



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ARAGON

EL DESAHOGO DE LAS PRUEBAS EN LA AVERIGUACION
PREVIA POR PARTE DE LA DEFENSA

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
VICENTE MORALES VAZQUEZ

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEXICO
1 9 9 1



Universidad Nacional
Autónoma de México



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

I N D I C E

Pág.

INTRODUCCION.

CAPITULO PRIMERO.

EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.

I.-	CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO PENAL.....	2
II.-	ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL.....	5
A).-	LA AVERIGUACION PREVIA.....	5
1.-	CONCEPTO DE AVERIGUACION PREVIA.....	5
2.-	CARACTERISTICAS.....	6
3.-	AUTORIDAD ENCARGADA DE LA AVERIGUACION PREVIA.....	8
B).-	PREINSTRUCCION.....	10
C).-	INSTRUCCION.....	12
D).-	JUICIO.....	15

CAPITULO SEGUNDO.

	SISTEMAS PROCEDIMENTALES PENALES.....	18
I.-	SISTEMA INQUISITIVO.....	19
II.-	SISTEMA ACUSATORIO.....	21
III.-	SISTEMA MIXTO.....	23

CAPITULO TERCERO.

LOS SUJETOS EN EL PROCEDIMIENTO PENAL.

I.-	SUJETO ACTIVO.....	25
-----	--------------------	----

II.-	SUJETO PASIVO.....	29
A).-	VICTIMA.....	29
B).-	OFENDIDO.....	30
III.-	MINISTERIO PUBLICO.....	34
IV.-	DEFENSOR.....	39
V.-	ORGANO JURISDICCIONAL.....	45

CAPITULO CUARTO.

LA PRUEBA PENAL.

I.-	CONCEPTO DE PRUEBA.....	52
II.-	DIFERENCIA ENTRE MEDIO DE PRUEBA, ORGANO DE PRUEBA Y OBJETO DE PRUEBA.....	56
III.-	ANALISIS GENERAL DE LOS MEDIOS DE PRUEBA.....	64

CAPITULO QUINTO.

EL DESAHOGO DE LOS MEDIOS DE PRUEBA EN LA AVERIGUACION PREVIA.

I.-	FACULTADES DEL MINISTERIO PUBLICO PARA PRACTICAR LAS DILIGENCIAS NECESARIAS PARA INTEGRAR EL CUERPO DEL DELITO Y LA RESPONSABILIDAD PENAL.....	91
II.-	FACULTADES DEL DEFENSOR DEL INDICIADO PARA PROPONER EL DESAHOGO DE LOS MEDIOS DE PRUEBA.....	97
III.-	ANALISIS DE LOS ARTICULOS 134 BIS DEL CODIGO DE PRO CEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL Y 128 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.....	101
IV.-	ANALISIS DEL ACUERDO A/001/90 DE LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.....	105

V.- LA CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 128 DEL CO- DIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.....	107
CONCLUSIONES.....	109
BIBLIOGRAFIA.....	112

CAPITULO PRIMERO

EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO

- I.- CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO PENAL
- II.- ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL
 - A).- LA AVERIGUACION PREVIA.
 - 1.- CONCEPTO DE AVERIGUACION PREVIA
 - 2.- CARACTERISTICAS
 - 3.- AUTORIDAD ENCARGADA DE LA AVERIGUACION PREVIA.
 - B).- PREINSTRUCCION
 - C).- INSTRUCCION
 - D).- JUICIO

EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO

I.- CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

A efecto de poder entrar en materia de lo que se considera a el Procedimiento Penal, y para poder definir el concepto del mismo, es necesario diferenciar los términos: Procedi - miento, Proceso y Juicio.

Por lo que, en consecuencia, el procedimiento está considerado como una serie de actividades, en las cuales el Agente del Ministerio Público, realiza la investigación de los delitos, así como de los presuntos responsables de los mismos.

Sin embargo, el proceso viene a ser una etapa del procedimiento, la cual está considerada como : "el conjunto de actividades debidamente reglamentadas, y en virtud de las cuales los órganos jurisdiccionales previamente excitados para su actuación por el Ministerio Público, resuelven sobre una relación jurídica que se les plantea".¹

Y por lo que hace a el juicio está considerado como una etapa del procedimiento, en donde las partes (Ministerio Público y Defensa) ofrecen sus conclusiones, a fín de que el Organo Jurisdiccional (Juez), valore las pruebas de las partes y

1.- Cit. Post. ARRIAGA FLORES, Arturo. Derecho Procedimen- tal Mexicano. Diciembre 1989. Pág. 2

dicte la sentencia correspondiente.

Una vez realizada la diferencia entre los términos antes explicados, daremos algunos conceptos de Procedimiento Penal, tomando en cuenta el personal criterio de algunos autores, estudiosos del Derecho, a saber:

Para Claria Olmedo, "es la disciplina jurídica reguladora de la efectiva realización del Derecho Penal, establece los principios que gobiernan esa realización y determina los órganos, la actividad y el procedimiento para actuar la Ley Penal Sustantiva".²

Eugenio Florian, establece: " el Derecho Procesal Penal es un conjunto de normas que regulan y disciplinan el proceso en su conjunto, y en los actos particulares que le caracterizan".³

Según Ernst Beling, " el Derecho Procesal Penal, es la rama jurídica, que regula la actividad titular del Derecho Penal (Justicia Penal-Administración de Justicia Penal)".⁴

Guillermo Colín Sánchez, establece que el Derecho de Procedimientos Penales, "es el conjunto de normas que regulan

2.- Cit. Post. COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S. A. Décimo Segunda Edición. Pág. 3

3.- Op. Cit. Pág. 4

4.- IBIDEM. Pág. 5

y determinan los actos, las formas y formalidades que deben observarse durante el procedimiento para hacer factible la aplicación del Derecho Penal Sustantivo".⁵

Por lo que, considerando el criterio de los autores antes señalados, y de una manera general, podemos considerar que el Procedimiento Penal, es el que regula la conducta de los individuos dentro de una determinada sociedad, aplicando la sanción que corresponda a cada ilícito penal, todo ésto a través de una serie de formalidades para poder llegar a dictar la resolución correspondiente a todo hecho punible.

II.- ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL.

A).- LA AVERIGUACION PREVIA.

Fijado el contenido del Procedimiento Penal, es necesario separar los diversos períodos o etapas que lo forman.

Esta separación, viene a señalarnos perfectamente la manera en que el Procedimiento Penal, va tomando su desenvolvimiento a través de los diferentes pasos que se deben de llevar a cabo durante dicho procedimiento.

Por lo que, primeramente señalaremos lo que se entiende por Averiguación Previa. Y se dice que: "es la etapa procedimental durante la cual el Organismo Investigador (Ministerio Público), realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar en su caso, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal".⁶

Colín Sánchez, señala que: " es la preparación del ejercicio de la acción penal, en la que el Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de Policía Judicial, practica todas las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal, debiendo integrar, para esos fines,

6.- OSORIO Y NIETO, César Augusto. La Averiguación Previa Editorial Porrúa, S.A. 4a. Edición. Pág. 2.

el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad".⁷

En consecuencia, la Averiguación Previa, viene a constituir un primer momento procedimental, en el cual se busca descubrir la verdad de los hechos, la cual se hará a través de una actividad averiguatoria, la cual es investigatoria y no inquisitoria, que consiste en preguntar, recabar datos para tener un previo conocimiento de hechos que son indispensables para precisar el problema planteado.

2.- CARACTERISTICAS.

La Averiguación Previa, que se inicia generalmente, con la noticia de un hecho criminal, el cual se hace saber a la Autoridad correspondiente, por medio de la denuncia, o de la querrela.

Entre una de las características, se menciona que la Averiguación Previa es secreta, ésto es, que ninguna otra persona diferente al Ministerio Público puede tener injerencia para examinar el contenido de la misma.

En sí, la Averiguación Previa tal como estaba concebida tenía todas las características del procedimiento inquisito

7.- COLÍN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S.A. Décimo Segunda Edición. Pág. 243.

rio, pues era 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 preteritos, ya que las ciencias de criminología no han podido descubrir otros nuevos, frente a estas aseveraciones, se dice que no hay otro remedio, que no hay otros medios, porque la humanidad pese a sus veinte siglos de existencia no los ha descubierto".⁸

La Averiguación Previa que se inicia con el conocimiento de un delito, a través de una acusación, denuncia o querrela, los cuales son considerados como requisitos de procedibilidad.

En la actualidad, y a través del tiempo por las necesidades de la sociedad, así como de los cambios que existen en nuestro sistema de Derecho, es necesario actualizarse, por lo que en la actualidad la Averiguación Previa ya no es de una manera inquisitoria, ya que han surgido nuevas técnicas de investigación de los delitos, así como de los derechos que tiene el presunto indiciado de una conducta delictiva, ya que desde el momento de su aprehensión, el detenido podrá nombrar

8.- GARCIA RAMIREZ, Sergio y ADATO DE IBARRA, Victoria
Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Editorial
Porrúa, S.A. 4a. Edición Pág. 22.

abogado o persona de su confianza que se encargue de su defensa, así mismo el Ministerio Público evitará que el presunto responsable sea incomunicado, así como el mismo Ministerio Público le dará la oportunidad al presunto responsable de comunicarse vía telefónica con quien él lo desee, tal como lo señala el Artículo 134 BIS del Código de Procedimientos Penales en el Distrito Federal. Además de que están prohibidas las torturas en contra del indiciado con el objeto de poder tener una confesión del mismo.

3).- AUTORIDAD ENCARGADA DE LA AVERIGUACION PREVIA.

El Titular de la Averiguación Previa es el Ministerio Público, tal afirmación se desprende de lo establecido en el Artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Meixcanos, el cual contiene la atribución del Ministerio Público de averiguar, de investigar, de perseguir los delitos. Evidentemente si el Ministerio Público tiene la atribución de orden constitucional de averiguar los delitos y esta atribución la lleva a cabo mediante la Averiguación Previa, la titularidad de la Averiguación Previa corresponde al Ministerio Público.

Además del apoyo de Orden Constitucional, existen disposiciones secundarias, que atribuyen la titularidad de la Averiguación Previa al Ministerio Público, como lo es el Artículo 3º, Fracción I, del Código de Procedimientos Penales para el

Distrito Federal, el cual otorga la calidad de titular de la Averiguación Previa al Ministerio Público, en igual sentido los Artículos 1 y 2, Fracciones I y II, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, contienen tal atribución al Ministerio Público.

Con todo ésto, se faculta única y exclusivamente al Ministerio Público para integrar la Averiguación Previa, la persecución de los delitos y ejercitar acción penal o bien abstenerse de hacerlo.

B).- PREINSTRUCCION.

Este período o etapa es también conocida por algunos autores de la materia, como, de preparación a proceso, y este período principia con el auto de radicación, y termina con el auto de formal prisión.

Se inicia con la primera actividad que ejecuta el Organismo Jurisdiccional, una vez que tiene conocimiento de la consignación de algún individuo como indiciado de un hecho ilícito y termina con la resolución que sirve de base al proceso, el que se conoce como término constitucional. La finalidad perseguida en esta etapa, es reunir los datos que servirán de base al proceso o sea, comprobar la posible comisión de un delito y la probable responsabilidad de un delincuente.

Sin la comprobación de la comisión de un delito, sería inútil seguir el proceso, y sin acreditar por lo menos datos con los cuales se pueda inferir la responsabilidad de un sujeto, por lo que también sería ineficaz la iniciación del mismo proceso. Para que se siga un proceso, el Legislador exige se tenga bases para ello, y la finalidad de este período, es construir la base.

El contenido de esta etapa se encuentra compuesto por un conjunto de actividades legalmente reguladas y dirigidas por el Organismo Jurisdiccional. Por otra parte, se considera

que es la etapa en donde se realizan todas las actuaciones para determinar los hechos, materia del proceso, la clasificación de ésta conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpado, o bien, en su caso, la libertad de éste por falta de elementos para procesar.

C).- LA INSTRUCCION.

En el lenguaje común, instrucción significa enseñar, pero en el procedimiento judicial se le da un significado técnico jurídico, y está considerado como la fase preparatoria que tiene por objeto reunir las pruebas y el uso de procedimientos y formalidades para poner un negocio en estado de ser juzgado.

Por eso, en el proceso penal existe la necesidad de contar con una fase previa, en el cual se recopilen probanzas y se prepare el material para el debate, porque si no fuera así, los actos judiciales se desordenarían y esto traería como consecuencia confesiones y demoras, además de que quebrantaría un principio de Derecho Público; el cual establece que en todo proceso deben cumplirse las formalidades esenciales del procedimiento. Es por ello, que está considerada la instrucción como parte del proceso en la cual se recogen las pruebas con apego a las normas procesales, lo cual conlleva a un perfeccionamiento en la investigación, y se prepara el material indispensable para la apertura del juicio, proporcionando al Juez, las pruebas que han de servirle para pronunciar su fallo, así como al Ministerio Público y a la defensa para sostenerlos en el debate. En esta etapa se descubre la verdad de los hechos con base en las pruebas aportadas por las partes.

Es la etapa en la cual se llevarán a cabo actos procesa

les encaminados a la comprobación de los elementos del delito y al conocimiento de la responsabilidad o inocencia del supuesto sujeto activo del delito; el Organismo Jurisdiccional a través de la prueba, conocerá la verdad histórica y la personalidad del procesado, para estar en aptitud de resolver en su oportunidad la situación jurídica planteada.

"La Instrucción, se inicia cuando ejercitada la acción penal, el Juez ordena la radicación del asunto, principiando así el proceso y consecuentemente, la trilogía de actos que lo caracteriza; acusatorios, de defensa y decisorios".⁹

Está considerada como la etapa en la cual se aportan los elementos para poder decir el derecho. Dicha etapa principia con el auto de formal prisión o de sujeción a proceso y termina con el auto que declara cerrada la Instrucción. (Artículo 150 del Código Federal de Procedimientos Penales).

En otras palabras, es aportar en esta etapa al Juez los medios para que pueda cumplir con su cometido, éste es, darle a conocer lo necesario para que posteriormente le sea factible realizar la obligación que tiene de dictar la sentencia que corresponda.

"En sentido estricto, la instrucción constituye un todo

9.- COLIN SANCHEZ, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 277.

que se inicia con el auto de radicación desde que el Organó de Acusación demanda del Organó Jurisdiccional que se avoque al conocimiento de un negocio determinado, y termina con el mandamiento en que el Juez la declara cerrada. La apertura de la Instrucción es una consecuencia del ejercicio de la acción penal, porque no sería posible que el Juez procediera de oficio, y se funda en la necesidad de contar con las pruebas necesarias conforme a la Ley, para reclamar la intervención de la Jurisdicción".¹⁰

En consecuencia, el desarrollo de las actuaciones durante la Instrucción deben regirse por los principios de publicidad, oralidad, inmediatibilidad y libertad procesal. En esta etapa el Juez necesita conocer perfectamente a la persona que va a juzgar, porque de lo contrario al pronunciar su fallo adolecería de desconocer la personalidad del procesado, en lo que se refiere a su educación, costumbres, ilustración y conducta precedente, para una aplicación correcta del Arbitrio Judicial.

10.- GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. 8a. Edición. Pág. 198.

D).- JUICIO.

" En su significado filosófico, es la facultad del alma en cuya virtud el hombre puede distinguir el bien o el mal, o la operación de entendimiento que consiste en comparar las ideas para conocer y determinar sus relaciones".¹¹

En sentido jurídico procesal, no es otra cosa que la sentencia misma, en que por medio del análisis de la prueba se llega al conocimiento de la verdad.

La trayectoria que sigue esta etapa, se inicia con las conclusiones acusatorias por parte del Ministerio Público y de las conclusiones de inculpabilidad por parte de la defensa. Para su apertura, se requiere la excitación del titular de la acción penal, por medio de una inculpación concreta y determinada. En el juicio ambas partes (Ministerio Público y Defensa), definen y precisan sus puntos de vista que van a ser objeto de la sentencia.

El juicio comprende actos de acusación, de defensa, y de decisión, los cuales corresponden al Ministerio Público, a la defensa y, al Juez respectivamente. Esta etapa estudiada en su contenido, se divide en tres partes que son los actos preparatorios, debate y, sentencia.

11.- GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Ob. Cit. Pág. 214.

Una vez que se declara cerrada la instrucción, se ordena que la causa penal quede a la vista de las partes, primeramente del Ministerio Público y después de la defensa, para que formulen sus conclusiones respectivas, es por ello que la acción penal se transforma de persecutoria en acusatoria.

Como se ha establecido, al emitir el Organó Jurisdiccional la determinación Judicial declarando cerrada la instrucción, tal como lo establece el Artículo 315 y 150 de los Códigos Procedimentales Penales del Distrito Federal y, Federal respectivamente, se abre la etapa procedimental denominada juicio.

CAPITULO SEGUNDO

SISTEMAS PROCEDIMENTALES PENALES

- I.- SISTEMA INQUISITIVO
- II.- SISTEMA ACUSATORIO
- III.- SISTEMA MIXTO

SISTEMAS PROCEDIMENTALES PENALES.

Son tres sistemas de enjuiciamiento penal los que se consideran practicados en el Derecho Procesal Penal, los cuales son, el Sistema Inquisitivo, Acusatorio y, Mixto. Y como consecuencia de la evolución, es necesario que el Proceso Penal en lo que concierne a sus antecedentes históricos, y dado que mantiene una estrecha relación con las transformaciones políticas y sociales del mundo, se dé una interpretación de las diferentes etapas históricas del proceso.

Es sabido que la Ley se origina a través de la costumbre, que las Leyes Jurídicas se diferencian de las Físicas, porque las primeras se encuentran limitadas por las necesidades de la sociedad y por las modificaciones de los Estados o Pueblos en cuanto a su organización y costumbre.

El Proceso Penal ha pasado por cuatro períodos:

El primero, que es el Proceso Penal de la antigüedad, el cual son sus exponentes principales los Griegos y los Romanos; después aparece el Proceso Penal Canónico, el cual es creado por la Iglesia y es parecido al Proceso Penal Antiguo, más tarde aparece el Proceso Penal Común o Proceso Mixto, ya que está constituido por elementos del Proceso Penal Canónico y del Romano y, por último el Proceso Penal Moderno.

Se ha concebido el Proceso como una relación jurídica, en la que tienen lugar diversos actos para lograr un fin determinado, por lo que la historia ha dado margen a los Sistemas Procedimentales que estudiaremos a continuación:

I.- SISTEMA INQUISITIVO.

El Proceso Canónico substituye al Proceso Penal Antiguo, la función de los Inquisidores consistía en interrogar a los acusados, en oír las declaraciones de los testigos y en investigar por cuantos medios tuvieren a su alcance, sobre la conducta de las personas que eran señaladas como acusadas, se prohibía la asistencia de abogados defensores en el Sumario y, se empleaba el tormento en el Plenario, para arrancar las confesiones.

Este sistema se distingue por el empleo del secreto y la escritura, y por la adopción del sistema de las pruebas tasadas, existía el Promotor Fiscal, como antecedente del Ministerio Público, el Juez tenía amplios poderes, inclusive para hacer valer el tormento, los azotes y las marcas, al cual privaba de todos sus derechos al acusado, en donde el Juez disponía de un ilimitado poder discrecional y absoluto, para formar su criterio.

La confesión del inculpado era la prueba por excelencia para el Juez . En este mismo sistema el tribunal desempeñaba

tres funciones, las cuales en la actualidad se encuentran debidamente determinadas, ya que tenía a su cargo la acusación, la defensa y la decisión.

En la acusación se obligaba al delator a probar lo que afirmaba , ya que de no hacerlo así, quedaba a la pena del talión en caso de no aportar pruebas, y era el Promotor Fiscal quien realizaba la acusación.

Al acusado se le recibían tres declaraciones desde su ingreso a la prisión y en todas ellas se le exhortaba para que dijera la verdad, a fin de que la pena fuera menor. En general en este sistema se le priva de todo al inculcado, ya que no se le hacía saber el nombre del presunto ofendido o las personas que habían declarado en su contra y además hasta antes de dictar sentencia podía el tribunal emplear el tormento en contra del acusado .

Como el proceso se regula a espaldas del inculcado, la defensa era casi nula y cuando se quería hacer efectiva el propio Juez realizaba esta actividad, utilizando todas las pruebas en contra del acusado.

II.- SISTEMA ACUSATORIO.

"Es sabido, que Grecia rindió culto a la elocuencia y que los negocios judiciales se veían en público y ante los ojos del pueblo. No se permitía la intervención de terceros en los juicios".¹²

El acusador era el mismo ofendido, quien exponía verbalmente su caso ante los jueces y alegaba de su viva voz, y el acusado tenía que defenderse por sí mismo. Este sistema se distingue por el reconocimiento de los principios de Publicidad y Oralidad, los actos se desarrollan públicamente ante la mirada y oídos del pueblo.

Es en este sistema donde se hace la separación de acusador u ofendido, acusado y juez, ya que aquí se da la forma tripartita, en donde a cada una de las partes se le daban sus atribuciones a desempeñar y no se reunían en una sola persona. Los jueces resuelven los casos sujetándose a la decisión de su propia conciencia, sin acatar reglamentos legales.

En la actualidad los actos esenciales no residen en una sola persona como en el Sistema Inquisitivo, ya que se encomiendan a sujetos distintos, porque los actos de acusación residen en un Organó del Estado, denominado Ministerio Público, el

12.- GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Ob Cit. Pág. 9

cual es considerado como el Representante Social; los actos de defensa residen en un defensor, ya sea de oficio o particular, el cual está obligado a ofrecer pruebas que favorezcan al acusado y los actos de decisión residen en los Organos Jurisdiccionales, como los Jueces, Ministros, etcétera.

En este sistema, existe un titular para ejercitar la acción penal, de tal manera que si no se ejercita dicha acción penal, no es posible la existencia de un Proceso Penal. " La libertad de las personas está asegurada por un conjunto de garantías instituídas legalmente y solo admite las excepciones que la exigencia Procesal requiere, hasta en tanto se dicte sentencia".¹³

Es por ello, que predominan los principios de Igualdad, Publicidad y Concentración de los actos procesales, en donde corresponde a las partes aportar las pruebas pertinentes y la valoración de las mismas al Organó Jurisdiccional.

13.- COLIN SANCHEZ, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 65

III.- SISTEMA MIXTO.

Este sistema toma sus bases en el Derecho Penal Antiguo y en el Proceso Canónico , en donde encontramos que tiene elementos del Sistema Inquisitorio, como lo es el secreto y la escritura que se utilizan durante la Instrucción Procesal, además de la Oralidad, Publicidad y Contradicción; lo que caracteriza al Juicio en sí.

" Se dice que los vestigios del Sistema Mixto, se encuentran en la etapa de Transición de la República al Imperio Romano y después en Alemania; aunque en este País primeramente se adoptó el Sistema Acusatorio, por que el Inquisitivo solo existía en forma subsidiaria".¹⁴

Cabe señalar que en nuestro País, el sistema procedimental usual es el mixto.

14.- IDEM.

CAPITULO TERCERO

LOS SUJETOS EN EL PROCEDIMIENTO PENAL

- I.- SUJETO ACTIVO
- II.- SUJETO PASIVO
 - A).- VICTIMA
 - B).- OFENDIDO
- III.- MINISTERIO PUBLICO
- IV.- DEFENSOR
- V.- ORGANO JURISDICCIONAL

LOS SUJETOS EN EL PROCEDIMIENTO PENAL.

I.- SUJETO ACTIVO.

Se ha considerado que en la comisión de algún hecho que se considere delictivo, siempre interviene un sujeto que mediante un hacer o un no hacer, que se encuentra en algunas de las Leyes, da lugar a una relación procesal, lo que implica que no solo por ese hecho pueda ser considerado como sujeto activo del delito, ya que solamente se le puede considerar como supuesto su jeto activo del delito, porque únicamente hasta que se dicta la resolución judicial adquiere la acepción del sujeto activo del delito.

En la actualidad solamente el ser humano puede ser sujeto activo del delito o posible autor de un ilícito; ya que antiguamente entre los árabes y los hebreos los animales y los difuntos eran considerados como tales, por lo que el ser humano era tan solo instrumento de investigaciones y material probatorio.

Pero a través del tiempo, en la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, el hombre pasó a ser en todos los regímenes democráticos, un sujeto de derechos y obligaciones y el término de parte se da claramente en el sistema acusatorio, ya que es en este sujeto donde se va a poner mayor interés para todo el proceso, existen en la actualidad diversas denominaciones que se le dan al supuesto sujeto activo del delito, ya que existen diversos criterios de los estudiosos del Derecho; pero -

consideramos que las acepciones correctas son llamarle cuando se encuentra en la Etapa de la Averiguación Previa como indiciado, ya que en esa etapa existen indicios de que es responsable de un ilícito penal; en razón a las diferentes etapas del procedimiento penal, es como se va dando la forma y el término legal, en razón de que se sitúa en formas diferentes el sujeto activo del delito. Por lo consiguiente y en relación a la secuencia del procedimiento penal, se le denominaría posteriormente, en la Etapa de la Instrucción hasta antes de cerrarse o agotarse esta etapa, como procesado. Posteriormente cuando se cierra la instrucción y se van a ofrecer las conclusiones por parte de la defensa, así como de la gente del Ministerio Público adscrito al Juzgado y hasta antes de que se dicte sentencia, se le denominará acusado, cuando se ha dictado la resolución por parte del Juez, se le denominará sentenciado, y por último cuando dicha resolución haya causado estado o ejecutoria se le denominará reo.

De acuerdo a nuestro Derecho, toda persona física puede ser sujeto de una relación jurídico-material, pero no tener capacidad para ser parte en la relación procesal, por no reunir los requisitos que señalan las Leyes respectivas. En ocasiones se debe al cargo o representación que tiene el sujeto, como lo es el Presidente de la República, los Diplomáticos, los Diputados, los Senadores, así como algunos otros funcionarios de la Federación. En algunas otras veces se debe a la edad, como en el caso de los menores de edad que se consideran inimputables

y no es posible concederle la calidad de "parte". Cabe hacer notar que de acuerdo a las Leyes de nuestro País, cuando existe un proceso y muere el procesado, esta circunstancia da lugar a la extinción de la acción penal, pero no a la de la reparación del daño ni a las cosas que sean efecto u objeto de el, ya que de éste responderán los terceros obligados a dicha reparación.

Durante el proceso el sujeto activo del delito tiene una serie de derechos y obligaciones que se señalan claramente en las diferentes leyes. Entre los cuales se encuentran y podemos señalar como un derecho primordial del indiciado a la defensa con todos los aspectos que entraña, entre otros. Entre los deberes u obligaciones podemos mencionar algunos como lo es comparecer a todas las diligencias que se lleven a cabo durante el desarrollo del proceso, y comportarse correctamente en el transcurso de la misma, así mismo, deberá reparar el daño causado por el delito, pagar el importe de la sanción pecuniaria, también cumplirá las obligaciones que se le fijen para obtener su libertad bajo fianza o caución, además deberá acudir a todos los llamados que le hagan las distintas autoridades del conocimiento y que lo requieran, si contraviniera se le revocará todo lo que esté en su beneficio.

Este sujeto está afectado con algunas restricciones en lo que se refiera a su libertad personal, las cuales tienen un doble aspecto, como necesidad procesal y como sanción.

Se dice que es una necesidad procesal, porque en todo caso si no se limita la libertad personal del sujeto, resulta - ría imposible la presencia del mismo ante el órgano jurisdiccio^o nal y en consecuencia el proceso quedaría paralizado al dictarse el auto de radicación, además de que con esta medida está - tranquila la persona que haya sido afectada por la conducta ilí cita del sujeto activo del delito. Sin la presencia del indi - ciado ante el órgano jurisdiccional, los actos del Ministerio Público y los de la defensa no se realizarían y por lo tanto no se seguirían llevando a cabo durante el proceso, ya que que - daría desvirtuado el carácter acusatorio del Ministerio Público. Por lo que en este caso las restricciones a la libertad del su - jeto activo del delito, tienen el carácter de preventivo y no - sancionador, ya que nadamás se logra la custodia del que ha de linquido , únicamente por el tiempo indispensable para su pro - cesamiento.

En cuanto a su carácter sancionador de las medidas res - trictivas de la libertad, la ley penal establece el confinamien^{to} y la prohibición de ir a un lugar determinado , esto para evitar en un momento determinado la venganza, y algunas otras conductas antisociales entre el sujeto activo del delito y el sujeto pasivo del delito, o en su defecto entre el primero y los familiares de éste último.

II.- SUJETO PASIVO.

Este sujeto que se considera como parte en el proceso penal, es sobre el cual recae la acción u omisión de la conducta del sujeto activo del delito. Pero en ocasiones no es así, ya que como en los delitos de portación de armas prohibidas, -- traición a la Patria, y otros más, la conducta del sujeto activo del delito, no afecta propiamente a una persona física, si no más bien a un orden jurídicamente tutelado, como es la Sociedad, para tener el mantenimiento del orden y pacificación de la misma Sociedad.

En la actualidad sólo el hombre puede ser enjuiciado, pero la familia, el Estado y las personas morales pueden ser sujetos pasivos; generalmente todo delito produce un daño que directamente reciente la persona física en su patrimonio, en su integridad corporal, en su honor, etc. y en forma indirecta en la Sociedad. Por lo que en consecuencia toda conducta que encuadre en un tipo penal o delito trae siempre una sanción represiva y además un daño que debe ser reparado a través de la acción que deberá ejercer el ofendido, la víctima o el representante.

A).- VICTIMA.

La víctima; "es aquél que por sus razones sentimentales o de dependencia económica con el ofendido, resulta afectado con la ejecución del hecho ilícito".¹⁵

Salta a la vista en la actualidad, la poca atención que los juristas han prestado a la víctima, ya que se estudia a ésta como sujeto pasivo, en forma por demás superflua, ya que algunos autores consideran al sujeto pasivo como un simple elemento del tipo, y otros ni siquiera lo mencionan.

No puede equipararse al sujeto pasivo del delito con la víctima, porque podría hacer de protección pública todos los bienes jurídicos, y sabemos que el Derecho Penal tutela tan solo bienes de la más alta jerarquía, y absolutamente necesarios para la adecuada convivencia social.

La mayor parte de los delitos, constituyen una ofensa dirigida al orden jurídico, un hecho desvalioso transgresor de un Código de Leyes previamente establecido en el que se tutelan bienes jurídicos. Esa violencia al orden jurídico se considera tradicionalmente más importante que la producida en el mismo delito a los derechos de la víctima. El delito y su represión no puede ser objeto de la voluntad de los particulares, porque existe un interés público, aún en los casos en que concretamente solo se dañe a esos particulares.

B).- EL OFENDIDO

Es la persona que resiente directamente la lesión jurídica por parte de la acción del sujeto activo del delito.

En el proceso penal, el ofendido ha sufrido cambios nota-

bles, como consecuencia de la evolución de las conductas en la Sociedad, y para un mayor desenvolvimiento procesal. En la antigüedad no existían normas que regularan la conducta de los individuos, por lo que el ofendido se veía en la necesidad de hacerse justicia por su propia mano, y de esa manera surgían nuevas ofensas por virtud del excesivo castigo. Además de que anteriormente cualquier persona podía acusar a otra por un delito, pero más tarde solo se limitó esta acción al ofendido para realizar la acusación, así como a su familia y representantes, y finalmente se depositó esa facultad en un órgano del Estado, denominado Ministerio Público.

Se ha considerado que el ofendido es un sujeto procesal durante el procedimiento penal ya que tiene derecho de deducir y es reconocido por la Ley, además por las exigencias mismas del procedimiento, ya que desde la averiguación previa, éste realiza conductas que conllevan a lograr la culpabilidad del sujeto activo del delito, por lo que queda vinculado, a las demás personas que intervienen en el proceso.

En una forma genérica, se ha tomado al ofendido como coadyuvante del Ministerio Público, ya que desde el momento de la averiguación previa, el ofendido ofrece además pruebas para comprobar la verdad histórica de una conducta delictiva, por lo que en consecuencia el ofendido no es parte en el proceso penal, ya que este carácter lo obtiene hasta el momento de que demanda la reparación del daño al sujeto activo o al tercero

obligado previa formación del incidente respectivo.

El Código Federal de Procedimientos Penales en su Artículo 141, manifiesta: "que la persona ofendida por un delito, no es parte del procedimiento penal; pero podrá proporcionar al Ministerio Público por sí o por apoderado, todos los datos que tenga y que conduzcan a comprobar la existencia del delito, la responsabilidad del inculpado, y la procedencia y monto de la reparación del daño, para que, si lo estima pertinente, en ejercicio de la acción penal, los ministre a los Tribunales".

Por lo que hace el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que : "la persona ofendida por un delito, podrá poner a disposición del Ministerio Público, y del Juez instructor todos los datos que conduzcan a establecer la culpabilidad del acusado, o a justificar la reparación del daño." Del contenido de los Artículos mencionados se desprende claramente que el ofendido viene a ser un coadyuvante, ya que está realizando con su intervención un conjunto de actos tendientes a la labor del Ministerio Público para la consignación de los hechos; ya que coadyuvar significa ayudar a algo, y así lo hace este sujeto para lograr la condena del procesado, y obtener la reparación del daño.

En relación al contenido de lo antes explicado nos damos cuenta de que la participación del ofendido en la fase de la Averiguación Previa es indispensable, ya que desarrolla una ac

tividad amplísima, como denunciante o querellante, haciendo posible además con su presencia la tipificación de los delitos, - satisfaciendo así los requisitos de procedibilidad, independientemente de que el Ministerio Público sea quien dirija y determine a su voluntad la participación que debe dársele.

Por lo que consideramos que el ofendido no es parte en el proceso penal, ya que no tiene participación directa durante del desarrollo de la misma y únicamente aporta pruebas a través del Ministerio Público , pero si consideramos que su presencia es importante para lograr la comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del sujeto activo del delito; además de que es coadyuvante desde el momento en que así lo determina el Código de Procedimientos Penales Federal, y esto se da después del auto de formal prisión.

III.- EL MINISTERIO PUBLICO

"El Ministerio Público, está considerado como una Institución del Estado (Poder Ejecutivo), cuya actuación se da en re presentación y tutela de la Sociedad, ejercitando la acción penal en todos los casos que las Leyes le asignan."¹⁶

Los antecedentes de esta Institución, se han encontrado en el Derecho Francés a pesar de que varios autores consideran que existieron en la antigüedad personas que desempeñaban un pa pel similar al Ministerio Público ; pero su origen se da en Francia con los Procuradores del Rey, lo cual aconteció en el siglo XIV.

En México han contribuido a la creación del Ministerio Público, la Legislación Española, la Legislación Francesa y la Constitución Mexicana de 1917, ya que la Legislación Española estuvo vigente en nuestro País hasta la expedición del Código de Procedimientos Penales de 1880 para el fuero común, y en 1908 se expidió el Código Federal de Procedimientos Penales; por lo que hace a la Legislación Francesa que a través de su Código de Instrucción Criminal, influye en la creación de la -- unidad del Ministerio Público, en la irrecusabilidad del Procurador y sus Agentes, y en la organización y la jerarquización de la Policía Judicial. Y por lo que hace a la Constitución Mexicana de 1917, influyó porque ahí fué donde se le dio al

16.- ARRIAGA FLORES, Arturo. Derecho Procedimental Mexicano. Texto de Derecho de la E.N.E.P. Aragón. UNAM Pág. 90

Ministerio Público la titularidad del ejercicio de la acción penal en forma exclusiva.

" En el año de 1903, el Presidente de la República Mexicana Porfirio Díaz, expide una Ley Orgánica del Ministerio Público, primera en la historia de México. En dicha Ley precisa al Ministerio Público como titular de la acción penal, como representante de la Sociedad, de los incapaces y fungiendo como parte en los juicios criminales. Créase también, la Institución Ministerio Público teniendo como máximo jefe a un procurador de Justicia."¹⁷

Por lo que hace a la naturaleza jurídica del Ministerio Público, los estudiosos del Derecho lo han considerado como un órgano judicial, como un auxiliar del órgano jurisdiccional, como un representante social y como un órgano administrativo.

Es considerado como un órgano judicial, ya que se desenvuelve en un juicio, y " si la potestad judicial tiene por objeto el mantenimiento y actuación del orden jurídico, como esta última abarca al Poder Judicial y éste a su vez, a las otras actividades no jurisdiccionales comprendidas en el objeto indicado, de esta manera se afirma que el Ministerio Público es un órgano judicial."¹⁸

17.- IBIDEM. Pág. 96

18.- Cit. Post. COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Pág. 92

Se considera un auxiliar del órgano jurisdiccional porque todos los actos que realiza en la persecución de los delitos , así como en la investigación del mismo y en la secuela del procedimiento van encaminados a la aplicación de la Ley al caso concreto . Al considerar al Ministerio Público como auxiliar del órgano jurisdiccional, se le quita la autonomía del mismo, ya que el órgano jurisdiccional, así como el Ministerio Público desarrollan actividades diferentes y dentro de la competencia de cada uno, por lo que en consecuencia solamente son coadyuvantes en la impartición de la justicia.

Es un representante social en razón de que siempre está para defender los intereses de una colectividad y no a intereses particulares, y a la persecución de los delitos con el fin de llegar a la verdad histórica del delito, tanto en la averiguación previa como en el proceso, con la iniciativa de poner una pena al sujeto activo del delito y no dejando al ofendido sin orientación alguna para poder proveer todo lo necesario para el mantenimiento de la legalidad.

Esta considerado como un órgano administrativo, ya que es representante del Poder Ejecutivo en el proceso penal, y que además no decide controversias judiciales, por lo que no es posibles considerarlo como órgano jurisdiccional, sino más bien administrativo, derivándose de ésto su carácter de parte, además de que los actos del Ministerio Público son revocables, tomándo en consideración al Derecho Administrativo, además que la

naturaleza administrativa del Ministerio Público recibe en la discrecionalidad de sus actos, puesto que tiene facultades para poder proceder o no en contra de una persona, lo que no podría hacer de oficio el órgano jurisdiccional para iniciar el proceso.

Las atribuciones del Ministerio Público se encuentran descritas en la Constitución de la República Mexicana, en su Artículo 21, donde señala que le corresponde la persecución de los delitos, además de que existen Leyes Orgánicas que señalan con detalle las actividades que le corresponden. En la vida práctica no solo persigue el delito, sino que su actuación se extiende también a otras esferas de la administración pública; considerado además como representante de la sociedad ofendida por el delito, " primordialmente debe preservar a la sociedad de un delito y, en ejercicio de sus atribuciones como representante de la misma, ejercitar las acciones penales. Dentro de este campo realizará las siguientes funciones específicas: investigatoria, persecutoria, y en la ejecución de sentencias."¹⁹

Además de que tiene bastantes obligaciones que desempeñar de acuerdo a lo ordenado por su superior jerárquico.

19.- COLIN SANCHEZ, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 106

Los principios que lo caracterizan son:

a).- Es jerárquico o de unidad, porque depende del mando del Procurador General de Justicia en quien residen las funciones del mismo, delegando sus atribuciones a las personas que integran esta Institución.

b).- Es indivisible, en virtud de que actúan en representación del Ministerio Público y no a nombre propio, y si uno de ellos se separa no afecta lo actuado.

c).- Es independiente ya que es imparcial y actúa de una manera libre para garantizar la administración de la -- justicia, no tomando en cuenta los demás Poderes, más que el Ejecutivo del cual depende.

d).- Es irrecusable, debido a que tiene que excusar se o desconocer de los negocios en donde intervenga, cuando tenga interés o lazos de amistad con las personas que intervengan en un asunto jurídico.

e).- Es irresponsable porque esta Institución no incurrirá en responsabilidad alguna en su actuación por la conducta de sus elementos, sino que será con el sujeto mismo pero de una manera personal.

En cuanto a esta Institución encontramos que existen en nuestro Derecho el Ministerio Público del fuero común, el Ministerio Público Federal y el Ministerio Público Militar.

IV.- DEFENSOR

El derecho de defensa se da desde el momento en que un individuo es acusado por un delito, y dentro del Derecho Procesal Penal es una Institución indispensable, ya que de alguna manera es necesaria para la conservación de la persona. El fundamento legal lo encontramos en el Artículo 20 Fracción IX de la Constitución General de los Estados Unidos Mexicanos en donde se manifiesta que: "en todo juicio criminal tendrá el acusado las siguientes garantías...

Fracción 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 la 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 defensor, es la persona que interviene en el proceso penal, asistiendo al sujeto activo del delito en favor de sus derechos y demás intereses, evitando una arbitrariedad en contra de éste, haciéndolo en cumplimiento de una finalidad de interés público y no particular para el esclarecimiento de la verdad de una conducta ilícita.

La defensa surge para proteger las garantías individuales operables en todo estado de derecho y se da desde que una

persona es acusada por un delito dando causa a la pretención-punitiva estatal, el cual se encuentra ligado con el concepto de libertad.²⁰

En cuanto a su naturaleza jurídica se le ha considerado por los estudiosos del Derecho como un representante del procesado, como un auxiliar de la justicia y como un órgano uniparcial. En cuanto a este tipo de posturas, encontramos que no puede ser un representante del procesado en virtud de que no realiza actos de mandato o mandamiento del procesado, además de que no reúne los extremos del mandato, porque el defensor realiza actos propios sin la consulta del procesado, para así realizar conductas con una acta libertad, además de que esta actividad (del defensor) está regida por una Ley y no por capricho del procesado, porque también tiene deberes y derechos que hacer cumplir durante el proceso.

Tampoco puede ser un auxiliar de la justicia por que no va en favor de la delincuencia; sino que quiere hacer cumplir la aplicación del derecho y la justicia, pero siempre en favor de su defendido, guardando el secreto profesional a pesar de que sea culpable éste, ya que es una confidencia y no lo diría al Juez, porque de lo contrario no existiría el secreto profesional que previene el Artículo 210 y 211 del Código Penal del Distrito Federal.

20.- Cfr. ARRIAGA FLORES, Arturo. Derecho Procedimental Penal Mexicano. Pág. 177

No es un órgano imparcial tomando en consideración que no proporciona únicamente asesoramiento técnico al procesado.

Por lo que consideramos que la naturaleza jurídica del defensor viene a ser un principio de legalidad que tiene el proceso penal, porque el defensor constituye una garantía de los derechos del inculcado el cual está en contra de los órganos de acusación y decisión, tratándolo siempre de beneficiar y proteger en todo al indiciado.

Los sujetos que pueden realizar la defensa se encuentran determinados libremente en nuestro medio, ya que se manifiesta que toda persona que sea acusada por un delito tendrá derecho a defenderse por si mismo o por persona de su confianza, por ambos o por el defensor de oficio, y que no es necesario que se encuentre detenido el indiciado, sino basta únicamente que exista alguna denuncia, acusación o querrela en contra de él para gozar de este beneficio que le otorga la Constitución de la República Mexicana.

En relación con esto, siempre se le ha tratado de proteger al inculcado para que sea beneficiado en cuanto a su situación jurídica, ya que en ocasiones son nombrados defensores a personas que no conocen el derecho y carecen de esta técnica, por lo que si es éste el caso, se le nombrará un defensor con título, porque éste si tiene conocimientos profesionales de la materia, o en su defecto al defensor de oficio, debiendo ser re

presentante común de esta defensa los dos últimos; dicha representación común que se da también cuando son varios los defensores ya sean particulares o de oficio, también será determinada para que no exista desigualdad entre ellos.

Se puede nombrar al defensor desde el momento de que es detenida alguna persona por la comisión de un delito, o que no sea detenido pero que exista una denuncia, acusación o querrela en contra de ésta, lo cual se hará constar en las actuaciones que se realicen, tomándole su protesta y aceptación del cargo, comprometiéndose el defensor a realizar todas las actividades en beneficio de su defenso, y puede renunciar a su cargo aunque no se encuentre previsto en la Ley esta renuncia, nombrándosele al de oficio para que no quede en estado de indefensión.

El defensor de oficio, que es el abogado que se encuentra adscrito a los Juzgados diferentes y el cual es pagado por el erario de la Nación; éste también se encuentra en los Juzgados de Distrito, Tribunales de Circuito, Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el fuero de Guerra también existe el defensor de oficio.

Es lamentable que en la vida práctica no se lleva a cabo la verdadera función del defensor de oficio, toda vez de que si no existe una motivación económica no realiza la actividad encomendada por la Nación, por lo que además va en contra del beneficio del sujeto activo del delito, porque si no se coopera --

con una cantidad en dinero, su proceso no marcharía bien; además de que son personas que difícilmente se les encuentra en los juzgados, y si van a los mismos, nadamás lo hacen para firmar algunas constancias, lo cual lo realizan en muy poco tiempo y después se retiran de los juzgados, haciendo con esto el proceso del sujeto activo del delito más retardado.

Dentro de las obligaciones principales de las llamadas técnico asistenciales del defensor, ya sea de oficio o particular, tenemos entre otras:

a).- Presentar las purebas necesarias para tratar de desvirtuar el delito ante el Ministerio Público en la fase de la Averiguación Previa. (Artículo 128 del Código Federal de Procedimientos Penales).

b).- Solicitar la libertad bajo caución ante el Ministerio Público y en los casos previstos por la Ley.

c).- Estar presente en el momento de que realice su declaración preparatoria del inculpado.

d).- Solicitar la libertad del indiciado bajo caución o fianza, hasta lograr su excarcelación en los casos que proceda conforme a la Ley.

e).- Promover todas las diligencias necesarias du

rante el término Constitucional y estar presente durante su de
sahogo de las mismas.

f).- Interponer los recursos necesarios en todo lo
que favorezca a su defenso durante todo el procedimiento.

g).- Promover y ofrecer todas las pruebas que sean
necesarias durante la Averiguación Previa y la instrucción, des
ahogando las mismas en beneficio de su defendido.

V.- ORGANOS JURISDICCIONAL.

Jurisdicción significa, decir o declarar el derecho.

La jurisdicción penal es una atribución del Estado que delega en una persona denominada Juez, la cual determina si un sujeto es culpable o no de un ilícito penal, y aplicar una pena o medida de seguridad al caso concreto en estudio.

En consecuencia, el órgano encargado de la Jurisdicción lo es únicamente el Juez, ya que tiene imperio, por eso se le considera autoridad y es imparcial al momento de determinar la responsabilidad del sujeto activo del delito, resolviendo conforme a lo estipulado por las diferentes leyes, y no por simple analogía, o por mayoría de razón, tal y como se desprende del Artículo 14 de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, para que de esa manera de un buen cumplimiento de sus fines esenciales, éste es, la declaración del derecho, con lo cual llega a la verdad histórica de un hecho delictuoso, así como el estudio preciso de la personalidad del sujeto activo -- del delito.

El Juez, es la persona encargada de impartir justicia dando a cada quien lo que le corresponde, como decía Ulpiano; debe tener cierta capacidad, reuniendo los requisitos necesarios para desempeñar su encargo, los cuales se encuentran debidamente especificados en las Leyes respectivas, y entre otros tenemos que la capacidad del Juez se divide en subjetiva y ob

jetiva. La subjetiva se divide en abstracta y concreta.

La capacidad subjetiva en abstracto.- Son los requisitos que debe reunir la persona para ocupar el cargo de Juez; ejemplo: Ser mexicano, poseer título de abogado, etc.

La capacidad subjetiva concreta.- Son los impedimentos y excusas que se dan para conocer de un juicio cuando tenga interés en el asunto que conozca, a efecto de garantizar la imparcialidad; como lo es: no tener relación de amistad o afecto con las partes o ser familiar de las mismas.

La Capacidad Objetiva, se refiere a la competencia, esto es, cuando es competente y cuando no, para conocer de un caso, en razón de la división política de nuestro País.

La competencia del Juez está determinada en razón de la materia, territorio, personas y pena.

Por lo que hace a la materia, ésta se refiere a los diferentes ordenes, ya sean federal, común o militar.

En relación al territorio se da por el lugar en donde se cometió el delito, ya que el Juez de ese lugar será el que conocerá del asunto.

Cuando sean varios los Jueces competentes conocerá el

que haya prevenido el conocimiento de la causa (Artículo 6 del Código Federal de Procedimientos Penales). Cuando se trate de delitos continuados será competente el Juez que prevenga (Artículos 447, y 448 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal). En cambio en materia Federal, y en el mismo caso, es competente cualquiera de los Tribunales en cuyo Territorio se hayan realizado actos constitutivos de delitos, (Artículo 10 del Código Federal de Procedimientos Penales).

La competencia por razón de las personas, se da tomando en consideración las cualidades y defectos del Sujeto Activo del Delito.

La competencia en razón de pena, se da por cuestiones de la sanción, es decir, la sanción que se le da al Sujeto Activo del Delito cometido.

En cuanto a la clasificación de la Jurisdicción, se divide en Ordinaria y Extraordinaria.

La Ordinaria.- "Es aquella que se confiere a una persona por medio del mandato de Ley, a efecto de declarar el derecho, encontrándose establecidos los Tribunales, aplicable a todas las personas por virtud de existir el principio de que ante la Ley todas las personas son iguales, no existiendo distinción."²¹

La Extraordinaria.- Tiene una existencia de hecho; es ocasional y solo se da en circunstancias muy peculiares, pero se llega a la conclusión de que nunca se dará este tipo de clasificación, debido a que nuestra Constitución lo prohíbe tajantemente (Artículo 14).

También se clasifica en Jurisdicción Constitucional, la cual se da en contra de los Servidores Públicos que gocen de inmunidad por el cargo que tengan, como es el caso de los Gobernadores, los Diputados, etc., conforme a lo establecido en la Ley Federal de responsabilidades de los Servidores Públicos y en -- nuestra Carta Magna.

La Jurisdicción Federal se da en todo el Territorio, y es de aplicabilidad Federal, con motivo de delitos del Orden Federal.

La Jurisdicción del Fuero Común, se da exclusivamente - en los delitos del Orden Común en los Territorios de los Estados y en el Distrito Federal.

La Jurisdicción Militar, se da únicamente entre los militares, cuando se cometan faltas o delitos por éstos, siempre y cuando se encuentren prestando sus servicios; tal como lo dispone el Código Mexicano de Justicia Militar.

Los Organos Jurisdiccionales en materia penal del Fuero Común -
son:

- 1.- Los Jueces de Paz, también conocidos en algunos Estados como menores o Municipales.
- 2.- Los Jueces Penales.
- 3.- Jueces Presidentes de debates.
- 4.- Jurado Popular.
- 5.- Tribunal Superior de Justicia
- 6.- Los demás funcionarios y auxiliares de la Administración de Justicia de conformidad a la Ley.

Los Organos Jurisdiccionales Federales en esta materia son:

- 1.- Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- 2.- Tribunales Colegiados de Circuito.
- 3.- Tribunales Unitarios de Circuito.
- 4.- Juzgados de Distrito.
- 5.- Jurado Popular Federal.

6.- Tribunales de los Estados y del Distrito Federal.

En algunas ocasiones existe la necesidad de auxiliarse entre los Organos Jurisdiccionales para aplicar correctamente la Ley al caso concreto; y lo hacen a través de los exhortos y las requisitorias, entendiendop por el primero como la solicitud que hace una Autoridad a otra de igual jerarquía o superior a efecto de que lo auxilie a practicar algunas diligencias determinadas. Y las requisitorias vienen a ser lo mismo, pero se solicita a una Autoridad de rango inferior.

CAPITULO CUARTO

LA PRUEBA PENAL

- I.- CONCEPTO DE PRUEBA.
- II.- DIFERENCIA ENTRE MEDIO DE PRUEBA,
ORGANO DE PRUEBA Y OBJETO DE PRUEBA.
- III.-ANALISIS GENERAL DE LOS MEDIOS DE
PRUEBA.

LA PRUEBA PENAL

I.- CONCEPTO DE PRUEBA.

La Prueba, viene a constituir el núcleo central de toda investigación; ya que con ésta se satisface la necesidad a que se somete toda clase de conocimiento, ya que consiste en verificar los alcances de la verdad o falsedad de la hipótesis en que se asienta.

La prueba se considera como una necesidad intelectual-de que se confirme todo aquello que se quiera considerar como cierto.

El Derecho Procesal Penal, siempre requiere de las pruebas y se consideran como figura principal en esta materia.

La necesidad de probar se ostenta como algo natural en la mayor parte de la actividad del hombre, a ella se recurre - para convencerse de la verdad de los hechos, como ocurre en el Proceso, donde las partes se dirigen con sus pruebas al Organó

Jurisdiccional, estimando reconstruir el pasado para tratar de lograr su convicción, considerada como una necesidad del entendimiento, y que constituye la sustancia, o sea, el contenido del juicio.

Toda prueba comprende dos hechos distintos, uno denominado "Hecho Principal", es decir; la existencia o inexistencia de lo que se trata de probar, y otro denominado "Hecho Probatorio", que es el que se emplea para demostrar la afirmativa o negativa del hecho principal.

Manifiesta Carrara: "que todo lo que sirva para hacer progresar desde la ignorancia, pasando por la duda, la probabilidad o la certeza, se le denomina prueba."^{21 bis}

En relación a la prueba, existen diferentes apreciaciones, y por ende una diversidad de conceptos, en cuanto a que unos señalan que la prueba es la verdad, otros que es la certeza, la verosimilitud, una mecánica de probar, sin faltar los que sostienen que es el resultado de una actividad desarrollada; la cual surge desde el momento en que se inicia

21 bis.- Cit. Post. COLIN SANCHEZ, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 324

la Averiguación Previa, en donde el Ministerio Público las recaba, desde el momento que surge la comisión de un delito, para la comprobación del cuerpo del delito, y la presunta responsabilidad.

Ahora bien, tomando en consideración los aspectos an-
consignados, podemos decir; que prueba en nuestro Dere-
cho Procesal Penal, es todo aquello que existe, y
que puede ser utilizado como medio para obtener
el conocimiento de la verdad histórica, la personalidad
responsabilidad penal del delincuente, para de esa ma-
nera el Organo Jurisdiccional resuelva una contro --
versia entre las partes que intervienen.

"En el Proceso Penal, hablan de investigación, y
Averiguación, como potestad ilimitada otorgada al juz-
gador, para llevar los medios de probar que esti-
me necesarios al juicio, sin necesidad de excita-
ción de las partes, por considerarse que el De
recho Criminal que se establece entre el Estado
y el hipotético infractor de la Ley Penal, son

eminentemente públicos."²²

22.- DIAS DE LEON, Marco Antonio. Tratado sobre las Pruebas Penales. Editorial Porrúa, S.A. 4a. edición, - México 1991. Pág. 259.

II.- DIFERENCIA ENTRE MEDIO DE PRUEBA, ORGANO DE PRUEBA Y OBJETO DE PRUEBA.

Para podernos encontrar en la posibilidad de hacer una diferencia entre medio de prueba, órgano de prueba y objeto de --- prueba, es necesario realizar un estudio somero de los tres conceptos aludidos. Tomando en consideración que partimos de que la prueba es algo irrefutable para el Proceso Penal y que de no existir ésta, no sería eficaz la resolución que haga el Organó Jurisdiccional, o sea, que el Juez en un momento determinado no sabría de la verdad histórica de los hechos que se consideren delictivos y que se investigan, ya que se encontraría imposibilitado para poder resolver una controversia penal conforme a Derecho.

Por lo que en virtud de lo anterior señalaremos que:

El Medio de Prueba.- Se encuentra constituido por el acto mediante el cual determinadas personas físicas aportan en la Averiguación Previa, el conocimiento del objeto de la prueba; considerándose como la prueba en sí, la prueba misma, por ejemplo: La declaración de un testigo, el Juicio de Peritos, etc. ²³

En nuestro País, los medios de prueba no están limitados, a pesar de que se encuentran debidamente señalados en las Leyes respectivas, porque se admiten cualquier medio diferente a los estipulados, siempre y cuando sirvan y tengan relación con la in-

23.- Cfr. GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Pág. 336

investigación de los hechos considerados como delitos, siempre y cuando no vayan en contra del Derecho; además de que a juicio de la autoridad que tenga a su cargo la investigación, pueda constatarla como tal (Artículo 135, 136 al 245 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 206 al 278 del Código Federal de Procedimientos Penales).

La necesidad de determinar la verdad histórica y la personalidad del delincuente durante la secuela procedimental se acepta y admite todo lo que facilite al conocimiento de los hechos con sus modalidades y circunstancias; y no solo se somete a las pruebas señaladas expresamente en la Ley Procesal Penal, porque de ser así se estaría en la situación de que: "el que tiene derechos y carece de medios para probarlos, no tiene más que la sombra de un derecho."²⁴

CLASIFICACION DE LOS MEDIOS DE PRUEBA.

Los Códigos Procesales Penales diversos, no señalan una clasificación de los Medios de Prueba, por lo que tomando como base a los sujetos a quienes van dirigidos, a quienes los proporcionan y el resultado de los mismos, se puede establecer que son fundamentales y accesorios, los cuales se clasifican en:

Nominados.- Son los que la propia Ley les ha dado ese nombre, ejemplo: documental, pericial, etc.

Innominados.-Son los que no tienen una denominación especial, esto es, que pueden ser todas las pruebas aparte de las denominadas, siempre y cuando no sean contrarias al derecho.

También se dividen en :

Autónomas.- Son las que no requieren para su existencia de otra prueba.

Auxiliares.- Son las pruebas que perfeccionan o ayudan a otro medio de prueba.

Mediatos.- Son los medios de prueba que necesitan de un órgano, es decir que una persona física lo aporte, ejemplo: la prueba testimonial.

Inmediatos.- Son los que llevan de forma pronta el conoci

miento del hecho al juzgador y no requiere de persona alguna que la aporte, ejemplo: la prueba de inspección.

Naturales.- Son los que llevan el objeto mismo de la -- prueba, sin procesos lógicos.

Artificiales.-Son las pruebas que se conciben por medio de procesos lógicos , ejemplo: la prueba presuncional.

El Organo de Prueba.- Está considerado como toda persona física que concurre al proceso y suministra los informes de que tiene noticia sobre la existencia de un hecho o circunstancia, según su personal observación, por cualquier medio facti - ble.

De los sujetos que intervienen en la relación procesal y que pueden considerarse Organo de Prueba, encontramos al sujeto activo del delito, el sujeto pasivo del delito, el defensor, -- los testigos y el representante legítimo. Este término no se le puede dar al Ministerio Público, tampoco al Juez, ya que éstos conocen de los hechos de una forma mediata, y el Organo de Prueba conoce de los hechos de una forma inmediata.

El Objeto de Prueba.- "Es toda aquella objetividad, considerada como hecho susceptible de prueba; desde luego la expresión hecho debe ser considerada con la amplitud necesaria para comprender no solo los sucesos del hombre, de su propia persona

o las cosas del mundo, sino en general todo aquello que puede formar de manera principal o accesoria, parte de la relación jurídico-criminal que se debata en el proceso, siempre y cuando no esté prohibido por la Ley."²⁵

De la misma manera se considera a todo aquello que es necesario de determinar en el Proceso, a la circunstancia o acontecimiento que debe conocerse, al tema o materia a precisar durante el procedimiento, así como todas las modalidades que tiene el delito.

El principio general que anima al Objeto de la Prueba es el de que ésta recae sobre los hechos consignados en la Averiguación Previa, con ésto al Juez se le impide autorizar medios de prueba tendientes a demostrar hechos ajenos a la causa o a la relación jurídico-criminal consignada; por lo que en consecuencia solo los hechos controvertidos son objeto de prueba, por que con esto se busca la verdad histórica del hecho delictivo, lo cual se busca durante el Proceso Penal.

Por lo anterior, se llega a la conclusión de que el Medio de Prueba es en sí, la prueba misma, el Organo de Prueba es la persona que ofrece o hace llegar la prueba al Juzgador y el Objeto de Prueba son las consecuencias de los Medios de Prueba, lo que viene a ser el desahogo mismo de las pruebas.

SISTEMAS PROBATORIOS.

a).- Libre.- Este sistema se fundamenta en la verdad material, en donde se faculta al Juez para emplear los Medios de Prueba que considere oportunos y valorar los mismos de acuerdo a su criterio para llegar a la verdad.

b).- Tasado.- Este sistema dispone solo de los Medios de Prueba que señala expresamente la Ley, para cuya valoración el Juez está sujeto unicamente por lo establecido por la Ley, de limitando su propio criterio.

c).- Mixto.- Este sistema combina los dos sistemas anteriores, ya que puede admitir otros Medios de Prueba aparte de los consignados en la Ley respectiva, siempre y cuando no vayan en contra del Derecho y a su juicio sean necesarios para el logro de la justicia.

Por lo que consideramos, que en nuestro País, el sistema que se utiliza para lograr el cumplimiento del Derecho, es el Mixto.

La carga de la prueba en esta materia no existe, ya que todos los que intervienen en el Proceso Penal están obligados a la consecución de la verdad histórica del delito en cuestión, ya que es público dicho proceso. En el Proceso Penal la carga de la Prueba desaparece como institución procesal en el momento

en que el Organó Jurisdiccional puede quitar con su iniciativa la desidia de las partes o salir al paso de la sagacidad de los mismos.

La valoración de la prueba está encomendada a los Organos Jurisdiccionales, ya que para que el Juez decida con justicia, tiene que conocer los hechos y analizar las normas jurídicas para aplicarse al caso concreto.

Esta valoración esta considerada como: "Una operación -- mental que realiza el juzgador con objeto de formarse una convicción sobre la eficacia que tengan los medios de prueba que se hubieran llevado al proceso."²⁶

En esta valoración que hace el Juez está integrado el análisis y estudio de todas y cada una de las pruebas que fueron aportadas por las partes que intervienen en el Proceso Penal, para llegar a la verdad histórica del ilícito, así como la personalidad del delincuente, relacionando unas con otras, sin individualizarlas y así saber la verdad de las hechos, para resolver una controversia de orden penal.

Dicha valoración de las pruebas nos lleva a dos posiciones:

- 1.- La certeza.- Es la que permite al Juez definir

la pretención punitiva estatal, y hacer posibles los efectos negativos y positivos del delito, dando lugar a una sanción o - pena y a una absolución total.

2.- La Duda.- "Es la indeterminación del ánimo entre dos juicios contradictorios, por falta de mayores razones para decidirse por alguno de ellos."²⁷

III.- ANALISIS GENERAL DE LOS MEDIOS DE PRUEBA.

En nuestro Código de Procedimientos Penales los medios de prueba son:

- 1.- La confesión judicial.
- 2.- Los documentos públicos y privados.
- 3.- Los dictámenes de peritos.
- 4.- La inspección judicial.
- 5.- Las declaraciones de testigos.
- 6.- Las presunciones: legal y humana.
- 7.- La reconstrucción de hechos
- 8.- Los cateos y visitas domiciliarias.
- 9.- La interpretación.
- 10.- La confrontación.
- 11.- Los careos.

Así como todo aquello que se considere como tal, siempre que a juicio del servidor público a cuyo cargo tenga la investigación, pueda constituirlo, tal como lo señalan los Artículos: 135, 136 al 245 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, y 206 al 278 del Código Federal de la Materia.

1.- La confesión judicial.- Considerada como la manifestación que hace el sujeto activo del delito, narrando como sucedieron los hechos en los cuales acepta haber tomado parte de alguna forma, en la comisión del delito.

Dicha manifestación debe ser libre, es decir, con la voluntad del acusado, sin coacción. La confesión es espontánea cuando el acusado por propia decisión expone ante el Juez o ante el Ministerio Público en la Averiguación Previa, su participación en el delito que se investiga, aceptando la imputación que se haga en su contra, la cual también puede ser provocada, y se da en aquellos casos en que se adquiere a través del interrogatorio.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, adopta el criterio de que la confesión "es el reconocimiento que hace el -- acusado de su propia culpabilidad", en diferentes ejecutorias.

Pero no todo lo que declara el sujeto activo del delito, puede considerarse como confesión, ya que ésta lo será, exclusivamente cuando reconoce su propia responsabilidad o participación en la comisión de un delito, si declara algo más cuyo contenido no se resuelve en su contra, no será considerado como confesión, sino como una simple declaración. La confesión se da en dos momentos, éste es, que el sujeto activo del delito puede emitir su declaración reconociendo su participación en algún delito ya que en la Averiguación Previa declara ante el Organismo Administrativo denominado Ministerio Público, o ante la Policía Judicial en ejercicio de sus funciones. O bien en la instrucción, ya sea en su declaración preparatoria o en cualquier otro momento procesal hasta antes de dictarse la resolución (Artículos 137 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Fede-

ral y 207 del Código Federal de la Materia).

Los requisitos que debe tener la confesión, son los siguientes:

En materia Federal (Artículo 287).

a).- Que sea hecha ante el funcionario; ya sea Ministerio Público investigador o Policía Judicial, o bien, ante el Organismo Jurisdiccional.

b).- Que sea hecha por persona mayor de 18 años.

c).- Que tenga pleno conocimiento de la confesión que emita.

d).- Que la confesión sea sin coacción, ni violencia

e).- Que sea de hecho propio

f).- Que no haya datos que, a juicio del juzgador, la haga inverosímil.

En cambio en Materia del Fuero Común (Artículo 249 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal), no señala los requisitos para dar validez a la confesión, sino únicamente indica la forma de valorarla y señala que:

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

b).- Que sea la declaración en su contra.

c).- Que se haga por persona mayor de 14 años.

d).- Con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia.

- e).- Que sea de hecho propio.
- f).- Que se haga ante el Organó competente: Ministerio Público, elementos de la Policía Judicial u Organó jurisdiccional.
- g).- Que sea verosímil, es decir, creíble.

La confesión puede ser judicial y extrajudicial.

Es judicial cuando se rinde ante los Organos Jurisdiccionales Y es extrajudicial cuando se realiza ante cualquier otra autoridad diferente de los Organos Jurisdiccionales.

La confesión puede ser también calificada, y se da cuando el sujeto activo del delito acepta su participación en los hechos que se le imputan, pero haciendo ver las causas excluyentes de responsabilidad, a efecto de que se le imponga una pena menor.

La retractación.- "Es la revocación que hace el sujeto activo del delito de su confesión, ya sea totalmente o en parte."²⁸

28.- COLIN SANCHEZ, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 362

Valor Probatorio de la Confesión.

La confesión hará prueba plena:

a).- Cuando se rinda ante el Organismo Jurisdiccional o Ministerio Público, no se encuentre contradicha, y se corrobore con otros elementos probatorios (Artículo 249 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

b).- En los delitos de robo, abuso de confianza, y fraude, cuando confiese el inculcado haber cometido el delito que se le imputa, aún cuando se ignore quien es el dueño de la cosa (Artículo 279, 174, Fracción I y 177 del Código Procesal Penal Federal).

c).- En el delito de peculado confiese el acusado haber cometido el delito y se compruebe que estaba encargado de un servicio público (Artículos 279 y 177 de Código de Procedimientos Penales Federal).

En los demás casos diferentes a los anteriores, solo será un indicio (Artículo 285 del Código Federal de Procedimientos Penales).

2.- Los Documentos Públicos y Privados.

Documento.- "Es todo objeto o instrumento en donde consta o se expresa de manera escrita, representativa o reproductiva, la voluntad de una o más personas, relatos, ideas, sentimientos, cuestiones plásticas, hechos o cualquier otro aspecto

to cuya naturaleza sea factible de manifestarse en las formas señaladas."²⁹

Esta prueba está basada precisamente en documentos que sean viables para acreditar un hecho y demostrar la verdad a la autoridad encargada de la investigación.

Por lo tanto el documento sirve para demostrar al juzgador su contenido intelectual y jurídico proveniente de una voluntad y un acto del hombre; luego el Organo Jurisdiccional aprecia y valora su expresión, para conocer no solo el contenido, sino su finalidad y motivos de su creación.

Dichos documentos pueden ser clasificados en públicos y privados (Artículo 230 y 281 del Código Procesal del Distrito Federal y Federal respectivamente).

Según el Artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles "son documentos públicos aquellos cuya formación está encomendada por la Ley dentro de los límites de su competencia, a un Funcionario Público, revestido de Fé Pública, y los expedidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones. La calidad de públicos se demuestra por la existencia regular sobre los documentos, de los sellos, firmas u otros signos exteriores que en su caso, prevengan las Leyes."

29.- IBIDEM. Pág. 427

Como ejemplo de estos documentos podemos mencionar a los testimonios de escrituras otorgadas con arreglo a derecho, las certificaciones de actas del Estado Civil de las personas hechas por los oficiales del Registro Civil, las actuaciones judiciales, etc.

El Artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Civiles, y el Artículo 334 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, señalan que: " son documentos privados los que no reúnen las condiciones previstas para los documentos públicos; además de los vales, pagarés, libro de cuenta, cartas, serán documentos privados los escritos firmados o formados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por escribano o funcionario competente."

En nuestra materia esta prueba puede ofrecerse durante la Averiguación Previa, en cualquier momento y por persona sin distinción y durante el proceso. En el fuero común, según el Artículo 243 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, los documentos públicos y privados se podrán presentar en cualquier estado del proceso, hasta antes de que se declare agotado, o después de agotado el proceso pero bajo protesta de no haber tenido noticia de ellos anteriormente.

En el fuero Federal, los documentos podrán presentarse ante el Organó Jurisdiccional, únicamente durante la instrucción y no después, limitando el ofrecimiento de esta prueba

(Artículo 269 del Código Federal de Procedimientos Penales).

La correspondencia personal del procesado puede también ser considerada como prueba documental, tomando en consideración lo dispuesto en los Artículos 235, 236, 237, 239, 240 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, y 273, 274, 275 y 276 del Código Federal de Procedimientos Penales, en los cuales se da la posibilidad de recoger la correspondencia dirigida al procesado, cuando el Agente del Ministerio Público adscrito al juzgado crea que en esta correspondencia se puedan encontrar pruebas del delito; solicitándolo el Ministerio Público al Organismo Jurisdiccional, ordenando éste se recoja la correspondencia.

La Ley señala como facultad única, al Ministerio Público para solicitar sea recogida la correspondencia del sujeto activo del delito, sin que otra persona pueda realizarlo; y una vez que lo haya hecho se pondrá en poder del Juez para que éste en presencia del Ministerio Público, del Secretario y del sujeto activo o sin la presencia de éste último abra la correspondencia y la lea para él (Juez). Si no tuviera relación con los hechos la correspondencia, será devuelta a algún familiar del acusado o al acusado mismo. Si fuera necesaria esta prueba y tuviera relación con los hechos que se investigan, el Juez comunicará su contenido al procesado y mandará agregar el documento a los autos del expediente, previo levantamiento del Acta correspondiente de dicha diligencia.

De la misma manera la correspondencia por telégrafo puede ser prueba documental, y el Juez podrá ordenar al personal de Telégrafos para que mande copias de los telegramas, siempre y cuando sean necesarios para el esclarecimiento de los hechos que se investigan, ésto se hará a petición de parte.

Valor probatorio.

Para poder precisar el valor de los documentos se toma en consideración la clasificación de los mismos, ya que existen reglas precisas para cada una de ellas. Y se señala:

Que los documentos públicos harán prueba plena, salvo el derecho de las partes para pedir su cotejo con los protocolos o documentos existentes en los archivos a fin de comprobar la falsedad de los mismos, tal como lo dispone los Artículos 250 y 280 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Penales respectivamente.

Los documentos privados en materia federal serán considerados solamente como indicios (Artículo 285); en materia del fuero común, harán prueba plena únicamente contra su autor, si fueren reconocidos judicialmente por él o no los hubiere objetado a pesar de saber que figuran en el proceso (Artículo 251 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Cuando los documentos privados se compruebe por testigos se considerarán como prueba testimonial (Artículo 252 del Cód-

go de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Serán considerados como indicios o presunciones cuando -
provengan de un tercero (Artículo 251 del Código de procedimien-
tos Penales para el Distrito Federal).

3.- Los Dictámenes de Peritos.

La peritación, está considerada como "el acto procedimen-
tal en el que el técnico o especialista de un arte o ciencia -
(perito) previo exámen de una persona, de una conducta o hecho,
o cosa, emite un dictamen conteniendo su parecer y los razona-
mientos técnicos sobre la materia, en la que se ha pedido su in
tervención."³⁰

El objeto de la prueba pericial consiste en corroborar-
un problema planteado para llegar a puntos concretos, a través-
de un estudio científico, técnico y profesional, lo cual solo-
se hará sobre problemas en particular, y que no son posibles de
resolver sin la ayuda de estos conocimientos o estudios y puede
recaer sobre la misma persona, cosa y hecho o conducta, dicho -
estudio o razonamiento que será realizado por una persona deno-
minada perito; la cual solamente emitirá una opinión técnico --
científica de auxilio al Organo Jurisdiccional para complemen -
tar el saber del Juez, y no puede considerarse ese dictámen pe-
ricial como una resolución anticipada de culpabilidad o inculpa

30.- IBIDEM. Pág. 388

bilidad.

Y por lo tanto, solamente se debe de solicitar en casos-necesarios, cuando la investigación así lo requiera, porque se da en atención a que la conducta, hecho o circunstancia en que se lleva a cabo el delito exijan medios técnicos o científicos-para su comprobación.

Esta peritación, puede recaer en las personas, hechos, - cosas u objetos.

a).- Puede recaer en las personas, en los casos que sea necesario el examen de los mismos, como en el caso de un homicidio, violación, lesiones, etc.

b).- Puede recaer en los hechos, cuando el auxilio -- técnico es obligado, para determinar la forma o circunstancia - en que sucedieron los hechos que se investigan, y que se puede hacer mediante un especialista en la materia de que se trate; por ejemplo, en el delito de daños, saber si se ocasionó por do lo o culpa, la cuantía de los mismos; en un homicidio para - saber si fue intencional o imprudencial, etc.

c).- Recae también en cosas u objetos, y se da cuando los objetos o cosas están relacionados con los hechos que se in vestigan ya sean documentos, instrumentos, armas, datos, hue -- llas u otra clase de evidencias.

Además con ésto, se ilustra al juzgador aún más para determinar la manera en que se cometió un ilícito; lo que da como resultado que existan tantas clasificaciones de peritos, como especialidades de las ciencias y podemos tener entre otros a peritos en materia de valuación, de balística, tránsito terrestre, medicina, grafoscopia, etc.

Tomando en consideración, que la prueba pericial la pueden ofrecer las partes, se considera a los peritos oficiales, a los particulares, titulados, prácticos y terceros en discordia, como los que pueden ser tomados en cuenta para ayudar al juzgador en la aplicación de la justicia; esta prueba puede ser ofrecida desde la etapa de la Averiguación Previa, cuando el Ministerio Público requiere de algún perito en razón del delito que se investiga.

La valoración de la prueba pericial, se encuentra contenida en los Artículos 254 y 288 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y del Código Federal de la Materia, respectivamente.

La valoración de esta prueba queda al libre razonamiento del Juez, pero aunque goza de libertad suficiente para valorar los dictámenes periciales, no significa que obre una manera arbitraria, ya que implica de un razonamiento suficiente para poder aceptar o rechazar algún dictamen.

4.- La Inspección Judicial.

Está considerada como el acto que realiza el Ministerio Público o el Organo Jurisdiccional, para observar, examinar y - describir un lugar, una persona, un objeto o efectos, relacionados con un delito, para llegar a la verdad y descubrir al autor del mismo.

En la práctica profesional se usa de igual manera a la - inspección ocular como Inspección Judicial, pero tomádo en --- cuenta que al referirse a una Inspección Judicial solamente se estaría autorizando y la realizaría el Organo Jurisdiccional, - sin tomar en cuenta al Ministerio Pública, ya que éste no es un Organo Judicial sino Administrativo, y por lo que se refiere a la Inspección Ocular, se refiere únicamente a lo que se percibe a través del Organo visual, es decir, la vista, por lo que tampoco es correcto denominarlo de esta manera, porque la Inspec-- ción se realiza y examina a través de otros sentidos, por lo que en consecuencia se le debería de denominar Inspección y nada más.

La Inspección se clasifica en Judicial y Extrajudicial.

La Inspección Judicial es practicada por el Organo Jurisdiccional o Juez.

La inspección extrajudicial la realiza el Organo Administrativo Ministerio Público Investigador.

Al igual que la prueba pericial, esta prueba recae sobre personas, lugares u objetos y efectos.

a).- Se da en las personas cuando es necesario investigar y comprobar el cuerpo del delito, en algunos tipos penales, como lo es en las lesiones, violación, estupro, o el estado psicofísico de una persona, etc.

b).- La inspección sobre lugares y objetos, se realizará en la Averiguación Previa o durante la Instrucción, siempre y cuando los mismos sirvan para aclarar un hecho delictivo como lo es en el caso de un delito de homicidio que se realiza a través de envenenamiento, y en el recipiente en el cual se le dió el veneno quedan impregnadas en el vaso huellas digitales o residuos de dicho veneno; así como en el lugar donde se puedan apreciar diferentes huellas que lleven a la certeza de quien haya sido el actor del delito cometido.

c).- Esta inspección se hará para saber los efectos que produjo una conducta delictiva, ya que de esta manera el Juez se encontrará en posibilidades de dictar la pena, o bien para comprobar la pérdida de algún órgano del cuerpo humano, en caso de lesiones. El Artículo 212 del Código Federal de Procedimientos Penales, señala que, en caso de lesiones al sanar el lesionado se procurará hacer la inspección ocular y la descripción de las consecuencias apreciables que hubieren dejado.

Esta prueba se puede practicar en la Averiguación Previa, durante la Instrucción y en segunda instancia.

El objeto de la Inspección, se resume en un examen de todo aquello que tenga relación con el delito: cosas, huellas, - partículas, residuos, etc.; para que con ello se reafirmen las declaraciones de quienes lo hayan hecho, precisando los detalles para establecer los hechos.

Valor probatorio.

Será prueba plena cuando se practique con todos los requisitos establecidos por la Ley. También la inspección realizada por el Ministerio Público en forma directa y corroborada con otros medios de prueba, tendrá pleno valor.

5.- Las Declaraciones de Testigos.

El testimonio o la prueba testimonial, está considerada como aquel medio por el cual una persona física transmite al Organo Jurisdiccional o al Ministerio Público lo que le consta y que percibió a través de sus sentidos, en relación a un hecho - que se investiga.

Esta prueba que es realizada por una tercera persona ajena al juicio, y que interviene para aclarar situaciones o corroborar declaraciones que no son muy claras viene a reforzar la declaración de otra persona y con ello se trata de encontrar la verdad histórica de una conducta delictiva.

Se ha establecido que existe la necesidad de recurrir ca

si siempre a esta prueba, pero han existido objeciones, ya que la declaración de un testigo puede ser dudosa por falta de veracidad, sobre todo cuando se trata de personas de escasa cultura, ya que no saben exponer o transmitir el hecho, además de que esta prueba por lo regular debe ser transmitida verbalmente (salvo casos de excepción que señalan las Leyes), declarando de viva voz, y no se les permitirá leer notas para declarar, sino en caso necesario. Esta prueba es de las más solicitadas pero no es tan confiable, tomando en cuenta que los testigos --- tienden a mentir, favoreciendo siempre a quienes los presentan u ofrezcan como prueba, faltando con ésto a la verdad.

La capacidad de los testigos se da en razón, de que toda persona puede ser testigo, con excepción de los inimputables (infantes menores de dos años, y los que tengan anomalías mentales), inclusive pueden ser testigos los que han sido procesados por el delito de falsedad de declaraciones; haciendo notar al Juez esta situación a petición de parte o de oficio para anotarlas en las actuaciones que se lleven a cabo, ya que en nuestro Derecho Procesal Penal no existen las tachas de testigos.

Al hacer mención de los inimputables, no tomamos en cuenta dentro de éstos a los sordo-mudos, sordos, y a los ciegos, - ya que éstos si podran ser testigos y lo harán a través de los intérpretes, quienes entenderán sus declaraciones y las transmitirán al Organo Jurisdiccional. También los menores de edad pueden ser testigos, porque más que la edad, lo importante es

que pueda entender los hechos, retenerlos en la mente y exponer los.

Existen situaciones en las cuales los testigos pueden abstenerse de declarar, como lo es el caso de los tutores, padres, cónyuges, o pupilos del autor del delito, así como de los parientes o las personas que están ligadas por respeto, amor o gratitud, ya que ésto más que nada es de carácter moral y no de falta de capacidad.

La naturaleza jurídica del testimonio se da en el deber personal que debe hacer toda persona que sea citada a declarar, ya que no podrá hacerlo por medio de representante alguno, porque carecería de valor su narración o declaración. Cabe señalar que a diferencia de los servidores públicos de la Federación, quienes pueden rendir su testimonio por oficio y de los que se pueden abstener, todas las demás personas están obligadas a presentarse a declarar.

Existen diferentes clasificaciones de testigos, y entre otras tenemos:

a).- Directos.- Son cuando por si mismos han tenido conocimiento de los hechos que se investigan.

Indirectos.- Si el conocimiento proviene de información de terceras personas u otros medios, y son los testigos comúnmente conocidos como de oídas.

b).- Judiciales.- Son los que transmiten su testimonio ante los Organos Jurisdiccionales.

Extrajudiciales.-Son las personas que realizan su testimonio ante autoridades distintas a las judiciales.

c).- De cargo.- Son los que proporcionan datos o elementos que tienden a contribuir a la integración del cuerpo del delito, y la presunta responsabilidad.

De descargo.- Son los que aportan datos o elementos para tratar de desvirtuar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.

Esta prueba, tiene que tener una continuidad, para que no se comuniquen entre sí los testigos, o que los aleccionen para rendir su testimonio, ya que de ser así, éstas serían nulas.

Al igual que la prueba confesional, puede existir la retractación del testimonio, la cual puede ser parcial o total, lo que viene a ser la negativa de su dicho, revocando así su declaración. Pero solo se admite si es debidamente fundada, además de demostrar las causas por las cuales se retracta de su dicho.

El valor probatorio del testimonio, se encuentra fundamentado en los Artículos 255 al 260 del Código Procedimental Distrital, y 289 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Harán prueba plena las declaraciones de dos testigos cuan

do convengan en sus dichos, cuando hayan escuchado las palabras pronunciadas, o visto los hechos que se investigan, y cuando no convienen en los accidentes, pero si en la sustancia y aquellos no modifican la esencia del hecho (Artículo 257 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal), en los demás casos, solamente serán meros indicios.

6.- Las Presunciones: Legal y Humana.

Las presunciones constituyen, juicios lógicos con los cuales podemos deducir hechos que son desconocidos o dudosos.

Las presunciones que se confunden con los indicios, y que surgen a través de los otros medios de prueba, se han calificado como una prueba artificial por algunos autores, y algunos otros manifiestan que no es una prueba, ya que va relacionada con los indicios, porque éstos últimos son "el hecho conocido susceptible de llevar racionalmente al conocimiento de otro desconocido, en virtud de la relación existente entre ambos."³¹

La presunción "es la consecuencia que la Ley o el Juez deducen de un hecho conocido, para averiguar la verdad de otro desconocido."³²

Presunción Legal.- Son las establecidas por la Ley.

Presunción Humana.- Son los hechos desconocidos y se

31.- Cit. Post. ARRIAGA FLORES, Arturo. Ob. Cit. Pág. 373.
32.- IDEM

llega a ellas por medio de la razón.

Las presunciones no necesariamente se deben de ofrecer - por las partes, sino que pueden ser estudiadas de oficio.

En cuanto a la valoración de esta prueba, se debe de estar a lo dispuesto por los Artículos 261 y 286 de los Códigos - Procedimentales Penales del Distrito Federal, y Federal respectivamente.

7.- La Reconstrucción de Hechos.

Es un medio por el cual se vuelven a reproducir los - hechos ocurridos en el pasado, estableciendo la forma, modo y circunstancias para corroborar las declaraciones, y saber la culpabilidad o inculpabilidad del indiciado.

El objeto de esta prueba, es saber el alcance de las declaraciones que se hayan realizado, así como de los dictámenes de los peritos que hayan intervenido para el esclarecimiento - de los hechos.

Esta reconstrucción de hechos, podrá realizarse en la -- Averiguación Previa, o durante la Instrucción, y deberán de intervenir tal como lo señala el Artículo 148 del Código Procedimental Penal del Distrito Federal:

a).- El Juez con su Secretario o testigos de asistencia.

b).- La persona que promoviere la diligencia.

- c).- El acusado y su defensor.
- d).- El Agente del Ministerio Público.
- e).- Los testigos presenciales.
- f).- Los peritos designados, y
- g).- Las demás personas que el Juez crea conveniente,
y se exprese en autos.

Esta prueba se puede realizar en el lugar donde sucedieron los hechos, pero también se puede hacer en las mismas instalaciones del Juzgado; y no se podrá realizar sino existe previamente la inspección del lugar de los hechos, y que obre en autos.

En cuanto al valor probatorio, no se encuentra regulado por las leyes respectivas, por lo que se deja a la consideración del Juez, atendiendo a las demás pruebas existentes en la Averiguación.

8.- Los Cateos y Visitas Domiciliarias.

El cateo solamente se puede realizar por mandamiento judicial, y consiste en allanar o meterse a un lugar cerrado, o domicilio de una persona, con el fin de realizar una inspección, buscar algunas cosas, detener a alguien, o alguna otra diligencia, para cumplir con la aplicación de la justicia por parte del Organó Jurisdiccional.

La fundamentación legal, la encontramos en el Artículo

16 de nuestra Carta Magna, en donde se establece; que dicho mandamiento debe ser escrito, expedido por autoridad judicial, donde se expresarán el lugar a catearse, los objetos que se buscan o la persona a quien se va a aprehender.

También podrá practicar el cateo el mismo Ministerio Público, pero el mandamiento o la orden siempre emanará del Juez del conocimiento.

La dinámica del cateo, se encuentra descrita en los Artículos 154, 155 y 158 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal. Así como en el Código Federal en donde se indica la hora en que se llevará a cabo la práctica de la diligencia de cateo (Artículo 64 y 65).

La visita domiciliaria, es la inspección que realiza la autoridad administrativa, para verificar el cumplimiento de los diferentes reglamentos administrativos.

9.- La Interpretación.

Se da la necesidad de intérprete, cuando se requiere la traducción de un documento redactado en lengua extranjera y que ha sido presentado como medio de prueba, y también cuando el denunciante u ofendido, el procesado o los testigos sean afectados por una deficiencia física.

La interpretación, es la actividad que desarrollan dife

rentes personas físicas , para hacer que se entienda lo que - otras personas quieren decir, o decifrar el contenido de algún documento, así como en la traducción de idiomas o mímicas especiales, auxiliándo con ésto al Organo Jurisdiccional.

Es una obligación que establece la Ley, y toda persona - especializada en idiomas o dialectos distintos de los usuales en nuestro País, o bien de mímica, puede ser intérprete, cabe hacer mención que dentro de éstos, no se puede tomar en cuenta a los testigos para intérpretes, porque de ser así, no se - garantizaría la imparcialidad del juicio. Se debe de llevar a cabo esta interpretación en el momento en que se requiera, y tantas veces como sea necesario.

Existen dos clases de interpretación:

1.- En idiomas.- Que tiene por objeto, traducir lo que otro expresa en otros idiomas diferentes al castellano, ya sea el denunciante, el indiciado, procesado, testigos, etc., así como los documentos escritos de igual manera.

2.- En mímicas.- La cual se dá, cuando se traduce lo manifestado por un sordo, sordo-mudo, o bien para preguntar y traducir la contestación que se haga.

10.- La Confrontación.

También conocida como identificación en rueda de presos. Es un acto por medio del cual, una persona identifica a otra para despejar dudas o equivocaciones.

Como requisito de esta prueba, debe de existir primordialmente una declaración en donde se desprenda que hay duda en cuanto a la identidad del sujeto a que se refiere, o bien sospeche que el sujeto a quien se dice que conoce, no sea el mismo. Esta prueba se encuentra fundamentada en los Artículos 217 al 224 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, y 258 al 264 del Análogo Federal.

Se considera como un medio complementario de las declaraciones emitidas, para de esa manera despejar dudas. Se puede llevar a cabo en la Averiguación Previa, en donde su valor sería únicamente una simple identificación, y es en la etapa de la Instrucción donde toma pleno valor.

Se lleva a cabo formándose una fila de varias personas y entre ellas al que va a ser confrontado, sin que se disfrace éste, desfigure o borre señas que conduzcan a su identificación, vestirán con ropas semejantes. Al confrontante se le tomará la protesta, se le preguntará si insiste en su declaración, si conoce con anterioridad a la persona, si la conoció en el momento de los hechos, si la ha visto en algún lugar, porque -- causa y porque motivo, enseguida se le pondrá frente a todos

y se le pedirá que toque con la mano a la persona designada, manifestando las diferencias del estado actual al que tenía con anterioridad a la confrontación.

11.- Los Careos.

El careo.- "Es un acto procesal cuyo objeto es aclarar los aspectos contradictorios de las declaraciones del procesado o procesados, del ofendido y de los testigos o de éstos entre sí".³³

El careo es una garantía constitucional para el procesado, tomando en consideración que aunque no exista contradicción, se llevarán a cabo éstos, tal como se desprende del Artículo-20 Fracción IV, de la Constitución de la República Mexicana, y basta nadamás con que exista una declaración en su contra para llevar a cabo el careo. También está considerado como un complemento de otro medio de prueba para valorar conforme a lo más apegado a la verdad.

Clasificación del careo.

a).- Careo Constitucional.- Es el que se da entre el procesado y las personas que declaren en su contra independiente de que existan o no contradicciones.

b).- Careo Procesal.- Se da siempre que existen dos declaraciones contradictorias.

33.- COLIN SANCHEZ, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 361.

c).- Careo Supletorio.- Se da cuando alguna de las personas que ha de carearse, no se encuentra en el momento de desarrollarse esta diligencia.

El careo se debe de practicar durante la Instrucción, y no durante la Averiguación Previa, porque si se hiciera en esta última etapa resultaría inconducente para la valoración de las declaraciones.

Se realiza siempre entre dos personas, poniéndolas frente a frente; para que discutan entre ellas, y de esa manera se pueda conocer la verdad de los hechos que se investigan, y se realizarán tantos careos como fueran necesarios.

CAPITULO QUINTO

EL DESAHOGO DE LOS MEDIOS DE PRUEBA EN LA AVERIGUACION PREVIA.

- I.- FACULTADES DEL MINISTERIO PUBLICO PARA PRACTICAR LAS DILIGENCIAS NECESARIAS PARA INTEGRAR EL CUERPO DEL DELITO Y LA RESPONSABILIDAD PENAL.
- II.- FACULTADES DEL DEFENSOR DEL INDICIADO PARA PROPONER EL DESAHOGO DE LOS ME DIOS DE PRUEBA.
- III.- ANALISIS DEL ARTICULO 134 BIS DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DIS - TRITO FEDERAL Y 128 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.
- IV.- ANALISIS DEL ACUERDO A/001/90 DE LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.
- V.- LA CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 128 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

EL DESAHOGO DE LOS MEDIOS DE PRUEBA EN LA AVERIGUACION PREVIA.

I.- FACULTADES DEL MINISTERIO PUBLICO PARA PRACTICAR LAS DILIGENCIAS NECESARIAS PARA INTEGRAR EL CUERPO DEL DELITO Y LA RESPONSABILIDAD PENAL.

Corresponde al Ministerio Público la titularidad de la Averiguación Previa para investigar y perseguir los delitos realizando todas las actuaciones que sean necesarias para integrar el cuerpo del delito y la responsabilidad penal, cumpliendo de esta manera con las funciones de representante de la sociedad, tutelando los intereses de una colectividad deseosa de que se apliquen los diferentes ordenamientos legales de nuestro País de una manera genérica.

Por lo que con esta actividad cumple con lo establecido por la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos en su Artículo 21, donde se estipula que... "la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél"...

Tomando como partida la atribución que le confiere el numeral constitucional citado, nos encontramos con la hipótesis de que el Ministerio Público realizará todos los actos que sean necesarios para la comprobación del cuerpo del delito y la responsabilidad penal, haciendo llegar a través del ofendi

do todas las pruebas necesarias, ya que si bien es cierto que el ofendido no es parte en el proceso, éste es tomado en cuenta como un órgano de prueba, ya que es la persona que hace llegar al Ministerio Público todo lo necesario para poder integrar la Averiguación Previa, ya que en un momento determinado es quien resiente en su persona una conducta ilícita.

Durante su función de investigador el Ministerio Público realiza todas las actividades que le atribuyen la Constitución Federal de la República Mexicana, además desarrolla actos encomendados por Leyes secundarias, como lo es la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en su Artículo 2 Fracciones I y II, en donde se señalan otras facultades y atribuciones del Ministerio Público, manifestando que corresponde al Ministerio Público perseguir los delitos del orden común, cometidos en el Distrito Federal y, velar por la legalidad en la esfera de su competencia como uno de los principios rectores de la convivencia social, promoviendo la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia. Y precisamente es en la etapa de Indagatoria donde se realizan todos los actos de prueba siempre bajo la dirección y observación del Ministerio Público, de una manera imparcial, ya que solo se reciben pruebas que tiendan a demostrar el cuerpo del delito y la responsabilidad penal del inculcado, más no se reciben aquellas pruebas que pudieran exculpar o beneficiar a éste, ahora bien, como estas facultades que tiene el Ministerio Público lo obligan a preservar la paz de la

sociedad, en ocasiones no da resultado ya que como lo mencionamos anteriormente siempre se encuentra a favor del ofendido, sin impartir justicia debidamente, ya que solamente recibe por parte de cualquier persona una acusación, querella o denuncia para poder iniciar la correspondiente Averiguación Previa, tratando de escribir lo mismo tal y como lo diga quien esté declarando, para que de esa manera tenga validez jurídica; pero nos damos cuenta que en la práctica profesional esta declaración es manipulada por la misma autoridad, ya que el Ministerio Público jamás escribe lo mismo que el declarante está exponiendo , con lo que hace más difícil la situación del presunto responsable de un delito.

También corresponde determinar la situación del indiciado o de las personas que hubieran intervenido en un delito, para que en su caso ejercite la acción penal (Artículo 3 Fracción III de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal), o se decrete su libertad con las reservas de Ley. Realizará así mismo, la inspección de todas las cosas que tengan intervención en un delito, ya sean lugares, armas, utensilios, etc., así como de todo lo que intervenga en la comisión de un delito.

Así mismo, dará la intervención a los diferentes peritos que existen en las diferentes materias de que se trate; realizando de una manera genérica todas aquellas diligencias que sean necesarias para cumplir con su cometido en la etapa

de la Averiguación Previa.

En la actualidad, y en el ejercicio de la profesión de la Abogacía, es conocido por todos; que a pesar de que han existido diferentes cambios en la presente Administración del Gobierno actual, existen todavía anomalías que son muy difíciles de quitar de un momento a otro, como es el caso del Ministerio Público, el cual no cumple con sus funciones de una manera correcta, es decir, tal y como se lo mandan los diferentes Ordenamientos Legales, porque si no se le motiva mediante una cantidad económica, hace caso omiso de las quejas o denuncias que se realicen, o en su caso ocasiona la desesperación de las personas al no atenderlas e incitarlas a que se vayan, para que de esta manera tengan menos trabajo, aquí cabe hacer mención de que en ocasiones no es el Titular de esta Autoridad quien comete esta conducta inadecuada, ya que quien lo hace es el personal que le ayuda, como son los Secretarios del Ministerio Público, los secretarios mecanógrafos, la Policía Judicial, porque además el Titular muy pocas veces está en su Oficina.

En otro orden de ideas, también nos damos cuenta de que existen detenciones arbitrarias, en razón de que a las personas a quienes vaya a ayudar el Ministerio Público, tengan algún parentesco, sean conocidos, o tengan algún compromiso ya sea moral o económico; también es sabido que en ocasiones a las personas a quienes se les detiene, nunca han cometido delito algu-

no, pero volveríamos a lo mismo, y nos encontraríamos en una pelea de poderes en donde el más fuerte le gana al más débil.

Esto es, por la propia naturaleza del Ministerio Público, ya que es un representante de la sociedad y además una Institución de buena fé y equidad, es por ello que en todo momento está obligado a desplegar sus acciones con respeto irrestricto a los derechos del inculpado, y con apego y solidaridad a los intereses de la sociedad. Ya que desde hace varios años existe una alarma en la sociedad y un claro rechazo de una colectividad contra los actos de tortura y malos tratos que realizan los miembros de la Policía Judicial o del Ministerio Público, para obtener confesiones en su contra de alguna persona acusada por algún delito.

En general, todas las facultades que se encuentran enumeradas en los diferentes ordenamientos legales de nuestro -- País, si se llevaran a cabo sin prejuicio del indiciado serían de lo más eficaz, pero hasta el momento no se han encontrado nuevas técnicas de investigación, más que la tortura, y los beneficios personales de la autoridad, para la integración de la Averiguación Previa. Por lo que en un momento determinado, el Ministerio Público consideramos que es Juez y parte, ya que éste representa los intereses del ofendido, y resuelve la situación del detenido, y si tomamos en cuenta que tanto aquel como este son partes contrarias en un juicio, siempre el primero va a llevar las de perder.

Es por ello, que se necesitan agregar derechos al detenido, como es la oportunidad de defenderse en la etapa de Investigatoria, ofreciendo pruebas que beneficien su situación legal y además que se le de la oportunidad de desahogar todas y cada una de las pruebas ofrecidas.

II.- FACULTADES DEL DEFENSOR DEL INDICIADO PARA PROPONER EL DESAHOGO DE LOS MEDIOS DE PRUEBA.

El defensor como parte en el proceso es de vital importancia, porque viene a ser una garantía del indiciado, dándole la oportunidad de defenderse en una forma eficaz, lo cual va relacionado con la libertad, porque se le ayuda al mismo de lo que es arbitrario o de lo que tienda a destruir los derechos que le otorgan las leyes respectivas.

El fundamento legal lo encontramos en el Artículo 20, Fracción IX de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con los Artículos 134 bis del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, 296 del mismo ordenamiento y 128 del Código Federal de Procedimientos Penales. Por lo que hace a las facultades del defensor para proponer el desahogo de las pruebas, no se encuentra regulado por alguna ley de la materia, ya que solamente el Artículo 128, del Código Federal de Procedimientos Penales, menciona en su último párrafo, que: "el Ministerio Público recibirá las pruebas que el detenido o su defensor oportunamente aporten dentro de la Averiguación Previa, y para los fines de ésta, que se tomarán en cuenta, como legalmente corresponda, en el acto de consignación o de liberación del detenido en su caso. Cuando no sea posible el pleno desahogo de las pruebas de la defensa, se reservarán los derechos de ésta para ofrecerlas ante la Autoridad Judicial, y el Ministerio Público hará la consignación si

están satisfechos los requisitos para el ejercicio de la acción."

Pero, existe el acuerdo A/001/90 publicado en el Diario Oficial de la Federación, con fecha 4 de enero de 1990, dictado por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en donde se faculta al defensor para proponer el desahogo de las pruebas dentro de la Averiguación Previa, pero hace énfasis de que no podrá el defensor guiar las contestaciones del inculcado o realizar actos para que le indique a éste último la forma en que debe conducirse. Tomando en cuenta que este acuerdo va relacionado con el Artículo 128 del Código Federal de la Materia, y además de que éste último numeral se puede aplicar supletoriamente, pero ya que no existe un Artículo en materia del fuero común en donde se le de la oportunidad al indiciado o a su defensor de realizar estos actos, existe la necesidad de crear un Artículo que faculte esta actividad, ya que solamente el Artículo 134 bis menciona que: "los detenidos desde el momento de su aprehensión podrán nombrar abogado o persona de su confianza que se encargue de su defensa. A falta de una u otra el Ministerio Público le nombrará uno de oficio".

Y como se desprende de la lectura del Artículo anterior, no se da facultades al defensor para proponer el desahogo, y mucho menos ofrecer pruebas que favorezcan al indiciado, ya que solamente podrá estar presente en su declaración ante el Minis-

terio Público, lo que viene a ser un mero formalismo, ya que en esta etapa la defensa no es tomada en cuenta, ya que además no menciona nada respecto a su actuación.

Consideramos que en la Etapa de Indagatoria debe de crearse un procedimiento pequeño que se le podría denominar sumario, en el cual se ofrezcan, se admitan y se desahoguen las pruebas que se consideren necesarias, para demostrar la inocencia del indiciado, porque no es justo ni equitativo, que solamente al que se dice ser ofendido se le permita ofrecer todas las pruebas necesarias para integrar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.

Es por ello, que debe de legislarse en delitos del fuero común, esta oportunidad de poder defenderse al indiciado, dándole la oportunidad al defensor de ofrecer y desahogar las pruebas necesarias en la Etapa de la Averiguación Previa.

Por lo que hace a los delitos del fuero Federal, si se le permite al inculpado o a la defensa ofrecer pruebas para demostrar la inocencia del primero, pero lo que no menciona son los términos, es decir, que tiempo tiene para ofrecer las pruebas y que tiempo para desahogarlas, por lo que consideramos que existe la necesidad de adicionarle los términos a dicho numeral.

Con todo ello, nos encontraremos en la posibilidad de

desahogar las pruebas en la Averiguación Previa por parte de la defensa, tomando como base que el defensor siempre buscará - todo lo que beneficie al inculpado; haciendo con ello, que el trabajo de la autoridad judicial sea menor, y con lo cual la justicia si sería más pronta, más rápida y entonces - si estaríamos hablando del Derecho, en toda su expresión, aplicando uno de sus principios que es la equidad, y con lo cual el indiciado y el ofendido estarían en un plan igual.

Por lo que se concluye que al no existir ordenamiento legal que faculte al defensor para proponer el desahogo de los medios de prueba en la Etapa de la Averiguación Previa, es necesario reformar el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en lo que respecta a la defensa, creando un Artículo que permita al indiciado o a su defensor ofrecer en la Etapa de Indagatoria todas las pruebas que consideren necesarias para lograr demostrar la inocencia del presunto responsable, señalándose un tiempo prudente y razonable para poder desahogar las pruebas que se ofrezcan en favor del detenido; de la misma forma se propone, que se adicione al Artículo 128 del Código Federal de Procedimientos Penales, el término para el desahogo de las pruebas ofrecidas por parte del indiciado o su defensor, para que de esa manera exista la parcialidad y se elimine la prepotencia del representante del interés social en la persecución de los delitos.

III.- ANALISIS DE LOS ARTICULOS 134 BIS DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL Y 128 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

De los Artículos en cuestión se advierte un criterio estrictamente ajustado a lo que dispone el Artículo 20, Fracción IX de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que por un lado el Artículo 128 del Código Federal de Procedimientos Penales, en su último párrafo menciona que: " desde el momento en que se determine la detención, el Ministerio Público hará saber al detenido la imputación que se hace y el derecho que tiene para designar persona que lo defienda, dejando constancia de esta notificación en las actuaciones. El Ministerio Público recibirá las pruebas que el detenido o su defensor oportunamente aporten dentro de la Averiguación Previa y para los fines de ésta , que se tomarán en cuenta, como legalmente corresponda, en el acto de consignación o de liberación del detenido, en su caso. Cuando no sea posible el pleno desahogo de pruebas de la defensa, se reservarán los derechos de ésta, para ofrecerlas ante la Autoridad Judicial y el Ministerio Público hará la consignación si están satisfechos los requisitos para el ejercicio de la acción ".

El derecho previsto en este párrafo no va en contra de lo dispuesto por nuestra Carta Magna, ya que como lo hemos mencionado anteriormente, lo único que a nuestro juicio viene a hacer la actuación del indiciado así como del defensor, un tanto

marginada, o sea, que no se le da la intervención adecuada al momento procedimental, ya que es facultad del Ministerio Público para decidir cuando no va a ser posible el pleno desahogo de las pruebas de la defensa y cuando se reservan los derechos de ésta.

Si nos damos cuenta en la realidad, el Ministerio Público habrá de razonar y fundar su posición legal, pero esto no de ja de corresponder a algo que pueda servir como medio para que no se lleve a cabo la parcialidad y volvamos a lo mismo, de que el Ministerio Público sería una autoridad en ese momento sin -- serlo.

Así mismo, el Ministerio Público, solamente decidiría cuando no es posible el desahogo de las pruebas ofrecidas por el indiciado o su defensor, lo cual siempre va en contra del inculpado, ya que el Ministerio Público considerado como una Institución de representatividad, solamente le va a interesar la integración del cuerpo del delito y la presunta responsabili dad penal, además de que existe siempre la necesidad de saber en que momento no es posible dicho desahogo de pruebas.

El mismo Artículo olvida al defensor de oficio, ya que en ningún momento lo menciona, y ésto también viene en perjui - cio del indiciado, porque si este último no tuviera los medios económicos suficientes para pagar un abogado particular quedaría en estado de indefensión, por lo que también es necesario

que se mencione al defensor de oficio para que tenga los mismos beneficios que cualquier otra persona.

Por lo que hace al Artículo 134 bis del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, que en su párrafo último, a la letra dice: "los detenidos desde el momento de su --- aprehensión podrán nombrar abogado o persona de su confianza que se encargue de su defensa. A falta de uno o de otra el Ministerio Público le nombrará uno de oficio".

Lo ordenado en el texto transcrito no es tan amplio como lo que al respecto establece el Código Federal de Procedimientos Penales, ya que no menciona nada acerca de las pruebas, lo que viene nuevamente a repercutir en contra del indiciado, porque además en relación a este nombramiento del defensor no indica ni menciona nada respecto de la actuación de éste, lo que en la práctica solamente es un nombramiento sin repercusión en cuanto a los actos procedimentales en la Averiguación Previa.

La intervención activa del defensor en el sentido amplio del término, se realizará en otro momento procedimental más oportuno, porque no habla de un término de ofrecimiento y de desahogo de pruebas, además ni lo menciona, por eso existe la necesidad de adicionar algo al respecto de las pruebas.

Por lo que la ampliación del derecho del indiciado debe

de hacerse de la Etapa de la Averiguación Previa, un Proceso Penal sumario. Por que la designación del defensor por parte del indiciado es un derecho y no una obligación. Es un adelanto en materia de garantías dentro de nuestra Legislación Penal.

IV.- ANALISIS DEL ACUERDO A/001/90 DE LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

Este acuerdo que fué publicado en el Diario Oficial de la Federación, con fecha 4 de enero de 1990, viene a consti --
tuir los beneficios en lo que se refiere al trato de los
indiciados en hechos delictivos. Este acuerdo viene a rati-
ficar la idea adoptada por la Asamblea General de la Organiza-
ción de las Naciones Unidas que se llevo a cabo el 10 de Diciem-
bre de 1984, en donde se decretó una Ley Federal para pre-
venir y sancionar la tortura, en donde se precisa que deben de
corregirse las Leyes y reprimir a las Autoridades por maltrato-
en la aprehensión de personas así como en las prisiones, ya
que todo ésto viene a ser considerado como un abuso de auto-
ridad.

En este acuerdo se mencionan algunas de las facultades -
que tiene el Ministerio Público para intervenir en la persecu-
ción de los delitos, dándole la intervención a la Policía Ju-
dicial, así como a los demás auxiliares de esta Institu-
ción que esten autorizados. Así-mismo en el punto séptimo de
dicho acuerdo menciona las atribuciones que tiene el defensor -
para poder estar presente en los interrogatorios del indicia-
do y proponer el desahogo de las pruebas en la Averiguación
Previa, haciendo alusión a lo estipulado por el Artículo 128
del Código Federal de Procedimientos Penales.

También nos habla del desempeño de la Policía Judicial y de los Servicios Médicos, los cuales siempre estarán bajo su autoridad y mando inmediato.

V.- LA CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 128 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

En este Artículo, en su adición del párrafo segundo y tercero, se establecen algunos de los derechos del inculcado dentro de la Etapa de la Averiguación Previa, y por consecuencia va relacionado con lo dispuesto por el Artículo 20, Fracciones II y V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en cuanto a que, desde su detención el inculcado deberá conocer los cargos y el nombre de su acusador, además, y esto es lo más importante para el estudio que realizamos, que el inculcado tiene derecho a designar persona que lo defienda, ya sea abogado, esto es, que posea título, o en su defecto cualquier persona digna de su confianza (Artículo 20 Fracción IX de nuestra Carta Magna); también podrá aportar las pruebas que estime pertinentes para demostrar su inocencia.

Es por ello, que el derecho previsto en el Artículo 128 del Código Federal de Procedimientos Penales no se opone de ninguna manera a la garantía establecida por nuestra Carta Magna para el desarrollo del proceso, porque siempre va encaminado a ayudar al inculcado y de esta manera nunca jamás se viola una garantía del mismo.

Por lo que con esto, se viene a dar margen a que el defensor realice sus actos o facultades tendientes a comprobar la

inocencia del inculpado, porque ya era tiempo que la simpleza im-
perante al momento de designar defensor en la Averiguación Pre-
via fuera resuelta en la forma amplia en que está redactada, en
el numeral en cuestión.

La constitucionalidad, como sinónimo de derechos, garan-
tías y obligaciones, están encaminados a conservar la paz y tran-
quilidad del pueblo y constituyen el parámetro de una sociedad -
como la nuestra para poder estar en armonía; aplicando todas
las leyes secundarias que no vayan en contra de nuestra máxi-
ma Ley. Por eso, al concederse la garantía de defensa al dete-
nido durante la Averiguación Previa, fortalece los principios de
libertad y seguridad jurídica, y constituye un esfuerzo comple-
jo y delicado que no puede ni debe vulnerar los intereses de la
sociedad.

C O N C L U S I O N E S

- 1.- El Procedimiento Penal Mexicano, se encuentra dividido en las siguientes etapas: Averiguación Previa, Preinstrucción, Instrucción y Juicio.
- 2.- El Sistema Procedimental Penal, adoptado en nuestro País es el Mixto, porque en él intervienen tanto elementos del Sistema Inquisitivo así como del Acusatorio.
- 3.- El ofendido en una causa penal, no es parte del Proceso, tal como lo dispone el Artículo 141 del Código Federal de Procedimientos Penales, ya que no tiene relación directa durante el desarrollo del Proceso.
- 4.- El ofendido es un coadyuvante del Ministerio Público, ya que el primero solamente hace llegar a éste, todas las pruebas necesarias para la integración del cuerpo del delito y la responsabilidad penal.
- 5.- La defensa actúa para proteger los derechos individuales de toda persona, y se da desde el momento en que a toda persona le es imputada una conducta delictuosa.
- 6.- El Ministerio Público en la práctica profesional realiza sus facultades encomendadas por los diferentes ordenamientos legales de una manera arbitraria y prepotente, abusan

do siempre del poder que le delega el Procurador.

- 7.- La víctima, durante el Proceso Penal, es olvidada totalmente, ya que no se le toma en cuenta, sino hasta que la propia víctima se hace presente por sus necesidades, ya sean de tipo moral o económica.
- 8.- Los Medios de Prueba, son los contenidos en los Artículos 135, 136 al 245 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, y 206 al 278 del Código Federal de Procedimientos Penales.
- 9.- El Sistema Probatorio que se utiliza en México, es el Mixto, porque se conjuga con el Sistema Libre y el Sistema Tasado.
- 10.- El Organo de Prueba, siempre va a ser indispensable para comprobar o desvirtuar la Responsabilidad Penal, y el Cuerpo del Delito.
- 11.- El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, no señala nada respecto del desahogo de las pruebas por parte de la defensa en la Averiguación Previa.
- 12.- El Acuerdo A/001/90 publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 4 de enero de 1990, faculta al defensor para proponer el desahogo de las pruebas en la etapa

de la Averiguación Previa.

- 13.- El Artículo 128 Párrafo Tercero del Código Federal de Procedimientos Penales, no habla sobre el Defensor de Oficio, y en consecuencia va en contra de las garantías del indiciado.

- 14.- El Artículo 134 bis Cuarto Párrafo, no señala cual es la actividad que debe realizar el defensor desde el momento que es nombrado por los detenidos cuando son aprehendidos.

- 15.- El Artículo 128 Tercer Párrafo del Código Federal de Procedimientos Penales, es Constitucional, en virtud de que no va en contra de lo dispuesto por nuestra Carta Magna.

B I B L I O G R A F I A

- ACERO, JULIO. El Procedimiento Penal.
- ALCALA ZAMORA Y CASTILLO. Derecho Procesal Penal Tomo I.
- ARILLA BAZ, FERNANDO. El Procedimiento Penal en México.
- ARRIAGA FLORES, ARTURO. Derecho Procedimental Penal Mexicano.
- BRISEÑO SIERRA, HUMBERTO. El Enjuiciamiento Penal.
- CLARIA OLMEDO, JORGE A. Tratado de Derecho Procesal Penal.
- COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales.
- DE PINA MILAN, RAFAEL. Las Figuras del Proceso Penal.
- DIAZ DE LEON, MARCO ANTONIO. Tratado sobre las Pruebas Penales.
- DURAN GOMEZ, IGNACIO. Código Federal de Procedimientos Penales Anotado.
- FENECH MIGUEL. Derecho Procesal Penal. Tomo II.
- FRANCO SODI, CARLOS. El Procedimiento Penal Mexicano.
- GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Derecho Procesal Penal.
- GIOVANNI LEONE. Tratado de Derecho Procesal Penal.
- GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Principios de Derecho Procesal Mexicano.
- PALLARES EDUARDO. Prontuario de Procedimientos Penales.
- RIVERA SILVA, MANUEL. El Procedimiento Penal.
- OSORIO Y NIETO, CESAR AUGUSTO. La Averiguación Previa.
- LEGISLACION CONSULTADA.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distri
to Federal.

Código Federal de Procedimientos Penales

OTRAS CONSULTAS

Acuerdo A/001/90 de la Procuraduría General de Justicia del Dis
trito Federal.