, este sistema se funda en la necesidad - de prevenir la arbitrariedad y la ignorancia del Juez;

b).- El sistema de la prueba libre, de acuerdo con el cual la valoración se debe sujetar a la lógica. Este sistema se justifica en la necesidad de adoptar la prueba a la infinita variabilidad de los hechos humanos;

c).- El sistema mixto, que, como su nombre lo indica, participa de los dos sistemas anteriores, es decir, sujeta la valoración de unas pruebas a normas preestablecidas, y deja otras a la crítica del juez y ;

d).- El de la sana crítica que sujeta la valoración -- de la prueba tanto a las reglas de la lógica como a la experiencia del juez.

Según Arilla Bas se pronuncia por el sistema de la sana crítica, sin traba de ninguna especie, como el más apto para llegar a la certeza," (67)

Analizando a Juan José González Bustamante, nos menciona tres sistemas los cuales son:

a).- El sistema de las pruebas a conciencia

b).- El sistema de la prueba legal o tasada

c).- la prueba mixta (68)

Observando la Doctrina con relación a los autores - antes mencionados, refiriéndose a los sistemas de valoración de la prueba los cuales mencionan los siguientes:

(67), - Ob. cit. p. 104

(68). - Ob. cit. p. 335

Garraud nos habla de:

- a).- Sistema de pruebas legales
- b).- Sistema de la libre convicción

Arilla Bas nos menciona:

- a).- El sistema de la prueba legal
- b).- El sistema de la prueba libre
- c).- El sistema **mixto**
- d).- El de la sana crítica

y Juan José González Bustamente menciona

- a).- El sistema de las pruebas a conciencia
- b).- el sistema de la prueba legal o tasada
- c).- el sistema mixto

Considero que el más acertado es Arilla Bas, ya que este nos menciona cuatro sistemas siendo más amplio su criterio, pensando que el más apto para llegar a la certeza es el de la sana crítica

Por otro lado nos indica Alberto González Blanco "En el sistema mixto, se combinan los dos sistemas anteriores (Sistema de la prueba legal o tasada y sistema de la prueba libre o humana), porque no solo se establecen reglas legales para la valoración, sino también se concede al juzgador libertad de apreciación. Este último sistema es el que adopta nuestro régimen procesal." (69)

(69).-Ob.cit.p.156

En nuestro Derecho, la valoración la tiene a su cargo los órganos jurisdiccionales (en primera y segunda - - instancia) en diversos momentos del proceso, como es al resolver la situación jurídica del acusado al fenecer el termino Constitucional de 72 horas.,y al dictar sentencia.

Al ejercitar la Acción penal o desistimiento, también el Ministerio Público valoriza las pruebas para que pueda - llevarse a cabo , atendiendo al criterio del sistema legal vigente, aunque el valor que les otorgue no producen los - efectos y la trascendencia jurídica de valoración realizada por los organos jurisdiccionales.

El procesado y el defensor a su manera valoran las probanzas en diversos momentos procesales (conclusiones,agravios)

Algunos terceros como los peritos, también valoran - los medios de prueba relacionados con la materia sin la cual dictaminaran.

Es importante indicar que la valoración de mayor trascendencia le corresponde a los organos jurisdiccionales, ya - que la que realizan los otros sujetos es porque así lo requiere el procedimiento, pues la autentica justipreciación es de orden jurisdiccional netamente.

La valoración de los medios de prueba conduce a -
los siguientes resultados.

a).- certeza

b).- duda

La certeza permite al juez definir la pretensión -
punitiva estatal y hacer factibles los aspectos positivos
del delito aplicando la pena, o bien las negativas, resul-
tando la absolución.

Según la Jurisprudencia No. 1445 indica

PRUEBAS, VALORACION DE LAS.— Es obligación de los tribunales de instancia analizar razonadamente todas y cada una de las pruebas que puedan influir en la condena del acusado, por lo que resulta violatoria de garantías la sentencia que en perjuicio del reo deja de considerar una o varias de las que podían favorecerle.

Quinta Epoca:

Tomo CXXIII, Pág. 1225. A.D. 9823/50.

Tomo CXXIII, Pág. 2132. A.D. 4767/52.

Sexta Epoca, Segunda Parte:

Vol. XLIII, Pág. 50. A.D. 5411/60.— Felipe Galván Yañez

Unanimidad de 4 votos

Vol. XLV, Pág. 65. A.D. 326/51.— Francisco Peña Cabrera

Unánimidad de 4 votos.

Vol. LXXI, Pág. 14. A.D. 7393/62.— Carlos Martínez L.

Unanimidad de 4 votos.

Apéndice 1917-1975. Primera Sala. Núm. 253. Pág. 547

Jurisprudencia No. 1446

PRUEBAS, VALORACION DE LAS, AUNQUE NO PROVENGAN DE AUTORIDAD.— Es un criterio erróneo negar valor a una prueba porque el suscriptor de ésta no tenga el carácter de autoridad, pues en principio; de acuerdo con la norma que establece el art. 285 del Código Federal de Procedimientos Penales, Tópor de medios de prueba o de investigación y la confesión, cuor-

do no sea la mencionada en el artículo 279, constituye meros indicios. En tales condiciones no puede de plano negarse valor a un documento que se aporta en defensa de un inculpaado, sólo porque no proviene de autoridad.

Amparo directo 2416/70.- José An el García Coronado .- 18 de abril de 1977. 5 votos.- Ponente: Manuel Rivera Silva.

Procedente:

Sexta Época:

Volumen XXVII, Segunda Parte Pág. 81.

Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. Volúmenes 97-102. Segunda Parte. Enero-junio 1977. Primera Sala. Pág. 98

Jurisprudencia 1447

PRUEBAS, VALORACION DE LAS.- No es aplicable una doctrina formalista de la prueba en materia penal y el mismo artículo 124 de la Ley adjetiva del Distrito Federal establece que para la comprobación del cuerpo del delito, el juez gozará de la acción más amplia para emplear los medios de investigación que estime conducente, según su criterio, aunque no sean de los que define la ley, siempre que esos medios no estén reprobados por ésta, y no pueda ser violatoria de garantías la apreciación que de las pruebas hace el Juegador al ejercitar las facultades que le confieren las leyes, a menos que se pruebe que alteró los hechos, otorgando a los elementos de convicción valor distinto del que las leyes le conceden o bien infringió los principios fundamentales de la lógica; lo que no sucede en nuestro De-

recho, ya que no existe en el mismo el sistema de prueba tasada, que es aquél en que la convicción del juez no se forma espontáneamente por la apreciación de las pruebas aportadas al proceso, sino que su eficacia depende de la estimación que la ley hace presente de cada uno de los medios que integran el proceso probatorio. En nuestro sistema la decisión del Jue. no está determinada por reglas más o menos rígidas que lo obliguen a tener por cierto lo demostrado por pruebas determinadas, sino que es el del arbitrio judicial, sin que por ello no deba de crearse la necesidad imperiosa de que los jueces razonen y funden debidamente su convicción.

Aparó directo 5363/74.- Francisco Alfonso Salinas Diaz Diaz.-6 de junio de 1975. Unanimidad de 4 votos.- Ponente:Manuel Rivera Silva.

S manario "Judicial de la Federación. Séptima Época. Volumen 78. Segunda Parte. Junio 1975. Primera Sala. Pag.28.

CAPITULO

4

CAREO Y CONFRONTACION

a) LOS CAREOS PROCESALES

Es importante distinguir que existen las siguientes clases de careos los cuales son:

- a).- El careo Constitucional
- b).- El careo Procesal
- c).- El careo supletorio

Los tres careos antes mencionados son importantes -- en el Procedimiento Penal.

Según el Diccionario de Derecho, del autor Rafael de Pina indica: Careo. Diligencia Procesal en virtud de la cual son enfrentadas dos o más personas que han formulado declaraciones contradictorias con ocasión de un proceso, dando a cada una de ellas la oportunidad de afirmar la sinceridad de la propia y su conformidad con la verdad.

Indica también; El careo, en la legislación Mexicana, se clasifica en procesal o real, supletorio y Constitucional. El llamado Careo supletorio no es un verdadero y propio careo, puesto que en esta diligencia no se enfrentan las personas a quienes se pretende carear, consistiendo, en el caso de que algunas de las que deben serlo no fuere encontrada o residiere en otra jurisdicción, en leer a la presente la declaración de la ausente, haciéndole notar las contradicciones que hubiere entre esta y lo declarado por la presente. El careo calificado de constitucional tampoco es tal pues, en realidad, se trata de una garantía contra las de --

nuncias infundadas y maliciosas ". (70)

Según Juan José González, Bustamante dice:

"En su acepción forense, Careo significa poner a una persona cara a cara con otra con el objeto de provocar la -- discusión acerca de las contradicciones que se noten en -- sus respectivas declaraciones, para llegar de esta manera al conocimiento de la verdad " (71)

Según Franco Sodi Menciona "El careo es una dili -- gencia de prueba que consiste en poner frente a frente a dos personas, órgano de prueba, que han declarado total o parcialmente en forma contradictoria, para que discutan y se conozcan de esta suerte la verdad buscada." (72)

De los anteriores conceptos citados, se observa que los autores coinciden en la definición de careo.

(70).- Ob.cit.p.137

(71).- Ob.cit.p.377

(72).- Sodi Francisco, cit.por García Ramírez Sergio, y Adato de Ibarra Victoria, Ob.cit.p. 407

El careo se debe de practicar siempre que exista - contradicción en las declaraciones, cualquiera que sean - los declarantes, para averiguar la verdad histórica.

El careo tiene por objeto que el reo se conciore - de la realidad existencia de los testigos que lo acusan descartando la posibilidad de declaraciones falsas. Por lo que debe practicarse aunque no haya materia procesal de -- contradicción.

La verdad se dice, es una sola; si pues una persona afirma una cosa y otra persona la contraria, alguna de las dos miente, se añade que de la discusión nace la luz y de aquí que se ponga en contacto a los contradictores para -- que discutan sus dichos con la esperanza muy pocas veces - realizada de que se aclare en tal contienda el error y la - veracidad ya que de ordinario sea por la naturaleza de los testigos y de la diligencia, sea más bien por la rutina y poca habilidad con que se práctica; el resultado más fre - cuente es que los dos careados se sostienen en su dicho - sin aclaración ninguna o se reducen a increparse mutuamente con digresiones y detalles que aumenta la confusión.

En muchas ocasiones el juez se encuentra en con -- flicto ya que no siempre dicen la verdad los muchos y mentira los pocos, aquí se trata de presentar la verdad -- frente a frente de la mentira para que ellas luchen y -- controviertan y de esta lucha salga triunfante aquélla, porque la verdad es naturalmente enérgica, valiente y - firme al par que la mentira es debil, cobarde y vacilante.

Aparte del Careo Procesal, existe el Careo Constitucional, el cual es una garantía que tiene todo inculcado, y esta la establece el artículo 20 Fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, indicando lo siguiente "Será careado con los testigos que depongan en su contra, los que declararán en su presencia si estuviesen en el lugar del juicio, para que pueda hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa". Este careo se debe de practicar aunque no exista contradicción entre lo declarado por el inculcado y los testigos, ya -- que es necesario que se practique durante la instrucción, Este careo es distinto al Procesal, El legislador ha querido que el inculcado conozca personalmente a la persona que ha depuesto en su contra, para que no se le haga objeto de engaños respecto a lo que en realidad ha declarado el testigo; no será suficiente con que el funcionario judicial le haga saber la declaración rendida por el testigo; debe cumplirse con el principio de que los actos instructorios se desarrollen en presencia del inculcado; que nada se haga -- ocultamente y que se le den las facilidades necesarias para llegar al conocimiento absoluto de las pruebas que en su -- contra existan y de las personas que las han producido,

En caso de que no se encuentre el testigo por encontrarse ausente del lugar del juicio, se practicaran careos supletorios que consisten en que el inculcado tenga conocimiento, al menos de lo que ha declarado el testigo ausente --

para que pueda saber los términos en que se ha producido.

En conclusión existen tres clases de careo:

El Constitucional.- Que es una garantía otorgada al acusado para que, éste, conozca a las personas que deponen en su contra y pueda interrogarlos en su defensa;

El Procesal.- Es la diligencia judicial por medio de la cual se encaran los testigos y éstos con los procesados, con el propósito de obtener el convencimiento recíproco de la realidad de los hechos sobre los que han declarado y - discrepan esencialmente acerca de una o varias circunstancias que tienen importancia en la averiguación o conocimiento de la realidad jurídica que, está obligado el juez a obtener, para estar en posibilidad de pronunciar una sentencia justa.

El Supletorio.- En esta diligencia no se enfrenta a las personas a quienes se pretende carear, por razón de que alguna de las que deba serlo no fuere encontrada o residiese en otra jurisdicción.

Los Careos los Comprende el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal del artículo 225 al 229, y el Código Federal del artículo 265 al 268;

Código de Procedimientos P.:

Art. Los careos de los testigos entre sí y con el procesado o de aquéllos y de éste con el ofendido, deberán practicarse durante la instrucción y a la mayor brevedad posible, sin perjuicio de repetirlos cuando el juez lo estime oportuno, o cuando surjan nuevos puntos de contradicción.

Art. 226.- En todo caso se carcará un solo testigo con otro, con el procesado o con el ofendido; si se practicare esta diligencia durante la instrucción, no concurrirán a ella más personas que las que deban carearse, las partes y los interpretes, si fuere necesario.

Art. 227.- Nunca se hará constar en una diligencia más de un careo, "La autoridad que contravenga esta disposición incurrirá en responsabilidad." etc.

CAREO, ACLARACION NO ACEPTABLE EN.— Si un testigo dijo no reconocer al inculpado en la diligencia de cargo, alterando las características que en un principio proporcionó y que se aproximan a las que aparecen en su ficha señalética, tal aclaración no es aceptable, máxime si se toma en cuenta que el propio inculpado fue reconocido por una pariente, lo que debe prevalecer sobre la aclaración mencionada.

Jurisprudencia No.275.

Ampago directo 3432/79.— González Espinoza Mendoza...—14 de febrero de 1980.5 votos.—Fuente:Mario G.Rebolledo F.—Secretario: Salvador Ramos.Sosa.
Informe 1980. Primera Sala. Núm. 14 Pág.10.

CAREO IMPROCEDENTE.— Si un supuesto testigo no figuró en ningún momento del proceso como testigo y menos como testigo de cargo, aún cuando sea cierto que en la fase de averiguación previa, otra persona que atestigüe hechos como testigo de cargo haya mencionado que el día de los hechos lo acompañaba a aquel presunto testigo, debe decirse que si la mención de que éste acompañaba el día de los hechos al testigo de cargo y que por lo tanto pudo darse cuenta de lo declarado por el testigo, no motivó que dicho supuesto testigo hubiera comparecido ante el juez de la causa a rendir testimonio; así, jurídicamente, al no atestiguar en el proceso, no tuvo el carácter de testigo para que la autoridad responsable, o el juez del conocimiento, debieran de haber cumplido con la obligación que se refiere la fracción IV del citado artículo 20 constitucional, ya que, de la simple lectura del referido precepto, se deduce que la obligación de carear a los testigos de cargo con el acusado, existe para el juzgador en una causa penal, siempre y que el testigo haya depuesto en contra del acusado.

JURISPRUDENCIA 276

Amparo directo 801/75.- Ignacio Escandón Salas.- 22 de marzo de 1976.- Unanimidad de votos.- Ponente: Carlos Villegas Vázquez. Boletín Año III, marzo 1976, Núm.27.Tribunales Colegiados de Circuito Pág.82.

CAREO SUPLETORIO.PROCEDENCIA.. Para la procedencia del careo supletorio es menester que previamente el juez agote todos los medios legales a su alcance para lograr la comparencia de los testigos:

Amparo directo 3008/79.-Roberto Flores B rajas.- 27 de junio de 1980.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente:Manuel Rivera Silva Secretario;alfonso H. Patiño Vallejo.

Informe 1980. Primera Sala. Núm. 15.pag.10

JURISPRUDENCIA 277

JURISPRUDENCIA 278

CAREOS, ACLARACIONES Y RETRACTACIONES DE LOS TESTIGOS EN LOS.- Si los testigos de cargo, durante las diligenciasde carcos, hacen aclaraciones y retractaciones que benefician al acusado, esas aclaraciones son jurídicamente válidas, puesto que se hicieron en las referidas diligencias e implican, en si, el fundamento mismo de sus retractaciones y aclaraciones, puesto que el objeto fundamental de los careos es enfrentar al acusado con quien declara en su contra, para que, de la contradicción y la discusión, resulte el descubrimiento de la verdad

Amparo directo 1946/71.- Gustavo Enrique Sínche, Serrano.- 8 de noviembre de 1971.- Mayoría de 3 votos.- Ponente: Ernesto Aguilar Alvarez.- Disidentes:Mario G.Rehollado F. y Ezequiel Burguete Ferrera.

Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. Volumen - 35 Segunda Parte. Noviembre 1971. Tercera Sala.Pág. 33.

JURISPRUDENCIA 284

CAREOS, DEBEN CELEBRARSE AUNQUE LA LEY LOCAL NO SEÑALE QUE SU OMITICION SEA CAUSA DE REPONER EL PROCEDIMIENTO.- El artículo 20, fracción IV, de la Constitución Federal de la República establece que en todo juicio del orden criminal tendrá el acusado, como garantía individual, la de ser careado con los testigos que depongan en su contra, los que declararían en su presencia si estuviesen en el lugar del juicio, para que pueda hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa; y también es cierto que el Código Procesal Penal de Querétaro, no señala que la omisión de careos sea motivo para reponer el procedimiento, también lo es que el artículo 133 de la Constitución Federal establece que ésta es la Ley Suprema de toda la Unión y que los jueces de cada Estado deben arreglarse a la misma, a pesar de las disposiciones en contrario que existan en la Constituciones o Leyes Estatales y si en el caso, no se practicaron los careos de que se trata, procede conceder el amparo para que se subsane la apuntada omisión.

Amparo directo 639/71 Catalina Landeros de Soria. 3 de septiembre de 1971

Unanimidad de votos Ponente Carlos Villegas Vázquez.

Amparo directo 645/71. Agustín Martínez Ordóñez. 3 de diciembre de 1971 Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Villegas Vázquez.

Amparo directo 653/71 Porfirio Guerrero Rangel. 13 de Diciembre de 1971 Unanimidad de votos. Ponente Jesús

b). **DISTINCION ENTRE LA TESTIMONIAL, CONFRONTACION, Y LOS CAREOS**

Para observar la distinción que existe entre las pruebas antes mencionadas, entraremos al estudio de cada una de ellas:

LA TESTIMONIAL

- a).- El testimonio es necesario para esclarecer la comisión de un delito, las circunstancias en que se cometió o quien lo cometió.
- b).- En materia penal no existe tacha de testigos, toda persona sera examinada como testigo, al juez le corresponden de la apreciacion del testimonio;
- c).- Los parientes, amigos y a quienes esten ligado con vinculos de amor, afecto o gratitud con el acusado no estan obligados a declarar, pero tienen el derecho de declarar si quieren hacerlo voluntariamente;
- d).- Los testigos tienen la obligación de presentarse al juzgado a rendir su declaración exceptuando a los altos funcionarios públicos y los que tengan imposibilidad física de presentarse al juzgado;
- e).- Los testigos se citaran por medio de notificación personal, exhorto, telegrama, correo, edicto, o por conducto del superior jerarquico del testigo, por oficio comisario o por atente oficio, cuando se trate de los altos funcionarios a quienes se les pide su declaración;

f).- Los testigos tendrán que ser examinados por separado con el objeto de evitar que los otros testigos se enteren de un testimonio y reste eficacia, existe excepción cuando el testigo sea sordo mudo o ignorante del idioma castellano le acompañara la persona que tenga que firmar la declaración y los que sirvan de interpretes;

g).- A los testigos se les instruirá sobre las sanciones que les imponen a los que se producen con falsedad, y se le toma la protesta de producirse con la verdad con el fin de obligar jurídicamente al testigo a decir la verdad de los hechos.

h).- A los menores de ~~sete~~ años no se les tomará protesta de ley, pero se les amonestará para que se conduzcan con verdad;

i).- el testigo tendrá que declarar de viva voz, no permitiéndosele que lo haga por escrito, pero sí puede consultar notas relativas a lo que declare;

j).- Los testigos serán interrogados por el Ministerio Público;

h).- En caso de que el juez se de cuenta de que un testigo se ha producido con falsedad o se ha contradicho manifiestamente en sus declaraciones lo consignará de inmediato al Ministerio Público para que proceda a ejercitar la acción penal que corresponda.

i).- Cuando hay temor de que un testigo pueda ausentarse del lugar del juicio sin rendir su declaración, el juez puede arraigarlo por el tiempo estrictamente necesario para que declare.

LA CONFRONTACION

- a).- Las personas que al declarar en un proceso mencionan a otras, tienen obligación de identificarlas, dando sus nombres, apellidos y señas personales.
- b).- La confrontación consiste en poner enfrente del declarante a persona mencionada por el que no ha podido identificar en unión de otras más, para que las examine e identifique a la que ha mencionado en su declaración.
- c).- La confrontación tiene lugar en el caso anterior y cuando el juez tiene dudas de que realmente el declarante conozca a la persona respecto de la cual declara.
- d).- La forma de llevarse a cabo la confrontación la contemplan los artículos del 260 a 264 del Código de Procedimientos penales, para el Distrito F. Para esta diligencia se presentan varias personas acompañando al que se debe confrontar, debiendo tener cuidado de que todas ellas ofrezcan el mayor número de semejanzas posibles, con el objeto de obtener mayor eficacia, gracias a que se reconozca y no señale a una persona que no se conoce, pero se tienen ciertos datos.
- e).- Según el art. 219 del Código del Distrito indica:
 al practicar la confrontación, se cuidará de:
 I.- Que la persona que sea objeto de ella no se disfraze ni se disfigure, ni borre las huellas o señales que puedan servir al que tiene que designarla;

II.- Que aquélla se presente acompañada de otros individuos vestidos con ropas semejantes y aun con las mismas señas que las del confrontado, si fuere posible, y

III.- Que los individuos que acompañan a la persona que va a confrontarse, sean de clase análoga, atendidas su educación, modales y circunstancias especiales.

f).- La confrontación principia con la protesta respectiva, despues se interrogará al confrontador sobres si persiste en su declaración anterior, si conocia con anterioridad a la persona a quién atribuye el hecho, si la conoció en el momento de la ejecución del acto que se investiga, si despues de la ejecución del hecho la ha visto, en qué lugar, por qué causa y con qué motivo. En seguida, se conduce al declarante frente a las personas escogidas para la diligencia y se le prebiene que toque con la mano a la designada en su declaración a la vez que manifieste las diferencias y semejanzas que advierta entre el estado actual que presenta esa persona y el que tenía en la época a que se refiere su declaración.

EL CAREO

- a).- Los careos se llevan a cabo para perfeccionar el testimonio
- b).- Los careos se celebraran: Entre los testigos entre si,
Con el procesado y los testigos, Entre la víctima del delito y el procesado, entre la víctima y los testigos del delito y procesado;
- c).- los careos se practicarán durante la instrucción, pero también posteriormente si es necesario;
- d).- En cada diligencia sólo pueden ser careados un testigo con otro, un testigo con el procesado, o un testigo con el ofendido, o dos procesados
- e).- Los careos se practicarán dando lectura, a las declaraciones de las personas que se carean
- f).- Se señalaran los puntos contradictorios de las declaraciones
- g).- Se dará a los careados la oportunidad de discutir
- h).- Cuando no encuentre alguno de los que van a ser careados o este en otra jurisdicción, se llevarán a cabo los careos supletorios.

En conclusión, considero que la distinción consiste en que:

El testimonio se lleva a cabo cuando las personas tienen conocimiento de un hecho que se ha cometido ilícitamente y por medio de la declaración de ellos se llega al esclarecimiento del acto que se está investigando;

Mientras que la confrontación se lleva a cabo para -- que no haya duda alguna de que el juicio que se esta lle -- vándose sea precisamente el sujeto que está involucrado y no a otro distinto;

y por lo que hace al careo, este se lleva a cabo pa -- ra perfeccionar el testimonio, o sea este se práctica cuando exista contradicción en las declaraciones cualquiera que sea par -- llegar a la verdad que se trata de descubrir; por lo que el objeto del careo es que el reo se de cuenta de los testi -- gos que lo acusan, descartando la posibilidad de declaraciones falsas, por lo que debe practicarse aunque no haya materia -- procesal de contradicción.

c). Concepto de Confrontación:

En el Procedimiento penal existe la confrontación - también llamada rueda de presos, la cual se utiliza para llegar al pleno conocimiento de la persona que esta acusada, siguiendo reglas especificadas en la ley para que se pueda desahogar esta prueba,

Por su parte el Código de Procedimientos Penales nos indica lo siguiente:

Toda persona que tuviere que referirse a otra en su declaración o en cualquier otro acto judicial, lo hará de un modo claro y distinto que no deje lugar a duda respecto a la persona que señale, mencionando su nombre, apellido, habitación y demás circunstancias que pueda darla a conocer (art.217)

Cuando el que declare ignore los datos a que se refiere el artículo anterior, pero manifieste poder reconocer -- a la persona si se la presentan, se procederá a la confrontación, También se practicará esta, cuando el declarante asegure conocer a una persona y haya motivado para sospechar que no la conoce(Art. 218)

Del primer artículo mencionada se observa, como es necesario la confrontación ya que de allí se desprende la certeza de la declaración.

Del segundo artículo se desprende que con la confrontación no se le dá oportunidad al testigo de mala fé, hacer falso testimonio,

La práctica de la confrontación esta reglamentada en la Ley por los artículos 219 a 224 del Código del Distrito y 260 a 264 del Código Federal.

En la confrontación se cuidará de:

I.- Que la persona que sea objeto de ella no se disfrace ni se desfigure, ni borre las huellas o señales que puedan servir al que tiene que designarla;

II.- Que aquélla se presente acompañada de otros individuos vestidos con ropas semejantes y aun con las mismas señas que las del confrontado, si fuere posible, y

III.- que los individuos que acompañan a la persona que va a confrontarse, sean de clase análoga, atendidas su educación, modales y circunstancias especiales.

La confrontación se prepara de la siguiente manera:

se coloca en fila a la persona que vaya a ser confrontada y a las que la acompañen. Se tomará al declarante la protesta de decir verdad y se le interrogará:

I.- Si persisten en su declaración anterior;

II.- Si conocía con anterioridad a la persona a quien atribuye el hecho, si la conoció en el momento de la ejecución del que se averigua, y

III.- Si después de la ejecución del hecho la ha visto, en qué lugar, por qué causa y con qué motivo.

En el Proceso penal para la búsqueda de la verdad histórica, es necesario el conocimiento indudable de las personas por medio de su identificación individual. Este reconocimiento de la identidad de un sujeto es lo que constituye la prueba de confrontación; pues se requiere la plena convicción de que las actuaciones realizadas se refieren a los sujetos involucrados en ellas y no a otros diferentes, ya que en ocasiones se encuentra malicia en las partes o en las personas que intervinieron en el proceso.

"En épocas pasadas el término confrontación significa lo mismo que careo y también catejo, o composición, y en aquel sentido afirmaba Montesquieu, que la Ley que condena a un hombre sin que se le confronte con los testigos, es contraria a la defensa natural; pues es necesario que los testigos sepan que el hombre contra quien deponen es aquél a quien se acusa, y que éste puede decir que no es de él de quien los testigos hablan." (71)

El concepto que nos da el procesalista Diaz de León es la siguiente: "La palabra confrontación de latín cum, con, y frous, frente, significa poner a dos personas en presencia una de otra para comparar sus asertos o para identificación entre sí"

Procesalmente, significa el acto por medio del cual se procura el reconocimiento que hace una persona respecto de otra que afirma conocer, o bien el que se efectúa cuando se sospecha que no la conoce para despejar las incertidumbres sobre dicho conocimiento.

(71) Ob. cit. n. 193

Dña de León sigue diciendo " debemos considerar que la confrontación (identificación o reconocimiento de personas) constituye un medio de prueba en si, por lo mismo de -- que con ella se persigue y logra un conocimiento de algo -- que se investiga en el proceso, la cual es la identidad de alguna persona involucrada en el mismo. La circunstancia de que para llegar a dilucidar la verdad del hecho que procure la confrontación, se tenga que partir de datos y antecedentes existentes ya en el proceso, como son las declaraciones de parte y testigos ello no le hace perder su esencia de -- prueba autónoma, dado que aún así sigue siendo un medio de indagación especial, no sustituible ni derivado de otro, - con el cual se busca llegar al conocimiento verdadero del - hecho que se verifica."

Según la opinión de Dña, de León, queda descartada la posibilidad de tener a la identificación como un mero elemento del testimonio para la valoración de éste, porque sencillamente, los objetos de ambas pruebas son diferentes, lo cual no es óbice para que el juez si en el momento del juicio así lo decide, pueda valorar dos o más pruebas conjuntamente.

La confrontación es util para saber si un testigo reconoce si la persona que esta detenida es a la que se ha -- referido en sus declaraciones sin especificarla por su nombre, o cuando aunque así la haya especificado se sospeche -- que lo hace mentirosamente sin conocerla, en éste segundo -- caso la confrontación tiene por objeto únicamente comprobar la falsedad de un declarante que se dice presencial de los hechos y de quien se sospecha que no lo sea. Si un individuo

asegura haber visto a tal persona cometiendo un delito, pero al presentarsela entre otras no sabe reconocerlo, con facilidad se descubre su mentira o sus aleccionamientos al declarar como vistas, cosa que no pudo por si mismo percibir tal como lo relato,

No puede decirse que sea este el caso más frecuente e importante de la confrontación, sino el otro en que como queda dicho se trata de convertir una alusión anónima en concreto, refiriéndola si se puede, al sujeto determinado a quien se procesa."(75)

(75) Ob.cit.p.185,187,188

OPINION PERSONAL

Opino que la confrontación se debe de considerar como prueba autónoma ya que actualmente se toma como auxiliar - del testimonio, y siempre que a juicio del funcionario que practique la confrontación y llevándose a cabo con las formalidades de la Ley, y no es reconocido el procesado, y no se ha declarado confeso, y en caso de robo no se ha desampoderado de los objetos, y si en indagatoria se declaró -- confeso, pero se descubre con certificado medico legal que hubo coacción, y estudiando los demás actos procesales que existan, el juez, podrá absolver a éste si a su juicio así amerita:

En seguida se indica lo que mencionan algunos autores:

Julio Acero indica "Cuando el testigo manifiesta que no puede reconocer a la persona de que habló, pero positivamente habla de que tal persona no se haya entre las que le -- presentan con el reo inclusive, para Este se convierte en un verdadero elemento de inculpabilidad."(76)

Como se observa del anterior criterio, cuando el procesado no es reconocido en la confrontación, produce efectos de descargo para éste.

Por su parte Marco Antonio Díaz de León "Considera a la confrontación como un medio de prueba en si, por lo mismo de que con ella se persigue y logra un conocimiento de algo que se investiga en el proceso, ...dado que así sigue siendo un medio de indagación especial no sustituible ni derivado de otro, ...queda descartada la posibilidad de tener a la identificación como un mero elemento del testimo--

nio para valoración de ésta porque los objetos de ambas - pruebas son diferentes."(77)

De lo anterior se desprende que la confrontación es - prueba autónoma, ya que tiene una indagación especial y no se puede sustituir por otra, por lo que queda descartada la idea de tenerla como un elemento del testimonio para la valoración.

Citando lo que dice Alberto González Blanco, lo cual es lo siguiente: "Cuando la confrontación se lleva a cabo con entera sujeción a las prescripciones legales que rigen su práctica, constituye un medio eficaz en el esclarecimiento de la identificación."(78)

De lo anterior se observa que llevándo la confrontación conforme a las reglas de la Ley, de ésta prueba se deriva certeza, ya que es eficaz en la identificación de las personas.

Por su parte el Lic. José R. del Castillo indica"...- Cuando el que declara no pueda dar esta noticia exacta de la persona a que se refiere pero expresa que podría reconocerla si se le presentará se procederá a la diligencia de confrontación. Lo mismo se hará cuando el que declara asegure conocer a una persona y hay motivos para sospechar que no la conoce.

Como se ve en seguida, esta diligencia es muy importante." (79)

(77)Ob.cit.p.118

(78)Ob.cit.p.197

(79)Ob.cit.p.347

La prueba dicha se prepara en la forma siguiente: Supongamos que el testigo que va a ser objeto de la diligencia - haya dicho: "que el que asesinó al señor M.M., es un hombre de tales señas; bajo de estatura, fornido, algo grueso, de barba cerrada, con pelo de un color muy obscuro, que viste de obrero, a quien el vió pasar corriendo junto de él; que no sabe quién es, pero que lo reconocería si lo viera." Que se haya aprehendido a un hombre sospechoso, de aquellas u - otras señas, a quien se le impute la comisión del delito dicho y que éste detenido niega haberlo cometido. No existe - otro medio para identificarlo que recurrir a la diligencia de confrontación que se llama también "rueda de presos" (80)

De lo anterior se desprende que en el juicio penal la búsqueda de la verdad es importante ya que el órgano jurisdiccional se funda en las declaraciones hechas por los testigos y a menudo estos actúan de mala fe y en ocasiones es difícil descubrirlo por lo tanto, la confrontación es indispensable para saber con exactitud que el juicio que se está llevando corresponda a la persona a la cual se le imputa el delito y no hay error en el sujeto, por lo tanto no puede - ser posible nada más el conocimiento de las personas por sus nombres sino que es por medio de la confrontación que se llega al pleno conocimiento de la persona; Asimismo con la -- confrontación hay certeza en el testimonio, y el juez está - más seguro para la valoración de las pruebas;

(80) Ob.cit.p.347,348.

d). **IMPORTANCIA DE LA CONFRONTACION EN LA DECISION JURIS-
DICCIONAL**

Veamos porque es importante la confrontación en la decisión jurisdiccional; iniciando lo que dice el Lic. Jose R.

"Cuando el que declara no pueda dar esta noticia exacta de la persona a que se refiere, "pero expresa que podría reconocerla si se le presentara" se procederá a la diligencia de confrontación. Lo mismo se hará cuando el que declara asegure conocer a una persona y haya motivos para sospechar que no la conoce.

Como se ve en seguida, esta diligencia es muy importante.... No existe otro medio para identificar que ocurrir a la diligencia de confrontación que se llama también "rueda de presos." (81)

Después de indicar lo mencionado por el Lic. Jose R. del Castillo, cabe decir algunos puntos más:

La confrontación es importante en la decisión del órgano jurisdiccional por las siguientes razones:

a).- Para saber con certeza que las actuaciones de la instancia se refieren precisamente a los sujetos involucrados - en ella y no a otros diferentes;

b).- En confrontación suple la deficiencia del testigo y perfecciona el testimonio que resulta hasta cierto punto - incompleto;

(81).- Del Castillo Jose R. Lic. "Práctica de Enjuiciamiento Criminal, Editorial Ferrua Hnos. México, p.347.348.

c).- Para ilustrar sobre la veracidad de una declaración;

d).- Para cuando el declarante asegure conocer a una persona y haya motivos para sospechar que no la conoce;

e).- para liberar al juez cuando dude de que realmente el declarante conozca a la persona respecto de la cual declara;

f).- Cuando al que se le impute el delito niega haberlo cometido, no hay otro medio para identificarlo que recurrir a la confrontación

g).- Es importante cuando la declaración del testigo no se puede aclarar por otro medio, sino mediante la inspección del reo mismo;

h).- Porque cuando se lleva a cabo con entera sujeción a las prescripciones legales que rigen su práctica constituye un medio eficaz en el esclarecimiento de la identificación;

i).- porque la confrontación se puede desahogar tantas veces sea necesario en la instrucción.

j).- Cuando el testigo indica que la persona a la que se refiere no se encuentra entre las que le presentan inclusive con el reo, se convierte este dicho en un verdadero elemento de inculabilidad.

OPINIÓN PERSONAL

Como ya indique antes, si el juez considera necesario absolver al acusado, por no ser reconocido en la confrontación, y el autor se desprende que verdaderamente no es que cometiese el delito, creo que se estaría en lo justo

Por otro lado al no ser reconocido en la confrontación

existiría duda y la ley indica lo siguiente:
 art. 247 del Código de Procedimientos Penales para el D.F.
 "en caso de duda debe absolverse "

y la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia dice:
 "Duda absolutoria.- El estado de duda implica la obligación legal de absolver al acusado, sólo produce efectos cuando la hesitación racionalmente fundada recae respecto a si el acusado cometió o no el delito que se le imputa.

Sexta época, segunda parte:

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Segunda parte. Primera sala, pág.248.

Tesis relacionada

Duda.- El artículo 247 del Código de Procedimientos Penales aplicable, sólo produce efectos cuando la duda fundada racionalmente recae respecto a si el imputado cometió el delito que se le imputa, pero si la certidumbre que se aduce no versa sobre esa cuestión sino acerca de si concurrió o no alguna eximente de responsabilidad, no puede motivar la absolución, sino por el contrario, la condena, por cuanto - en tal hipótesis persiste la presunción de intencionalidad delictiva, estatuida por el artículo 9, del Código Penal...

Sexta época, segunda parte:

Vol. II, pág. 46. A.D. 3504/61. Luciano Melo López. Unanimidad de 4 votos.

Duda sobre la responsabilidad del reo.- La duda se caracteriza, entre otras acepciones, por la incertidumbre en que el juzgador se halla sobre la veridicidad de un hecho. Opera, por consiguiente, a falta de prueba plena de responsabilidad, cuando se está en presencia de indicios insuficientes y se origina así una posibilidad de que el acusado haya sido el responsable del ilícito que se le atribuye, pero con igual posibilidad podría sostenerse la hipótesis contraria, surgiendo entonces un estado de perplejidad ante la inseguridad de la decisión por el extremo verdadero.

Sexta época, segunda parte:

Vol. XXXIII, pág. 37.A.D. 6455/59. Felipe López Aguil - lar. 5 votos.

Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.

Duda, calificación en caso de.- El problema de la duda sobre si el acusado cometió o no el delito que se le imputa, es de la competencia de los tribunales de instancia y no de los de amparo, que sólo califican la constitucionalidad de los actos reclamados.

Sexta época, segunda parte:

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Demanario Judicial de la Federación. segunda parte. Primera Sala, pág. 250.

3. El artículo 116 del Código Federal de Procedimientos P. indica que "Toda persona que tenga conocimiento de la comisión de un delito que deba perseguirse de oficio, está obligado a denunciarlo ante el Ministerio Público, y en caso de urgencia ante cualquier funcionario o agente de la policía.

Se observa que en la actualidad la denuncia es potestativa ya que en el Código Federal el artículo antes mencionado habla de la obligación de denunciar y en el Código de Procedimientos Penales no habla de esa obligación, en la actualidad no existe pena alguna para el que no denuncie, por lo cual yo considero que sigue así en el sentido como ya dijimos antes "potestativa".

- 4.- La Declaración preparatoria es una parentía otorgada al indiciado por el artículo 20, frac. III de la Constitución, la cual es tomada dentro de las cuarenta y ocho horas que es puesto a disposición del Juez a aquel;

Considero que es muy importante que la Declaración preparatoria se le tome al indiciado inmediatamente que empieza a correr el término de cuarenta y ocho horas, o sea inmediatamente que es puesto a disposición del juez, para que tenga oportunidad de presentar pruebas dentro del término Constitucional, ya que en la práctica no se hace.

- 5.- Algunos autores Procesalistas consideran que el nombre correcto de la Declaración Preparatoria, es el de Declara-

Ración Indagatoria, pero en mi opinión considero que el nombre más acertado es el de Declaración Preparatoria, ya que de lo contrario se confundiría con la que se le toma al acusado en Averiguación previa la cual es la Declaración indagatoria.

6.- El artículo 294 del Código de Procedimientos Penales indica que "terminada la Declaración u obtenida la manifestación del detenido de que no desea declarar, el juez nombrará al acusado un defensor de oficio, cuando proceda de acuerdo con la frac. III del art. 260;

Considero que este precepto no está correcto ya que el nombramiento del defensor deberá ser al principiar la declaración preparatoria con el objeto de que este interrogue oportunamente al indiciado sobre lo que pueda servir a la defensa.

7.- Según la Ley indica que el indiciado tendrá derecho a la defensa nombrando persona de su confianza y en caso de que no lo hiciere el juez le nombrará un defensor de oficio

Considero que cuando el indiciado no tenga recursos para pagar un abogado particular, o no tenga alguien de confianza, el defensor de oficio que el juez le nombra que realmente lleve la defensa ya que en la práctica en algunas ocasiones por el exceso de trabajo que existe, suele llevarse el procedimiento sin asesoría jurídica, dando resultado senten-

cias injustas

8.- El Jue. tendrá que resolver dentro del término Constitucional de 72 horas, la situación jurídica del indiciado, dictando el auto correspondiente;

Considero que antes de dictar cualquier tipo de auto, el juez deberá de hacer un estudio minucioso de los actos procesales para que tenga la certeza de que la resolución que dicta es la correcta.

9.- La Ley indica que se admitirá como prueba todo aquello que se presente como tal, siempre que a juicio del Funcionario que practique la Averiguación Previa, pueda constituirla, cuando este lo juzgue podrá por cualquier medio legal, establecer la autenticidad de dichos medio de prueba.

Estoy de acuerdo en que exista la libertad de la prueba en el procedimiento penal ya que esto facilita al procesado su defensa.

10.- El Ministerio Público como jefe de la policía Judicial - tendrá que reunir las pruebas necesarias para acreditar los elementos del artículo 16 Constitucional, así como interpretar el Querpo del Delito y la Presunta Responsabilidad del acusado, para saber si esta en condiciones de ejercitar o no la -- Acción Penal.

Considero que en esta fase procedimental exista al --

al máximo la concentración de pruebas para que se le facilite al Ministerio Público como se dijo antes integrar el Cuadro del delito y la Presunta responsabilidad saber con exactitud si ejercitó o no la acción penal.

11.- La confrontación es el acto por medio del cual se procura el reconocimiento que hace una persona respecto de otra que afirma conocer, o bien el que se efectúa cuando se sospecha que no la conoce para despejar la incertidumbre sobre dicho conocimiento;

Considero que cuando la confrontación se lleva a cabo con las formalidades de la ley y el procesado no haya sido reconocido en esta diligencia de la confrontación opino que a juicio del juez debe de absolver a aquel, no sin antes -- hacer un estudio minucioso de los actos procesales, como -- podría ser:

- a).- Observar si no se declaró confeso
- b).- En caso de que en indagatoria se haya declarado confeso, pero se compruebe con certificado médico legal que hubo coacción, o sea arrancada con violencia, por lo que el acusado tuvo que afirmar los hechos para que no siguieran torturandole.
- c).- En caso de robo, que al acusado no se le haya -- despedido de los objetos robados.
- d).- y los demás actos procesales.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ACERO JULIO: Procedimiento Penal, Ed. C. J. J. J., 7a. edición. 1976
- 2.- ADATO DE IBARRA VICTORIA, SERGIO GARCIA RAMIREZ, Prontuario del Proceso Penal Mexicano, Ed. Porrúa, 4a. edición.
- 3.- ARILLA BAS HERNANDO: El Procedimiento Penal en México, Ed. Kratos, S.A., de C.V. 1986
- 4.- CAFFERATA NORES JOSE I.: Temas de Derecho Procesal Penal Ediciones Depala Buenos Aires, 1988
- 5.- COLIN SANCHEZ GUILLERMO, Derecho de Procedimientos Penales, Ed. Porrúa, 7a. edición, 1981
- 6.- DEL CASTILLO JOSE R. FIG. Práctica de Enjuiciamiento Criminal, Ed. Libr. Practica de Enjuiciamiento Criminal Ed. Libreria de Porrúa, Hnos.
- 7.- DIAZ DE LEON MARCO ANTONIO, Tratado Sobre las Pruebas, Ed. Porrúa, México 1982.
- 8.- FERRO BARTOLONI: El Proceso Penal y los Actos Jurídicos 2a. Reimposición, Ed. Libreria y Edit. Castellui, S.A.
- 9.- GARCIA RAMIREZ SERGIO: Derecho Procesal Penal, Ed. Porrúa, México 1974
- 11.- GOMEZ LARA CIPRIANO: Teoría General del Proceso, Textos Universitarios 1980.
- 12.- GONZALEZ BLANCO ALBERTO: El Procedimiento Penal Mexicano Ed. Porrúa, 1975, 1a. Edición.
- 13.- GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE: Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano, Edit. Porrúa, S.A., Octava Edición, 1985.
- 14.- LONDON JIMENES HERNANDO: Derecho Procesal Penal, Ed. Temis Libreria Bogota, Colombia, 1982,

- 15.- OROÑOZ SANTANA CARLOS M.: Manual de Derecho Procesal, Penal, Editorial Limusa, Tercera edición.
- 16.- OSORIO Y NIETO GEFAR AUGUSTO: La Averiguación Previa, Edit. Porrúa, S.A., 4a. edición 1989,
- 17.- PALLARES EDUARDO: Prontuario de Procedimientos Ed. Porrúa, S.A., 1961
- 18.- PEREZ PALMA RAFAEL LIC.: Fundamentos Constitucionales del Proceso Penal, Ed. Cardenas., Editor y Distribuidor 1a. Edición 1974.
- 19.- RIVERA SILVA MANUEL: El Procedimiento Penal, Edit. Porrúa, Decimoctava edición, 1989.
- 20.- DE PINA RAFAEL: Diccionario de Derecho, Ed. Porrúa, S.A. Decima edición, 1981

LEYES CONSULTADAS

- 1.- Constitución Política de los Edo.s. Unidos Mexicanos, 85a. Edición Edit. Porrúa,
- 2.- Código de Procedimientos Penales para el D.F., Colección Porrúa, Edit. Porrúa, 40a. edición. 1989.
- 3.- Código Federal de Procedimientos Penales, Colecc. Porrúa Edit. Porrúa, 4a. edic. 1989
- 4.- Código de Procedimientos Penales para el D.F. Comentado y Concordado, Jurisprudencia, Tesis, y Doct. Edit. Porrúa, S.A., cuarta edición actualizada.
- 5.- Código Penal, Editores Mexicanos Unidos, S.A., 1988

JURISPRUDENCIA

- 1.- ZAVALA CASTRO S.: La Legislación Penal y la Jurisprudencia, Cardenas editor y Distribuidor, Primera edición.