



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLÁN.**

**REFORMA AL ARTÍCULO 225 DEL CÓDIGO DE
PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE
MÉXICO, EN MATERIA DE PRUEBA PERICIAL.**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

JUAN MANUEL ORGAZ VELÁZQUEZ.

Asesor: Lic. José Dibray García Cabrera.

FEBRERO 2005

m.340732





**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.
FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN.**



**TEMA: REFORMA AL ARTÍCULO 225 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS
PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO, EN MATERIA DE PRUEBA
PERICIAL.**

AUTOR: Juan Manuel Orgaz Velázquez.

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA
TESIS.**

No. Cuenta.- 09958441-6

CARRERA: Lic. Derecho.

ASESOR: Lic. José Dibray García Cabrera.

A mi Mamá:

Virginia Velázquez Martínez.

Por el hecho de arriesgar su propia vida al momento de traerme a este mundo, todos los esfuerzos, días de trabajo pesado, cansancios, desesperación y llanto; con el único fin de poder otorgarle a sus hijos lo mejor, y darles la mejor herencia, el estudio, preparación para enfrentar los retos de la vida; se que durante toda mi vida tendré una gran deuda y eterno agradecimiento por usted, no me alcanzara la misma para poder recompensarla por todo lo que ha hecho por mí, siendo el momento de seguir con mayor ímpetu y con el corazón en honrarla.

Por ello, esté trabajo constituye el fin de mi carrera profesional y al mismo tiempo en inicio de una vida profesional, la cual estará enfocada a cumplir los sueños y metas que junto con usted al momento de ser un niño me propuse conseguir, doy gracias a Dios por haberme concedido el privilegio de ser uno de sus hijos y que me siga dando esa oportunidad de poder recompensar y disfrutar los beneficios de mis estudios junto a usted.

Gracias Mamá...

Para Mi Familia:

Especial a Mis Papás:

José Velázquez Zarza.

Domitila Martínez Gómez.

Por el apoyo hacia mi mamá, en la educación y cuidado; de hacer de mi y de mis primos, gente de bien, por todas las palabras alentadoras y motivadoras, momentos especiales en mi infancia, motivo por el cual lejos de ser mis Tíos y Tías, Primos, Primas, vienen a ser para mi Padres y Hermanos.

Cada uno de ustedes tiene una parte de mi corazón y espíritu, espero en Dios poder seguir teniendo momentos bellos e increíbles con todos y cada uno de ustedes; no olvidando a Mi Mamá Domi (q. p. d.) y a Mi Papá José, (q. p. d), mis abuelos, nunca me gusto emplear ese término para ellos, al igual que yo, para todos ellos vienen a ser nuestros Padres.

La médula espinal de nuestra familia es y serán por siempre ellos dos, toda nuestra educación y experiencia son debido a ellos, aunque Dios no quiso que estuvieran con nosotros más tiempo, a mí me hubiera encantado tenerlos físicamente en estos momentos, sin embargo se que en lugar en el que se encuentren siempre estarán al

pendiente de todos nosotros y que ya estarán enterados de esta noticia, lo se porque así mi corazón me lo dice.

Todos los días siempre estarán en mi corazón y en mi pensamiento, de esa forma podré estar con ellos en todo momento y podré contarles todo lo bueno y malo que haya que enfrentar. Y de esa manera cumplir con la promesa que yo les hice. !

Muchas Gracias a todos ustedes y que Dios los Bendiga.

A la Universidad Nacional Autónoma de México.

Facultad de Estudios Superiores ACATLÁN:

El ser Universitario es símbolo de gran orgullo, respeto y admiración, nuestra máxima casa de estudios. La Universidad otorga a sus alumnos la posibilidad de contar con el mejor plantel académico, de poder emplear los recursos y medios de investigación.

Siendo un fin inmediato de la Universidad, dar al país los mejores profesionistas en cada una de sus áreas de conocimiento y de especialización; aportar al desarrollo y crecimiento del Estado Mexicano, mejorar la calidad de vida de muchas familias mexicanas, dar a conocer al mundo el nivel de conocimiento con el que cuentan sus egresados.

En la FES ACATLÁN, lo anterior es observado de manera íntegra, el apoyo académico y administrativo es de destacarse, de igual forma que sus instalaciones, aulas, áreas de investigación, donde día a día, año con año, se preparan los mejores profesionistas de nuestro país. Y en la conciencia de sus egresados existe la finalidad de desarrollar los conocimientos adquiridos, el sentirse orgulloso de ser universitario, seguir formando y acrecentando el prestigio de nuestra Máxima Casa de Estudios.

Para mi Asesor:

Lic. José Dibray García Cabrera.

El desarrollo y trayectoria, elementos inherentes a la figura de un académico; el enseñar y transmitir sus conocimientos, son objetivos a seguir por parte de un académico; llevar acabo los elementos anteriores por amor a la Universidad, es de merecer un gran reconocimiento y admiración.

Motivo por el cual, el Lic. José Dibray García Cabrera, es un académico que reúnen los elementos anteriores, además de contar con un sinfín de valores humanos que lo hacen ser una gran persona, que es merecedora de un gran respeto, admiración y reconocimiento.

Su asesoría, enseñanza, apoyo; han conformado en mí, el poder llevar acabo el desarrollo de este trabajo de investigación, con lo cual fuera del ámbito profesional y académico, he encontrado a un gran amigo.

Muchas Gracias, Dios lo Bendiga. !

A mis Amigos:

- *Lilian Michelle Barón Vázquez.*
- *Rafael Barona Márquez.*
- *Vicente Manuel Villegas Ramírez.*
- *Luis Tejeda Lorenzo.*
- *Diego Cortés Ramírez.*

Por que junto con todos ellos, y con cada uno de ellos, encontré, dentro de la Universidad y fuera de ella, muchos momentos agradables, aprendí muchas cosas importantes para la vida y crecimiento de una persona.

Nuestra amistad, durante todo el tiempo de estudio en la universidad, se fortaleció más, con problemas y divergencia de opiniones, sin embargo, siempre existió el respeto mutuo; todo ello, tuvo como resultado el crecimiento de una hermandad.

A cada uno de ustedes, les tengo un verdadero aprecio, yo se que de parte suya es de igual manera, espero poder seguir compartiendo muchos momentos de mi vida, como éste, con ustedes, son unas excelentes y maravillosas personas, no quisiera perder su amistad y su cariño.

Podré conocer a más gente, pero ustedes nunca perderán su lugar en mi corazón, gracias por su apoyo en todo este tiempo, esta es una pequeña manera de agradecerles por muchas cosas.

Los quiero mucho, sigan adelante en sus proyectos, crean en ustedes mismos, nunca pierdan la sencillez y ese carácter que los hace destacar, tengan fe en los momentos difíciles y saben que en lo que pueda ayudarles, cuentan con mi apoyo y que tratare de estar con ustedes cuando lo necesiten.

Dios los Bendiga, a cada uno de ustedes y a sus familias!

**REFORMA AL ARTÍCULO 225 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL
ESTADO DE MÉXICO, EN MATERIA DE PRUEBA PERICIAL.**

ÍNDICE.

➤ INTRODUCCIÓN.	PÁG. 1
➤ CAPITULO I. LA PRUEBA PENAL EN EL ESTADO DE MÉXICO.	
1. Antecedentes Generales.	PÁG. 3
2. Concepto de Prueba.	PÁG. 4
3. Concepto de Prueba Penal.	PÁG. 9
4. Objeto de la Prueba.	PÁG. 12
5. Sujeto de la Prueba.	PÁG. 15
6. Medios de Prueba.	PÁG. 16
7. Valor Jurídico de la Prueba.	PÁG. 18
➤ CAPITULO II. LOS MEDIOS DE PRUEBA EN EL PROCEDIMIENTO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO.	
1. Confesional.	PÁG. 23
2. Inspección.	PÁG. 27
3. Reconstrucción de Hechos.	PÁG. 29
4. Pericial.	PÁG. 31
5. Testimonial.	PÁG. 33
6. Documental.	PÁG. 37
7. Careos.	PÁG. 40
8. Confrontación.	PÁG. 43
➤ CAPITULO III. LA PRUEBA PERICIAL EN EL PROCEDIMIENTO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO.	
1. Antecedentes.	PÁG. 46
2. Concepto de Perito.	PÁG. 49
3. Concepto de Peritaje.	PÁG. 51
4. Concepto de Peritación.	PÁG. 52

5. Concepto de Prueba Pericial.	PÁG. 54
6. Naturaleza Jurídica de la Prueba Pericial.	PÁG. 56
7. Objeto de la Prueba Pericial.	PÁG. 58
8. Materia de la Prueba Pericial.	PÁG. 60
9. Valoración de la Prueba Pericial.	PÁG. 64
10. Dictamen Pericial.	PÁG. 66

➤ CAPITULO IV. REFORMA AL ARTÍCULO 225 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

1. Antecedentes Legislativos.	PÁG. 70
2. Generalidades del Artículo.	PÁG. 76
3. Concepto de Servidor Público.	PÁG. 79
4. Concepto de Diligencias.	PÁG. 81
5. Servidores Públicos dentro del Procedimiento Penal.	PÁG. 84
6. Limitación del Artículo.	PÁG. 94
7. Propuesta de Reforma.	PÁG. 103

➤ PROPUESTA. PÁG. 108

➤ CONCLUSIONES. PÁG. 113

➤ BIBLIOGRAFÍA. PÁG. 118

➤ BIBLIOGRAFÍA COMPLEMENTARIA. PÁG. 120

REFORMA AL ARTÍCULO 225 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO, EN MATERIA DE PRUEBA PERICIAL.

Introducción:

El Código de Procedimientos Penales para el Estado de México. Vigente a partir del 25 de Marzo del 2000, en su artículo 225 establece lo siguiente:

Artículo 225.- Sólo el servidor público que practique las diligencias podrá hacer a los peritos todas las preguntas que crea oportunas.

Limitándose a las partes dentro del procedimiento penal, como lo son: Ofendido, el Inculpado, la Defensa de Oficio o Particular, de poder realizar cuestionamientos a los peritos; recordando en que momento será necesario la intervención de éste dentro del procedimiento penal, ya que el perito que emita un dictamen debe de observar ciertos requisitos para ello y cumplir con las formalidades que la propia ley exige.

Es por ello que algunas veces, aún cuando un perito trate de establecer claramente sus conclusiones o dar una mejor explicación de los métodos científicos empleados por él para la realización de su dictamen, existen ciertos conceptos que no son asequibles para todos, así como no todas las partes que participan en determinado proceso cuentan con los suficientes conocimientos para saber que debe de entenderse por tal o cual técnica pericial empleada.

Es preciso mencionar que el numeral en cuestión, no se encuentra limitado a una etapa del procedimiento penal, opera tanto en la etapa de Averiguación Previa como en el Proceso, siendo en ésta etapa donde adquiere mayor relevancia.

Motivo por el cuál, no bastando que el Servidor Público que practique las diligencias, tenga la facultad de otorgar valor probatorio a la prueba pericial, si él así lo considera necesario, las otras partes dentro del procedimiento quedan sometidas a la voluntad de éste para cuestionar al perito en el dado caso de que dichas partes no entiendan determinado método o concepto empleado en el dictamen.

Las partes, teniendo dicha facultad, podrían desde el momento del desahogo de éste medio de prueba, tratar de desvirtuar el dictamen pericial que pueda llegar a desfavorecer a sus intereses y con ello el Servidor Público que practique las diligencias, obtendrá razones convincentes para decidir si otorga o no el valor probatorio a dicha prueba.

Siendo necesario entrar al estudio de la Prueba Penal, empezando desde sus breves antecedentes, nociones generales y los conceptos que de ella se derivan; de igual forma se analizaran todos los medios de prueba que existen en el Procedimiento Penal del Estado de México y después la Prueba Pericial en el Procedimiento Penal del Estado de México.

Todo lo anterior es con la finalidad de establecer una Propuesta de Reforma al numeral antes mencionado, estableciendo sus antecedentes legislativos, analizando todos los elementos que se encuentran contenidos en dicho artículo, describiendo a cada uno de ellos, con el fin de poder emitir una nueva redacción respecto de dicho numeral.

➤ **CAPITULO I. LA PRUEBA PENAL EN EL ESTADO DE MÉXICO.**

- 1. Antecedentes Generales.**
- 2. Concepto de Prueba.**
- 3. Concepto de Prueba Penal.**
- 4. Objeto de la Prueba.**
- 5. Sujeto de la Prueba.**
- 6. Medios de Prueba.**
- 7. Valor Jurídico de la Prueba.**

CAPITULO I. LA PRUEBA PENAL EN EL ESTADO DE MÉXICO.

1. ANTECEDENTES GENERALES.

La prueba es un elemento esencial para el Proceso y el Derecho Procesal, ya que requieren de ella, es por ello que debemos de precisar, de manera breve, cuales eran los conceptos que se le otorgaban y la manera en que era empleada en el derecho antiguo. La sociedad organizada en Estado debe de concebirse bajo un orden jurídico, un cuerpo normativo, impuesto por el propio Estado; siendo el Derecho un medio utilizado por éste para inducir a los miembros que lo conforman a cumplir con el orden normativo.

Al Derecho se le otorgó una característica importante para lograr el cometido antes mencionado, la coacción. Cuando se altera el orden jurídico, éste reacciona de forma material y efectiva contra el infractor de la ley, interfiriendo en la voluntad de éstos, forzándolos a cumplir con lo establecido previamente en la norma. Hans Kelsen da una explicación de la palabra derecho, "que dicha palabra se refiere a esa técnica social específica de un orden coactivo que, poseyendo las grandes diferencias entre el Derecho de la Babilonia antigua y el de la actualidad, o entre los demás sistemas de Derecho en el mundo, es sin embargo esencialmente el mismo para todos los pueblos, tan diversos desde el punto de vista del tiempo, lugar y de la cultura."¹ Por tanto, cuando uno de los miembros integrantes del Estado lleva acabo un acto antijurídico, la norma de Derecho establece por consiguiente una sanción y el supuesto de aplicación de dicha sanción, por consiguiente es indispensable que se pruebe dicho supuesto de aplicación, antes

¹ Hans Kelsen. Teoría General del Derecho y del Estado. Editorial Textos Universitarios, México, 1969. Pág.22.

que nada se debe de probar el acto antijurídico para poder establecer la sanción. Por tanto, los términos Derecho, Sanción y Prueba, lejos de constituir materias jurídicas independientes o diferentes, se integran y complementan, ya que el Derecho sin Sanción resulta ineficaz, y la Sanción sin la Prueba convierte al Derecho en algo impreciso, conduciéndolo a la injusticia.

Por ello, el desarrollo de la Prueba va a la par con el desarrollo del Derecho, siendo el orden jurídico la base para la convivencia de los miembros que conforman un Estado es menester que éste de igual forma establezca la forma en la que se deban de probar las conductas contrarias a Derecho, con el único objeto de sancionar. El proceso hasta nuestros días, es el medio más confiable e idóneo para resolver los conflictos y con ello llegar a la justicia, siendo necesario, dentro del mismo, aporta o recabar pruebas para demostrar las aseveraciones de las partes, convirtiéndose la Prueba en un elemento fundamental para el Proceso. No basta en tener razón, dicha razón se debe de probar y exponer, para que con ello el Juez la pueda entender y sólo de éste modo podrá otorgar una sentencia justa.

2. CONCEPTO DE PRUEBA.

La palabra *Prueba* proviene del *latín probandum*, hacer patente, mostrar; es por tanto una constatación de hechos.

Es preciso mencionar que el concepto designa a un conjunto de cualidades determinadas y atribuibles a lo que se conceptúa, con ello implica que el concepto descansa en una serie de investigaciones, de clasificaciones acerca de las propiedades y cualidades del objeto conceptuado; podemos indagar las cualidades y los atributos del objeto.

El punto de partida de todo aquello que se quiera conceptuar es el hombre, su conocimiento y su mundo circundante, ya que éste comienza con conocer todo aquello que lo rodea, analizando para acrecentar su conocimiento y con ello sacar una síntesis de lo examinado; por tanto, el hombre actúa sobre las cosas, las explora y las identifica. Motivo por el cual diversos autores establecen su opinión respecto de la Prueba en el campo del Derecho:

Jeremías Bentham. Establece que la prueba en el más amplio sentido de la palabra, "se entiende por tal un hecho supuestamente verdadero que se presume debe servir de motivo de credibilidad sobre la existencia o inexistencia de otro hecho."² Toda prueba comprende al menos dos hechos distintos, un hecho principal, aquel cuya existencia o inexistencia se trata de probar; otro, hecho probatorio, que es aquel que se emplea para demostrar la afirmativa o la negativa del hecho principal. Dado tal hecho, se llega a la conclusión de la existencia del otro.

Francisco Carrara. Establece lo siguiente: "En general se llama prueba a todo lo que sirve para darnos certeza acerca de la verdad de una proposición."³ Respecto a un hecho podemos encontrarlos en cuatro estados distintos: de ignorancia, de duda, de probabilidad o de certeza. Para Carrara, todo lo que sirva para hacemos progresar desde el primero hasta el último de estos estados, se llama Prueba. *José de Vicente Cervantes.* "La palabra prueba tiene su etimología del adverbio *probe*, que significa honradamente, según otros, proviene de la palabra *probandum*, que significa recomendar, aprobar, experimentar, patentizar, hacer fe; según expresan las leyes del Derecho Romano.

² Bentham, Jeremías. Tratado de las Pruebas Judiciales. Editorial Ejea; Buenos Aires 1977, Tomo I; Pág. 21.

³ Carrara, Francisco. Programa de Derecho Criminal. Editorial Temis, Bogota 1957, Vol. II; Pág. 380.

Que por Prueba se entiende principalmente, la averiguación que se hace en juicio de alguna cosa dudosa; o bien la producción de los actos o elementos de convicción que somete el litigante, ante el Juez que conoce del litigio y que son propios para justificar la verdad de los hechos alegados en el pleito.⁴ Según otras acepciones, la palabra prueba, o bien designa los medios probatorios o elementos de convicción considerados en sí mismos.

Para *Eduardo Bonnier*. "Las prueba son los diversos medios por lo cuales llega la inteligencia al descubrimiento de la verdad."⁵ Descubrimos la verdad cuando hay conformidad entre nuestras ideas y los hechos del orden físico o del orden moral que deseamos conocer, probar es establecer la existencia de esta conformidad. *Mittermaier*. "Cuando un individuo aparece como autor de un hecho al que la ley señala consecutivamente aflictivas, y siempre que se trata de hacerle aplicación de ellas, la condena que ha de recaer descansa en la certeza de los hechos, en la convicción producida en la conciencia del Juez, dándose en nombre de Prueba a la suma de los motivos que producen la certeza."⁶ *Redenti*. "El significado de Prueba es un tanto variable, que desde un punto de vista *subjetivo*, la Prueba será dada por la síntesis de las observaciones e ingerencias que el Juez extraiga, por medio de los sentidos primeramente y de la inteligencia después, de cosas materiales actos o hechos del proceso, en cuanto determinen su convicción. En sentido *objetivo*, medios de prueba aquellas mismas cosas, actos o hechos de cuyo examen se puede extraer un convencimiento o por lo menos elementos o argumentos de

⁴ Y Cervantes, José de Vicente. Tratado Histórico, Cívico Filosófico de los Procedimientos Judiciales en Materia Civil según la Nueva Ley de Enjuiciamiento. Imprenta de Gaspar y Roig Editores, Madrid, 1856. Tomo II; Pág. 133.

⁵ Bonnier, Eduardo. Tratado Teórico y Práctico de las Pruebas en Derecho Civil y en Derecho Penal. Editorial Reus, S.A., Madrid, 1928, Tomo I; Pág. 9

⁶ Mittermaier. Tratado de la Prueba en Materia Criminal. Editorial. Reus, Madrid 1929; Pág. 49

convicción.⁷ Florian. "Prueba, es todo medio que produce un conocimiento cierto o probable acerca de cualquier cosa. Y en sentido más amplio; el conjunto de motivos que nos suministren ese conocimiento."⁸ Establece que lejos de existir una oposición entre Prueba y Conocimiento, el medio de prueba sirve para producir el conocimiento, al paso que del conocimiento se deriva la convicción de que se ha establecido o no la prueba.

Flamarino. "La Prueba puede ser considerada por dos aspectos, ya sea en cuanto a su naturaleza, ya en cuanto al efecto que origina en la mente de aquel ante quien ha sido aducida. Por este segundo aspecto equivale a la certeza, a la probabilidad y a la credibilidad. Que la prueba es, por este aspecto, el medio objetivo con cuyo auxilio la verdad logra penetrar en el espíritu."⁹

Decis Echandía. "Es ineludible reconocer tres aspectos de la noción de Prueba; el de vehículo, medio o instrumento; el del contenido esencial o esencia de la prueba (razones o motivos que en esos medios se encuentran a favor de la existencia o inexistencia de los hechos), y el de resultado o efecto obtenido en la mente del Juez (el convencimiento de que existen o no esos hechos)."¹⁰ Puede distinguirse la prueba en sí misma y los medios de prueba o instrumentos que la suministran; la Prueba está conformada por razones o motivos que sirvan para llevarle al Juez la certeza sobre los hechos, y los Medios de Prueba, son los elementos o Instrumentos utilizados por las Partes y el Juez, que suministran esas razones o esos motivos. Probar es

⁷ Redenti, Enrico. Derecho Procesal Civil. Editorial. Ejea, Buenos Aires, 1957, Tomo I; Pág. 281.

⁸ Florian, Eugenio. De las Pruebas Penales. Editorial. Temis, Bogotá, 1968, Tomo I; Pág. 3.

⁹ Flamarino dei Malatesta, Incola. Lógica de las Pruebas en Materia Criminal. Editorial Temis, Bogotá, 1973, Volumen I; Pág. 95.

¹⁰ Decis Echandía, Hernado. Teoría General de la Prueba Judicial. Editorial Finender, Buenos Aires, 1972, Tomo I; Pág. 33.

entonces, aportar al Proceso, por los medios y procedimientos aceptados por la ley, los motivos o las razones que produzcan el convencimiento o la certeza del Juez sobre los hechos.

Camelutti. "En el estudio de los argumentos de las pruebas, el jurista se percató de que de ellas se sirven el Juez y las Partes en el Proceso; se persuade de que las pruebas sirven al Derecho también fuera del Proceso, que el hombre nunca juzga sin constatar el Juicio con las Pruebas; para estar seguros del Juicio debemos estar más de aquello que somos, ir en busca de la constatación, siendo aquí donde opera la Prueba"¹¹

Para Couture. "Prueba es, en todo caso, una experiencia, una operación, un ensayo, dirigido a hacer patente la exactitud o inexactitud de una proposición. Que en ciencia, probar es tanto la operación tendiente a hallar algo incierto, como la destinada a demostrar la verdad de algo que se afirma como cierto."¹² Como pudimos observar, son diversos los autores, quienes han emitido su opinión respecto de lo que debemos de entender por Prueba; hay quienes hablan de que la prueba es la verdad; otros de que es la certeza, la verosimilitud, algunos más de que es la mecánica del probar, sin faltar los que sostienen que es el resultado de esa actividad.

Por existir una variedad de opiniones jurídicas se ha impedido encontrar la exacta definición de la prueba, sabemos que es la parte vital de toda investigación científica, más aún, la podemos considerar como la parte medular de toda clase de conocimiento y que no es exclusiva al ámbito del Derecho.

¹¹ Camelutti, Francisco. Derecho y Proceso. Editorial Ejea, Buenos Aires, 1971; Pág. 142.

¹² J. Couture, Eduardo. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. Editorial Desalma, Buenos Aires, 1966; Pág. 215.

3. CONCEPTO DE PRUEBA PENAL.

En el Proceso Penal, se maneja la investigación y averiguación como potestad ilimitada otorgada al juzgador para llevar los medios de probar que estime necesarios para el Juicio, sin necesidad de iniciativa de las Partes. Es en la etapa de Ofrecimiento de Pruebas, donde la Prueba y el Procedimiento Probatorio alcanzan toda su plenitud. Ciertamente, desde la Averiguación Previa se realizan Actos de Prueba bajo la dirección del Ministerio Público, siendo la labor del Representante Social, respecto de la Prueba, de manera parcial, sólo se observaran Pruebas que tiendan a demostrar el Cuerpo del Delito y la Probable Responsabilidad.

En sentido jurídico, y específicamente en el sentido procesal, la prueba es ambas cosas; un método de averiguación y un método de comprobación. Que la prueba penal es, normalmente, averiguación, búsqueda, procura de algo. Que la prueba civil es, normalmente, comprobación demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio. Por tanto la Prueba es, en consecuencia, un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio.

Para *Vicenzo Manzini*, "La Prueba Penal es la actividad procesal inmediatamente dirigida al objeto de obtener la certeza judicial según el criterio de la verdad real acerca de la imputación o de otra afirmación o negación que interese a una providencia del Juez."¹³ La Ley Procesal Penal utiliza el término de prueba, para designar los medios de comprobación o los resultados conseguidos con el empleo de esos mismos medios. Las normas concernientes a la admisibilidad

¹³ Manzini, Vicenzo. Tratado de Derecho Procesal. Editorial Ejea, 1952, Tomo III, Pág. 197.

de los medios de comprobación, pertenecerían, según algunos autores, al derecho material; mientras que las reglas relativas a la percepción de la prueba serían de derecho procesal.

Como es bien sabido, en el Proceso Penal, o más ampliamente, en el Procedimiento Penal se busca la verdad material o histórica, no simplemente la verdad formal que resulta de las aseveraciones de las partes, de ahí que la actividad probatoria reviste de una gran importancia, ésta se despliega, lo mismo en el curso de la averiguación previa y a través de todo el proceso.

La legislación Penal llama Prueba al resultado así conseguido y a los medios utilizados para lograrlo. El artículo 193 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, establece que "Prueba es todo elemento de convicción que se ofrezca como tal, siempre que pueda constituirlo a juicio del Juez..."¹⁴Dentro del proceso penal se agita y se patenta un esfuerzo dirigido a comprobar la verdad real respecto de determinado hecho, el cual se revela con características de delito, para la comprobación de esa verdad real constituye al mismo tiempo, no sólo un método para lograr la conducción del proceso y su fin inmediato y específico, sino el medio y el camino para conseguir un fin más alto y general, cual es la aplicación o la no aplicación de la ley penal al caso concreto.

Es por ello, que el Juicio Penal obtiene su primer impulso en una simple hipótesis, pero al momento de dictar el Juez una sentencia de condena o de absolución exige como fundamento hechos comprobados, y para lograr esté objeto se requiere una serie de múltiples y variadas investigaciones para reconstruir la historia de los hechos, a fin de que la hipótesis de la

¹⁴ Código de Procedimientos Penales para el Estado de México. Editorial ISEF, México 2003.

imputación se concrete como hecho comprobado o se evapore y desaparezca como una hipótesis falsa.

Como se mencionó anteriormente, el concepto de prueba es la síntesis de diversos aspectos, en su acepción más genérica, constituye todo medio que produce un conocimiento cierto o probable acerca de cualquier cosa, y en sentido más amplio, conjunto de motivos que nos suministran un conocimiento; es por ello, que probar significa suministrar en el proceso el conocimiento de cualquier hecho, con el objeto de descubrir la verdad de ese hecho.

Todos los criterios antes mencionados, trasladados al proceso penal, tienen valor en orden al conocimiento del delito y del delincuente y de todos los elementos que a ellos se refieren o que con ellos estén vinculados.

En el proceso penal, la prueba se dirige, no ya a verificar afirmaciones de las partes que casualmente la contengan y la fijen, sino a reconstruir libremente el delito y su historia, a la manera de cómo obró y se manifestó el individuo que cometió el hecho delictuoso.

La prueba en el Juicio Penal expresa diversos momentos, la materia que debe probarse y propiamente el objeto de la prueba, la actividad de los sujetos procesales y de los terceros, los medios que se emplean para la investigación, el procedimiento en el que se desarrolla la prueba, el resultado, ya sea en específico de un medio de prueba o ya sea en su totalidad, como conjunto de las pruebas tomadas, con el único fin de hallar la verdad histórica de los hechos y tratar de reconstruir los mismos, y así poder tener una mejor concepción de la realidad de esos hechos.

4. OBJETO DE LA PRUEBA.

Thema Probandum, es la cuestión a demostrar. Ésta cuestión puede ser cualquier hecho que trate de evidenciarse, pues sólo los hechos están sujetos a prueba, podrá ser en el Derecho Penal, el objeto de la Prueba, la existencia de los elementos que conforman el tipo penal, la inocencia del inculpado, la existencia de alguna modificativa del delito, la conducta precedente del inculpado, etc.

A lo que se considera en el proceso como objeto de la prueba se llega de preguntar: ¿Qué se prueba?, o también: ¿Qué se puede probar? El objeto de la prueba no sólo puede recaer en los hechos, dentro o fuera del proceso penal, independientemente de considerar que la prueba tiene por objeto la demostración de la existencia de un hecho, y de que asimismo puede ser objeto de prueba la inexistencia de un hecho como ocurre frecuentemente en algunos delitos. También pueden ser objeto de prueba en el proceso penal, las llamadas máximas de la experiencia, que son "las definiciones o juicios hipotéticos de contenido general, conquistadas con la experiencia, pero autónomas respecto de los casos singulares de cuya observación han sido deducidos, y además de los cuales deben valer para nuevos casos."¹⁵

Se piensa que el derecho puede ser objeto de prueba cuando "las afirmaciones de las partes puedan incidir sobre la validez, vigencia o constitucionalidad de la ley. Si el debate se circunscribe al aspecto jurídico y legal de la cuestión, sería dispensable la prueba de las alegaciones de las partes porque de lo que se trata en suma, es simplemente de reconocer y

¹⁵ Leone, Giovanni. Tratado de Derecho Procesal Penal. Editorial Ejea, Buenos Aires, 1963, Tomo II: Pág. 169.

declarar si la ley es o no aplicable al caso particular."¹⁶La necesidad de la más amplia indagación de la verdad histórica y jurídica, hace que sea objeto de prueba todo lo que pueda allegarse al proceso y todo lo que se pueda presentar al conocimiento del juez y de las partes para la comprobación judicial relacionada con dicha indagación. El objeto de la prueba en el derecho penal es toda aquella objetividad considerada como hecho susceptible de prueba; la expresión *hecho* debe ser considerada como la amplitud necesaria para comprender no sólo los sucesos del hombre, de su propia persona, o las cosa del mundo, sino, en general todo aquello que pueda formar, de manera principal o accesoria, parte de la relación jurídico-criminal que se debata en el proceso, siempre y cuando no se encuentre prohibido por la ley.

"Es un principio de derecho procesal que sólo los hechos deben ser objeto de la prueba. Por lo que respecta al Derecho, se admite la prueba únicamente del Derecho extranjero, del Derecho Consuetudinario y de la Jurisprudencia".¹⁷

Si bien es cierto que sólo los hechos son objeto de prueba, también lo es que en determinados procesos no todos los hechos quedan sujetos a prueba, por la sencilla razón de que algunos de ellos, simplemente, no llegan a requerirla. Sólo los hechos relacionados con el debate procesal son objeto de prueba, una vez que en el proceso penal han quedado establecidas, tomando como guía los hechos consignados en la averiguación previa. El Juez Penal está impedido para autorizar medios de prueba tendientes a demostrar hechos ajenos a la

¹⁶ Bonumá, Joao. De las Pruebas en General. Revista de Derecho Procesal Penal. Editorial Ediar. Buenos Aires, año IV primera parte, 1946; Pág.339.

¹⁷ Armienta Calderón, Gonzalo. El Proceso Tributario en el Derecho Mexicano. Editorial Textos Universitarios, S. A., México, 1979; Pág. 268.

causa o a la relación jurídico-criminal consignada; en el caso de que el Juez llegará a obtener de manera particular algún conocimiento directo de cierto hecho que, no obstante de tener relación con el proceso que el ventilará, no se hiciera mención en la causa consignada, no sólo no sería objeto de prueba, sino que deberá de olvidarse absolutamente de esa información extraprocesal.

“Esto se debe no sólo al principio de que únicamente los hechos controvertidos son objeto de prueba, sino, también, al principio constitucional de que la consignación de los hechos, la pretensión punitiva y el ejercicio de la acción penal corresponden exclusivamente al Ministerio Público”.¹⁸

Como ya se mencionó anteriormente, el objeto de la prueba está constituido por todos los hechos, que interesan a una providencia del Juez y que por ello exigen una comprobación. Bajo este aspecto se suele distinguir la prueba en *genérica* y *específica*, designando como prueba *genérica* la prueba que se dirige a comprobar la materialidad del hecho delictuoso, si existe el hecho, si ha sido ocasionado por una causa humana, si ha producido efectos y cuáles serán éstos. La prueba *específica*, es la que sirve para integrar la genérica a los fines de la imputabilidad del hecho delictuoso, desde las comprobaciones hasta la identificación del autor del hecho delictuoso y de las condiciones relativas a la imputabilidad. Por tanto, el objeto de la prueba no puede ser, en todo caso, más que un hecho, aún cuando se trate de probar un derecho subjetivo, lo que en realidad se prueba, en el derecho penal, es el hecho de la existencia de ese derecho. Por tanto el hecho a probar puede tener referencia tanto al derecho penal

¹⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 21; Editorial Porrúa. México 2003

sustantivo como al derecho procesal y es lógico que sólo constituyan objeto de prueba los hechos que puedan dar lugar a duda, o se les exija una comprobación.

5. SUJETO DE LA PRUEBA.

Debemos de entender por sujeto activo de la prueba, aquel que se introduce en el proceso, mientras que sujeto activo del examen es el Juez, o también el Ministerio Público. Como en el proceso penal tiene el Juez una parte activa en la investigación judicial, la calidad de sujeto autorizado para introducir la prueba pertenece, no sólo al Ministerio Público y a las otras partes privadas, sino también al Juez mismo, en cuanto admita por propia iniciativa un medio determinado de prueba en el proceso.

Dados los fines propios del proceso penal el hecho de que una prueba sea producida por uno más bien que por otro de los sujetos procesales está destituido de consecuencias jurídicas. La misma prueba puede ser suministrada o utilizada por el Ministerio Público y por las partes privadas, aunque estén en contraposición o desistan. El hecho de que en el proceso intervengan y actúan muchas personas revestidas de diversas calidades, y muchas de ellas, desde el punto de vista de la prueba, tienen mucha importancia, razón por la cual es necesario establecer cuales son los sujetos de prueba.

Es preciso establecer que fuera de los sujetos procesales, ningún otro tiene facultades o derechos en materia de prueba; la parte lesionada, los testigos y los peritos no tienen como tal dichos derechos, ya que en virtud de la ley, éstos gozan de ciertas autorizaciones como la de abstenerse o negarse. Es por ello que la actividad de prueba no puede ser sólo del Juez, sino

que corresponde también a las partes, las cuales desarrollan una labor importante, especialmente en cuanto a la introducción y a la adquisición o recepción de los objetos y órganos de prueba.

El Juez es sujeto de prueba, ya sea en el momento de la instrucción, ya sea en el momento del Juicio; el Ministerio Público es sujeto desde este triple aspecto: como jefe y director de la policía ministerial, como órgano de la instrucción sumaria y como sujeto procesal o parte. Teniendo ambos el carácter de sujetos públicos; el acusado y el denunciante, tienen el carácter de sujetos privados.

6. MEDIOS DE PRUEBA.

Favela, nos habla de que debemos de entender por medios de prueba "son los instrumentos con lo cuales se pretende lograr el cercioramiento del juzgador sobre los hechos objetos de prueba. Estos instrumentos pueden constituir objetos materiales o en conductas humanas realizadas bajo ciertas condiciones."¹⁹ De igual forma vienen a constituir fuentes de donde el Juez deriva las razones que producen motivos o inmediatamente su convicción sobre la existencia o inexistencia de los hechos o actos que constituyen el objeto de la prueba.

La Legislación Procesal Penal del Estado de México establece diferentes Medios de Prueba a los que concretamente haremos referencia un poco más adelante. Capítulo V, Sección Primera: Confesión; Sección Segunda: Testimonio; Sección Tercera: Careos; Sección Cuarta:

¹⁹ Ovalle Favela, José. Teoría General del Proceso. Editorial OXFORD, cuarta edición. México 1999, Pág. 322, sección 10.3, punto 4.

Confrontación; Sección Quinta: Pericia e Interpretación; Sección Sexta: Documentos; Sección Séptima: Inspección; Sección Octava: Reconstrucción de Hechos; y en la Sección Novena: Valoración de las Pruebas.

Los medios de prueba tienen como fin principal, servir directamente a la comprobación de la verdad, y de igual forma, no sólo serán admisibles los medios de prueba establecidos en la ley, sino también todos aquellos que aparecen capaces de hacer conseguir la certeza.

Por medio de prueba entendemos los instrumentos, formas, experimentos, fórmulas, actos —ya sean tecnológicos científicos, sociales o psicológicos—, “tests”, documentos o testimonios, que se utilizan en el proceso, con la finalidad de penetrar en el “ambiente del delito,” esto es, en el ámbito de las personas y cosas que se encuentran inmiscuidas en la *dramatis personae* (durante el procedimiento de averiguación previa), o de encontrar la verdad material (durante el procedimiento de instrucción). Su significación en el procedimiento penal es tal que de ellos dependerá el ejercicio o no de la acción penal por el Ministerio Público, una vez integrada la averiguación previa, o bien su valoración por el juez. De producir en su ánimo la certeza de la existencia del delito y la responsabilidad del delincuente lo llevará a pronunciar una sentencia condenatoria o, caso contrario, la absolución del acusado.

Expresado en otras palabras, en el proceso penal lo que se busca es la verdad material o histórica, no sólo la verdad formal que resulta de lo afirmado por las partes. El medio de prueba representa el momento en que el aporte de la prueba se manifiesta en su mayor eficiencia, y a través de él se efectúa el contacto entre el objeto de prueba y el Juez, ya que por su intermedio el

objeto de prueba se pone al alcance del conocimiento del Juez y de los demás sujetos procesales.

7. VALOR JURÍDICO DE LA PRUEBA.

Respecto al valor jurídico que se les otorga a las pruebas, es decir, a su fuerza demostrativa, dependerá siempre del sistema probatorio que rija el enjuiciamiento respectivo: en un *sistema tasado*, el valor queda preestablecido en la propia ley; en un *sistema de prueba libre o sana crítica*, el valor dependerá del mayor o menor grado de credibilidad que produzcan en el ánimo del Juez. El Juez podrá graduar el valor de la prueba, conforme a la certidumbre que le produzca, concediéndole desde la fuerza sólo de un indicio, hasta el carácter de prueba plena. Para ello es necesario que la estimación que se realice de todas las pruebas, se lleve acabo de manera conjunta, no hay que considerarlas de manera aislada, sino enlazando y relacionando a todas. Debemos de entender por *Sistema Probatorio*, "Conjunto de normas conforme a las cuales se regulan las pruebas en el enjuiciamiento y su forma de evaluarlas."²⁰ Se alude principalmente a los siguientes sistemas probatorios: Tasado, Libre, Mixto y de la Sana Crítica. En el primero llamado también de la Prueba Legal, el legislador es quien determina los medios de prueba validos en el proceso y les preestablece un valor demostrativo, existe una regulación legislativa que constriñe al juzgador a reglas abstractas preestablecidas que le indican la conclusión a que debe llegar forzosamente ante la producción de determinados medios de prueba, por tanto, se coarta al Juez la libertad de juzgar. Algunas ventajas que se le otorgaron a éste sistema a través

²⁰ Hernández Pliego, José Antonio. Programa de Derecho Procesal Penal. Editorial. Porrúa, México 2002; Pág. 191, sección 6.1.5.

de la historia son: Libra a las sentencias de toda sospecha de arbitrariedad, suple la ignorancia o falta de experiencia de los jueces, orienta sabiamente al Juez para la averiguación de la verdad.

Es lógico que el legislador sea quien reglamente los medios de prueba desde que todo lo relativo a su admisibilidad, producción y eficacia probatoria interesa al orden público, dando los medios para reducir al mínimo las razones de incertidumbre al facilitar la previsión del resultado del proceso, satisfaciendo la necesidad de certeza, aún cuando para ello sacrifique la necesidad de justicia. Sin embargo, la arbitrariedad de los jueces no se impide con una regulación legal minuciosa de la prueba, sino con una sólida formación moral en ellos, pues de lo contrario ya encontrarán supuestas razones jurídicas para darle apariencia de legalidad a sus resoluciones.

El sistema Libre se caracteriza por la irrestricta facultad otorgada a las partes para aportar probanzas, las cuales en su momento, deberán de ser valoradas por la autoridad, sin sujeción a ninguna regla limitante y sin existir obligación de explicar las razones por las que se obtiene la certeza sobre los hechos justiciables. En el sistema Mixto, algunos medios probatorios y su valor, aparecen señalados en la ley, al paso que otros se dejan a la libertad de las partes y son evaluados libremente por la autoridad.

En el sistema de la Sana Crítica, cuenta con la característica del sistema Libre, pero la autoridad tendrá la obligación de expresar en sus resoluciones, los razonamientos por los cuales atribuyó o negó valor a las pruebas. Lo anterior constituye un requisito obligado en éste sistema, la necesidad de que el Juez al valorar la prueba motive el juicio crítico en que basa su

apreciación; el sistema no autoriza al Juez a valorar pruebas a su capricho, sino que supone una deducción racional partiendo de datos fijados con certeza.

Nuestros Códigos de Procedimientos Penales, acogen éste último sistema probatorio, Sana Crítica, si bien no abandonan cabalmente el de la prueba tasada y en cuanto a algunas pruebas, se establece como limitante de la actividad valorativa del Juez, reglas que habrán de seguirse para calificar la fuerza del medio probatorio. Obviamente que la responsabilidad del Juez aumenta considerablemente, ya que debe de guardarse mucho de dejarse llevar por motivos o impresiones subjetivas y arbitrarias en la formación de su convicción.

Un Juez, como órgano del Estado, tiene el deber de conocer la ley, con lo cual se trata de garantizar la correcta aplicación de ésta a los casos concretos. El Juez al sentenciar no solamente se encuentra frente a un problema de naturaleza únicamente jurídica, sino que también se enfrenta al que se deriva de establecer la certeza de los hechos.

Una vez que el sistema probatorio ha quedado cumplimentado por haberse aportado y desahogado todos los medios de probar que legalmente se hubieran incorporado al proceso, el Juez se enfrenta a todo éste material probatorio para apreciarlo y sacar de él las consecuencias legales del caso; puede hacerlo analizando prueba por prueba y su relación con cada hecho, o bien, como sucede más a menudo, apreciando globalmente las pruebas y hechos alegados por cada parte para sacar los puntos de coincidencia o contradicción que tuvieran, y de esa manera podrá formarse la convicción más cercana a la realidad y a la verdad.

Podemos considerar a la valoración de la prueba como una actividad intelectual que corresponde efectuar de manera exclusiva al Juez, con base a sus conocimientos y también con apoyo en la experiencia. Con el objetivo de analizar las declaraciones, los hechos, las personas, las cosas, los documentos, las huellas, y además sobre todo aquello que como prueba se hubiera llevado al proceso, para tratar de reconstruir y representar mentalmente la realidad de lo sucedido y así obtener la convicción que le permita sentenciar con justicia. Por tanto, la valoración de la prueba no es otra cosa que la operación mental que realiza el juzgador con el objeto de formarse una convicción sobre la eficacia que tengan los medios de prueba que se hubieran llevado al proceso; tiende a verificar la concordancia entre el resultado del probar y de la hipótesis o hechos sometidos a demostración.

En el proceso penal, suele hablarse de que la valoración de las pruebas no es materia ni función que corresponda en exclusiva al órgano jurisdiccional, reconociendo que la valoración que realizan las partes se hace antes de que se dicte sentencia, caracterizándose por el propósito de convencer al juzgador acerca de la posición tomada por cada una de las partes frente al elemento material de la imputación. En materia penal, ciertamente, desde la etapa de Averiguación Previa, podríamos considerar que el Ministerio Público realiza una serie de apreciaciones acerca de los elementos de prueba que se ventilan para tener comprobado el Cuerpo del Delito y la Probable Responsabilidad del inculpado y de esa forma ejercer la Acción Penal, o en su caso, determinar el No Ejercicio de la Acción Penal, facultad exclusiva del Ministerio Público.

Aunque no en el sentido estricto procesal, el Ministerio Público, realiza una auténtica valoración de la prueba. En rigor, la valoración de la prueba, según nos explica Chiovenda, significa "formar el convencimiento del Juez acerca de la existencia o no existencia de hechos de importancia en el proceso."²¹

Por tanto, lo que el Ministerio Público realiza dentro de la Averiguación Previa es una apreciación parcial y no concluyente de las pruebas; parcial, porque sólo toma en cuenta las pruebas que lo ayuden a obtener su determinación; no concluyente, porque el análisis que hace de las pruebas no es definitivo, es hasta el proceso donde el Juzgador valora la pruebas para establecer finalmente lo que se deba tener como verdad real en la sentencia.

El Juez Penal valora pruebas no sólo hasta el momento del juicio, sino, que también lo hace en la etapa de Instrucción para decidir la situación jurídica del inculpado, al momento de dictar el Auto de Término Constitucional, o al momento de decidir sobre la solicitud de una Orden de Aprehesión.

²¹ Chiovenda José. Principios de Derecho Procesal Civil. Editorial Reus, Madrid s/f. Tomo II; Pág. 275.

➤ **CAPITULO II. LOS MEDIOS DE PRUEBA EN EL
PROCEDIMIENTO PENAL DEL ESTADO DE
MÉXICO.**

1. Confesional.
2. Inspección.
3. Reconstrucción de Hechos.
4. Pericial.
5. Testimonial.
6. Documental.
7. Careos.
8. Confrontación.

CAPITULO II. LOS MEDIOS DE PRUEBA EN EL PROCEDIMIENTO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO.

1. CONFESIONAL.

Los orígenes religiosos de este medio de prueba habrán de encontrarse en el derecho canónico. Confesar es admitir las propias culpas; Jurídicamente, implica necesariamente el reconocimiento del confesante de haber intervenido *culpablemente* en la comisión del delito.

Sin embargo, hay que tener presente que no todo lo que declara el inculpado es una confesión, aunque toda confesión represente una declaración del inculpado, la confesión, en cambio, es la parte de esa declaración en la que reconoce haber participado culpablemente en la comisión del delito. Esta prueba implica un reconocimiento de la realidad de la existencia de un hecho o acto de consecuencias jurídicas desfavorables para el que las hace. Reconocimiento que hace el inculpado de su propia responsabilidad.

Es preciso recordar que inicialmente en nuestra ley, respecto de la reglamentación que la legislación penal otorgaba a este medio de prueba, se autorizó la práctica de la tortura como medio para obtener la confesión que durante mucho tiempo ha sido tenida tradicionalmente como la "reina de las pruebas", los jueces otorgaban plena validez, a las confesiones arrancadas en la Averiguación Previa con crueldad y saña, resultando más fácil hacer confesar a alguien la comisión de un delito a través de la violencia física o coacción moral, que realizar una investigación de los hechos, pero en la actualidad, con la creación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y las Reformas realizadas a la Legislación Penal, se ha dado otro tratamiento

legal a la prueba confesional y con cambios importantes por parte de la autoridad respecto a su manejo, y de igual forma, no se le reconoce más valor que a cualquiera de las demás autorizadas legalmente.

Lo anterior se ve reflejado en nuestra Carta Magna, el Artículo 20 Constitucional, Apartado A) establece las Garantías del Inculpado, dentro del Proceso Penal, y en específico en la Fracción II, donde se establece que nadie podrá ser obligado a declarar, quedando prohibida y sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación, tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del Juez ante éstos y sin la presencia de su Defensor carecerá de todo valor probatorio.

Dentro de los requisitos que debe de reunir éste medio de prueba, para ser valorado por el Juez, se exige que la confesión, sea la más libre expresión de la voluntad de su autor, de manera que deba estar a salvo de toda coacción o violencia. La legislación penal establece de igual forma, que la confesión deberá de ser rendida por persona no menor de dieciocho años, en pleno uso de todas sus facultades mentales. Que se aludan hechos propios del confesante, que esos hechos sean constitutivos de los elementos integrantes del tipo penal correspondiente al delito que se le atribuya.

La confesión deberá dejar integros los elementos o alguno de ellos para ser tal, si la confesión aludiera a hechos propios, pero no integrantes de los elementos del tipo delictivo atribuido al confesante, estaremos frente a una declaración del inculpado. Por tanto, se deben de cumplir primeramente, los requisitos establecidos por el Artículo 20 Constitucional, cumplir con

esas formalidades constitucionales; ya que de otra manera, se le privará de cualquier valor probatorio a la confesión.

Siguiendo el sistema probatorio de la sana crítica, nuestra legislación procesal penal, obliga a la autoridad a efectuar un razonamiento para motivar esa valoración. Sin que, el Ministerio Público, dentro de la Averiguación Previa, pueda consignar, si tiene como única prueba a la confesión. La clasificación de la confesión por la autoridad ante quien se emite, sería:

- a) La Judicial, rendida ante el órgano jurisdiccional, y
- b) La Ministerial o extrajudicial, que recibe el órgano de acusación, durante la averiguación previa.

Hay que distinguir también entre la confesión lisa o llana y la confesión calificada; en la primera, el inculpado formula un reconocimiento incondicionado de su culpabilidad; y en la segunda, calificada, en la que el autor adosa a la confesión, alguna causa que excluye el delito o bien alguna circunstancia que aminora la pena; sin embargo, en la confesión calificada, puede dividirse en divisible e indivisible, la divisible se da cuando el confesante no acredita los hechos con los que califica su confesión, en éste caso la autoridad al valorar la prueba, tome en cuenta solamente la parte de la confesión que perjudica a su autor; por lo contrario, en la indivisible, el autor logra acreditar la parte que calificó a su confesión y ésta deberá de ser valorada en su integridad, no pudiendo fraccionarse.

Es preciso establecer que en nuestra legislación penal, no se acepta la confesión ficta. Ésta última es más propia de los juicios civiles, manifestándose la expresión "el que calla otorga"

y tiene lugar cuando ante la imputación de alguna de las partes, del demandante, por ejemplo, no se obtiene respuesta del demandado. Por tanto, en todo enjuiciamiento penal tendrá que ser la confesión de manera expresa, y en cualquier tiempo es oportuno para recibir la prueba confesional, es decir, desde que se inicia la averiguación hasta antes de que se pronuncie sentencia en el proceso.

Elementos esenciales de la confesión: Una declaración y que el contenido de la declaración implique el reconocimiento de la culpabilidad. Los elementos legales: Que sea hecha por persona mayor de dieciocho años, ya que el individuo antes de esa edad, no tiene plena conciencia de sus actos; que se tenga plena conciencia de lo que se confiesa, el individuo debe de conocer totalmente la trascendencia de su confesión, pues sólo así sirve al derecho penal. La confesión debe de hacerse sin coacción ni violencia, ya que ambos elementos privan a la confesión de su esencia: un reconocimiento de la culpabilidad.

La retractación, significa el desconocimiento de la inicial declaración, en materia procesal penal, se admite generalmente el principio de *inmediatez procesal*, conforme al cual, las declaraciones iniciales del inculcado, revisten mayor fuerza probatoria que las ulteriores, esencialmente por estar más próximas a los hechos y por estimarse rendidas sin tiempo suficiente para aleccionamientos o reflexiones defensivas.

Para que tenga eficacia legal la retractación, es necesario que ésta se encuentre fundada en datos y pruebas aptas y bastantes para justificarlas jurídicamente. Por tanto es necesario el empleo de otras pruebas de destruyan la plenitud de la prueba confesional.

2. INSPECCIÓN.

Constituye un medio de prueba que consiste en el examen directo, por parte del servidor público que la ordene llevar a cabo, de la cosa mueble o inmueble, o persona, sobre la que recae, para formar su convicción respecto de su estado, condición, situación o circunstancia que tenga relación con el proceso o la investigación que se esté llevando a cabo en ese momento.

La importancia de la inspección estriba en que se trata de un acto de comprobación personal que realiza la autoridad; podemos definirla como la percepción, examen y descripción, directamente por parte de la autoridad, de personas, cosas, lugares, huellas y otros efectos materiales del delito.

La inspección de personas puede constar tanto a una persona propiamente dicha, como de igual manera a un cadáver; se recomienda a la autoridad mantener cierta discreción para determinar la importancia procesal que le otorgará al resultado de la prueba. Si la autoridad estima la práctica de la prueba, podrá disponerla sin importar la posición que guarde en el procedimiento penal quien haya de inspeccionarse.

La inspección de lugares se efectúa por medio del acceso al lugar de que se trate y la de cosas, alude naturalmente a cosas muebles. La denominación de Inspección Ministerial se debe a que ésta es practicada por el Ministerio Público durante la Averiguación Previa, en tanto que la Inspección Judicial es la que lleva a cabo el Juez durante el Proceso; Para su desahogo se señalará día, hora y lugar, citándose a los que han de concurrir, personas que podrán hacer las observaciones que estimen pertinentes, mismas que el funcionario asentará en el expediente. La

inspección que se realiza puede ser complementada con la asistencia de peritos que dictaminen respecto de alguna circunstancia del objeto inspeccionado, ya sea realizando planos del lugar inspeccionado, obtención de fotografías, etc. Se hará la descripción por escrito de lo que no se hubiera podido hacer por los medios anteriores.

Al practicarse la inspección podrá interrogarse a las personas presentes que puedan proporcionar algún dato útil a la Averiguación Previa o al Proceso; éste medio probatorio tiene tasado el valor probatorio en nuestras leyes procesales, a condición de que se practique con las formalidades establecidas en la propia ley.

INSPECCIÓN JUDICIAL.

Es el acto por el cual la autoridad toma conocimiento directo y sensible de las personas, cosas o lugares relacionados con el delito; comprende dos momentos: El **examen** que se realiza del objeto que la motiva; y La **descripción** que del resultado del examen debe hacerse en el acta respectiva.

El objeto es comprobar por medio de los sentidos no sólo la existencia y características ya sean permanentes o transitorias de las personas, cosas o lugares, sino también las huellas, vestigios y alteraciones que en ellas hubiere dejado el delito. La inspección puede practicarse de oficio o a petición de parte interesada, pudiendo concurrir a ellas los interesados y hacer las observaciones que estimen oportunas. La diligencia de inspección puede ser realizada en el lugar de los hechos o en donde se encuentre la persona o la cosa objeto de esa diligencia, o cuando las circunstancias del lugar ofrezcan alguna influencia sobre la apreciación de los mismos; o bien

en la sede del tribunal que la ordena y practique, siempre que el traslado de la persona por sus condiciones físicas no ofrezca peligro o pueda ser trasladada con facilidad.

La inspección debe ser practicada invariablemente, bajo pena de nulidad, con el juez quien deberá estar asistido de los peritos que deban emitir posteriormente su dictamen, sobre los lugares u objetos inspeccionados. A juicio del funcionario que practique la inspección y a petición de parte, se levantarán planos o se sacarán las fotografías que fueren conducentes. De las diligencias se levantará acta circunstanciada, que firmarán los que en ella hubieren intervenido, si quisieren y pudieren hacerlo.

3. RECONSTRUCCIÓN DE HECHOS.

Es una forma que puede asumir la prueba de inspección, para poder apreciar las declaraciones y peritajes emitidos. No es otra cosa que una inspección específica, que consiste en la reproducción artificial del delito, o de alguna de las fases de su desarrollo, comprende tres elementos: La Reproducción de los hechos; La Observación que se haga de la misma; y La Constatación de ella, en el acta respectiva.

Tiene por objeto permitir apreciar la veracidad o falsedad o simplemente el error de las informaciones proporcionadas por los órganos de prueba. Se pretende captar en acción, el contenido de una declaración, para determinar su grado de veracidad y evaluar también los dictámenes periciales emitidos; ésta se deberá de practicar a la hora y en el lugar de comisión del delito, estarán presentes, de ser posible, todos los que hayan declarado haber participado en los hechos o haberlos presenciado. Es necesario que por la propia naturaleza del delito y las

pruebas rendidas permitan la práctica de la reconstrucción, y que previamente hayan sido examinadas las personas que intervinieron o presenciaron los hechos y que se hubiera de igual manera inspeccionado previamente el lugar.

La reconstrucción se llevará a cabo dando lectura a la declaración respectiva, pidiendo al declarante que la reproduzca gráficamente, y señale la intervención o participación que en los hechos relatados, tuvieron los asistentes, quienes ocuparán los sitios y realizarán las acciones que se describan en la declaración. Acto seguido los peritos determinarán acerca de la verisimilitud de la declaración y de existir varias versiones, podrán realizarse las reconstrucciones correspondientes a cada una de ellas. La reconstrucción de hechos tendrá por objeto apreciar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes periciales que se hayan formulado.

Ésta se practicará en la instrucción, a solicitud de las partes, o antes de cerrarse la misma, si por la naturaleza del hecho delictuoso o de las pruebas rendidas proceda a juicio del Juez. También podrá llevarse a cabo durante la vista del proceso, aún cuando se haya practicado con anterioridad a petición de las partes y a juicio del juez o tribunal en su caso.

Deberá practicarse precisamente en la hora y lugar en donde se cometió el delito, cuando estas circunstancias tengan influencia en la apreciación de los hechos que se reconstruyan; en caso contrario, podrá practicarse en cualquier otro lugar y hora. Es necesario, además, que se haya llevado a cabo la simple inspección ocular del lugar. Como ya se mencionó anteriormente no se podrá practicar la reconstrucción sin que hayan sido examinadas las personas que hubieren intervenido en los hechos, o que los hayan presenciado y deban tomar parte en ella.

A esta diligencia deberán concurrir: El juez con su Secretario o testigos de asistencia; La persona que la promoviere; El inculpado y su defensor; El Ministerio Público; Los testigos presenciales, si residieren en el lugar; Los peritos nombrados, siempre que el juez o las partes lo estimen necesario; y Las demás personas que el Juez exprese en el mandamiento respectivo. La ley asigna, igual que a la inspección, valor de prueba plena, si se lleva acabo de acuerdo a las formalidades legales.

4. PERICIAL.

Este medio de prueba es el objeto principal de estudio de este trabajo, motivo por el cual se entrará a su estudio detallado más adelante, sin embargo es pertinente tan sólo mencionar algunas generalidades de este medio de prueba.

Se entiende por pericia toda declaración rendida ante la autoridad por persona que posea una preparación especial adquirida en el ejercicio de una profesión, arte u oficio. Es indispensable que en el desahogo de esta prueba se observen ciertas reglas que establecen las disposiciones legales respectivas, porque sólo de esa manera se les podrá reconocer eficacia jurídica.

Entre esos requisitos se establece, que sean dos peritos los que intervengan, y por excepción uno cuando no se disponga de otros; y cuando exista discrepancia entre ambos peritos, el juez los citará a una junta, en la que se asentará el resultado de la discusión, y si los peritos no se pusieren de acuerdo, el juez nombrará a un tercero en discordia. Además es necesario que los peritos tengan título oficial en la ciencia o arte a que se refiere el punto sobre el

cual deba dictaminarse, si la profesión o artes están legalmente reglamentadas; en caso contrario, se nombrarán peritos prácticos. Al perito, se le recibirá la protesta legal de producirse con verdad, y al contestar en sentido afirmativo, se le hará saber que la ley sanciona a los que declaran con falsedad.

Al momento de valorar esta probanza, los tribunales apreciarán los dictámenes periciales según las circunstancias del caso. Siendo la prueba pericial un medio de auxilio para el servidor público que la haya ordenado, con el único objeto de hallar la verdad en la cuestión planteada, existiendo por ello una gran diversidad de materias dentro de este medio de prueba, la cual debe de ser llevada a cabo por un especialista, reconocido por la ley como tal, y con la capacidad técnica y científica que dicha prueba exige para llevar a cabo su desarrollo.

La justificación de la existencia de este medio de prueba radica esencialmente en el enorme avance que día a día tiene la ciencia, el arte y la técnica, a tal punto que se hace imposible que un sólo ser humano pueda captar todo el conocimiento; el progreso de la civilización en la actualidad, ha sido tan grande, que para poder captar con cierta profundidad el conocimiento humano, éste se ha dividido o fraccionado, ésta es la explicación de la existencia de diversas ciencias, artes y técnicas, y de igual manera, de la existencia de la multiplicidad de disciplinas, las cuales reclaman, día a día, estudios especializados.

En la misma profesión de Licenciado en Derecho, se observan muchas especializaciones en cada una de las áreas, y todavía en estas áreas, encontramos especializaciones. La especialización en el conocimiento ha dado lugar a la formación de peritos o expertos.

5. TESTIMONIAL.

Uno de los medios de prueba cuya confiabilidad más se cuestiona, y quizás el más empleado en el procedimiento penal. Quien ha presenciado un delito, tiene el carácter de testigo, el cual puede imprimir a su percepción una serie de acontecimientos vividos que en muchas ocasiones distorsionan dicha percepción. La forma en como nos haya impactado el hecho, nuestros intereses, la sensibilidad; son una serie de factores que terminan con frecuencia por desfigurar la realidad de las cosas. Entendemos por testigo, *"la persona física que declara ante los órganos encargados de la procuración o administración de la justicia, lo que sabe y le consta en relación con el hecho delictivo, porque lo percibió a través de los sentidos"*²².

Es un error asegurar que al testigo nada más pueda constarle hechos que vio o escuchó, porque nada se opone a que los haya percibido, por cualquier otro de los sentidos. No es válido al testigo, que éste, realice conjeturas, que obtenga conclusiones de los hechos que percibe, ni interpretarlos para darles significación. Debe limitarse sólo a relatarlos en la forma en que llegaron a él. Por ello, es que comprende una declaración hecha dentro del proceso por un individuo al cual le consta tal o cual hecho, ya sea por que haya estado presente en el momento de la realización del mismo, o que haya escuchado algo relacionado con éste. Sin embargo, en la actualidad, debemos de tener presente que se encuentra desvalorada la declaración del testigo llamado de *oídas*, por el simple hecho de no haberlos percibido y por que talvez se tiene conocimiento de ello por una tercera persona. Es una regla general que todo aquel que haya atestiguado en relación con los hechos delictivos investigados, tiene obligación de declararlo.

²² Hernández Pliego, José Antonio. Op. Cit. Supra Nota 20; Pág. 206.

Ésta persona debe de comunicar a la autoridad el conocimiento que tiene acerca de algún hecho o acto cuyo esclarecimiento interesa para la decisión de un proceso. Como ya mencionamos anteriormente, la denominación otorgada por la ley procesal a dicha persona es con el nombre de "testigo". Existen diversos tipos de testigos dentro de un proceso, los cuales dependen de ciertas circunstancias particulares, y que se describirán a continuación:

*"Testigo de Cargo.- Llámese así al que en el proceso penal afirma la existencia de hechos o circunstancias desfavorables al acusado. Testigo de Descargo.- Es aquél cuyo testimonio favorece la situación del acusado. Testigo de Oídas.- Es aquel que declara sobre los hechos, cosas o circunstancias de las que tiene conocimiento por referencia, no directamente. Testigo Falso.- El que en su declaración falta intencionalmente a la verdad. Testigo Ocular.- Llamado también de vista, es aquél que depone sobre actos o hechos que ha presenciado, teniendo, por lo tanto, sobre ellos un conocimiento directo."*²³

Testigo es toda persona que sin tener el carácter de sujeto procesal, proporciona a la autoridad ya sea en forma espontánea o mediante requerimiento, datos relacionados con el hecho punible que se investiga. La persona que en condiciones normales sea examinada como testigo por la autoridad judicial y falte a la verdad, ya sea afirmando, negando u ocultando la existencia de alguna circunstancia que pueda servir de prueba sobre el hecho principal, o que aumente o disminuya su gravedad, incurre en el delito de falsedad en declaraciones judiciales, siempre y cuando su intervención sea dolosa, es decir que trate de engañar a la justicia, porque si simplemente incurre en una falsa creencia, esto sólo implicaría un vicio de voluntad y no un

²³ De Pina Vara, Rafael; Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa. México 2002; Pág. 478.

delito. Sin embargo, existen excepciones a la obligación de declarar: Respecto al Inculpado, no se obligará a declarar a sus parientes por consanguinidad o afinidad en línea recta ascendiente o descendiente sin limitación de grados y en la colateral hasta el cuarto grado, tampoco a aquellos que tengan lazos de amor, respeto, cariño o estrecha amistad. Si las personas exceptuadas tuvieran la voluntad de declarar, se hará constar ésta circunstancia y se recibirá su testimonio. Los obligados a guardar el secreto profesional, para el caso de revelar el secreto, se harán actores de la comisión de un delito; Los diplomáticos extranjeros y demás personas que disfrutaran de la inmunidad diplomática o consular; Los infantes que no tengan aún la capacidad de expresarse.

En materia penal, no existe tacha de testigos, las partes no puede hacer objeciones para nulificar los efectos o el valor probatorio de las declaraciones, con base en los defectos, contradicciones o falta de verosimilitud que presenten, lo que se deriva de la obligación legal de testificar; y a eso se debe que lo puedan hacer también los menores de edad y las personas que estén exceptuadas por la ley si lo desean, pues se reserva a la autoridad la facultad de valorar estos testimonios tomando en cuenta las circunstancias que puedan afectar la probidad del testigo.

Es condición legal que la prueba se desahogue en el lugar en que tenga su sede la autoridad judicial que instruya el proceso y deba recibir el testimonio; y fuera de él por excepción, cuando el testigo se encuentre físicamente incapacitado para concurrir al tribunal, el examen de los altos funcionarios debe llevarse a cabo en sus propias oficinas, y cuando se trate de constatar los vestigios que haya dejado el delito, en el lugar en que fue cometido.

En el mecanismo de la producción de la prueba testimonial, se observan 3 etapas: El ofrecimiento, que debe hacerse dentro del periodo de instrucción y como excepción durante la celebración de la vista, pero condicionando a que verse sobre los hechos que se investiguen. La admisión, que previamente exige que el ofrecimiento se haga en tiempo, que el que la ofrezca tenga personalidad para ello, y que sea lícita y pertinente para el objeto que se persiga, y La recepción, que incumbe a los tribunales y que debe llevarse a cabo con las formalidades establecidas por la ley.

Antes de empezar la declaración se protestará a los testigos para que produzcan con veracidad, haciéndoles saber las penas a las que se hacen acreedores, los que declaren con falsedad. En el caso de menores de edad, bastará con la exhortación que se les formule para que declaren, ello se debe a que el Código Penal es inaplicable, por ser considerados como inimputables. La diligencia empezará tomando los generales del testigo, y cuestionándole si se halla ligado al inculcado o al ofendido por razón de parentesco, amistad o si tiene motivo de odio o rencor contra alguno de ellos, esto es con el objeto de que en su momento se pueda calificar la fuerza de convencimiento de la declaración.

Acto seguido, el emitente declarará de viva voz, pudiendo dictar o escribir su declaración, sin que le sea permitido leer las respuestas que llevare escritas, aunque si podrá consultar notas o documentos; las declaraciones se redactaran con claridad, usando hasta donde sea posible, las palabras empleadas por el testigo; utilizando en la practica la siguiente mención, al momento de redactar lo dicho por el testigo, *"el de la voz dice..."*.

Dentro del Proceso Penal, al momento del desahogo de este medio de prueba, el testigo podrá ser interrogado por el Ministerio Público, Defensor y aún por el Juez, quien tendrá la facultad de desechar las preguntas que a su juicio sean impertinentes o inconducentes. Antes de terminar la declaración del testigo, éste deberá de dar la razón de su dicho, lo que equivale a decir que explicará, por que sabe y le consta el hecho sobre el que declaró; finalmente, se leerá al testigo o se le permitirá leer el acta realizada al efecto, para que la ratifique o la enmiende, por lo cual la firmará.

6. DOCUMENTAL.

Es preciso saber el significado de documento, el cual debe de entenderse como una forma de representación material idónea para poner de manifiesto la existencia de un hecho o acto jurídico, susceptible de servir, en caso necesario, como elemento probatorio. Dentro del documento, por lo general, se encuentran enmarcados los móviles jurídicos de aquellos que intervinieron en su producción, lo que explica su confiabilidad.

La doctrina distingue entre continente y contenido, entre el objeto que contiene los actos en él plasmados y los actos propiamente dichos, distinción entre el objeto material y el significado, aclarando que el objeto es el instrumento material en que consta la escritura o las figuras y el significado es el sentido de esa escritura, mejor dicho, las ideas que expresan. Etimológicamente, la palabra documento proviene del latín *documentum*, que quiere decir *título o prueba escrita* y desde el punto de vista procesal, se le asimila al escrito en que se consigna un acto, una disposición, un convenio o cualquier otro hecho.

Como elemento probatorio, está se lleva acabo por medio de documentos públicos o privados, o por cualquier otro elemento material susceptible de facilitar la existencia de algún hecho o acto. Aunque las leyes procesales penales, no se ocupan de diferenciarlos y hace reenvió a otra legislación, Código de Procedimientos Civiles. Según sus raíces etimológicas, por documento puede entenderse todo aquello que enseña algo. Nuestra legislación reconoce dos tipos de documentos:

Públicos: Aquellos que han sido expedidos y autorizados por funcionario que tenga fe pública, en el ejercicio de sus funciones, con motivo de ellas y con arreglo a la ley. La Legislación Civil, señala qué documentos tienen el carácter de públicos. De igual forma, los testimonios de las escrituras públicas otorgadas con arreglo a derecho y las escrituras originales mismas.

Los documentos públicos, su formación se encuentra encomendada por la ley, dentro de los limites de su competencia, a un funcionario revestido de fe pública, demostrándose dicha calidad de públicos, con la existencia regular, sobre los documentos, de los sellos, firmas u otros signos exteriores. Es por ello, que los documentos públicos deben de reunir los siguientes requisitos esenciales:

Que estén expedidos por fedatario o servidor público; Que el contenido del documento tenga relación con las funciones de quien lo expide, y Que sea expedido durante en tiempo en que se desempeñe en sus funciones.

Como requisitos formales, los documentos públicos deberán de contener los sellos, firmas u otros signos externos.

Privados: Aquellos que no reúnan los requisitos anteriores, y según la legislación Civil, documento privado es aquel que no está comprendido dentro del artículo de documentos públicos. Nuestra legislación procesal penal autoriza la presentación de documentos en el proceso de ésta forma: El tribunal recibirá las pruebas documentales que le presenten las partes hasta antes de que se declare visto el proceso, y las agregará al expediente, asentando razón en autos, es decir que los documentos públicos y privados podrán presentarse en cualquier estado del proceso, hasta antes de que se declare visto, y no se admitirán después, sino con protesta formal que haga el que los presente, de no haber tenido noticia de ellos anteriormente. Los documentos que las partes presentaren durante la instrucción, o que deban obrar en el proceso, se agregarán a éste y de ello se asentará razón en el expediente.

En cuanto a su valor jurídico, los documentos públicos harán prueba plena, salvo el derecho de las partes para objetarlos de falsos, y para pedir su cotejo con los protocolos o con los originales existentes en los archivos. Los documentos públicos procedentes del extranjero, deberán de ser legalizados por el representante autorizado para atender los asuntos de la República, en el país donde sean expedidos; Secretaría de Relaciones Exteriores, deberá de certificarse por cualquier medio previsto en los Tratados Internacionales de los que México y el Estado del que procedan sean parte; o bien, pueden ser presentados via diplomática.

Los documentos privados tendrán valor de indicios, harán prueba plena contra su autor, cuando fueren reconocidos judicialmente por él o no los hubiere objetado sabiendo que figuran en el proceso, los documentos que provengan de un tercero serán estimados como presunciones.

7. CAREOS.

Nuestra legislación procura encausar de la mejor manera el testimonio, para hacerlo más confiable, despojarlos hasta donde sea posible de falsedades y artificios, con el fin de que la autoridad al valorarlo adecuadamente, puedan al momento de estudiarlo, hallar la verdad histórica, ya que el valor de una prueba está en consonancia con el grado de credibilidad que lleve al ánimo de quien la valora. Es por ello que en la Ley Penal Mexicana, existen pruebas auxiliares, determinadas auxiliares porque no revisten ciertamente un carácter autónomo, en este caso, se encuentran ligadas al Testimonio y tienen como fin, otorgarle mayor credibilidad.

Carear, es poner cara a cara a dos personas; en la jerga popular se dice "se lo sostengo en su cara", es fácil hacer referencia personal de alguien, sin que éste presente, hay que convenir que ya no es tan fácil formularla en su presencia. Se entienden como diligencias procesales en virtud de la cual son enfrentadas dos o más personas que han formulado declaraciones contradictorias con ocasión de un proceso, dando a cada una de ellas la oportunidad de afirmar su dicho. Persigue como fin, evitar la creación de testimonios artificiosos, hechos a espaldas de las personas.

En esencia el careo constituye un enfrentamiento entre declarantes, a efecto de que de él resulte el esclarecimiento de la verdad, es de vital importancia la presencia del Juez en el desahogo de la diligencia, ya que por conducto de él, los careados formularán sus preguntas y pre preguntas, el comportamiento objetivo de los careados, las expresiones de su rostro, pueden ser significativas y determinantes para saber cuál de los careados está diciendo la verdad.

Como diligencia procesal, es aquella que se practica en presencia judicial, en la cual son enfrentadas dos o más personas que han formulado declaraciones contradictorias con ocasión de un proceso, dando a cada una de ellas la oportunidad de afirmar la sinceridad de su versión y su conformidad con la verdad. Es una diligencia estrictamente jurisdiccional porque solamente la autoridad judicial tiene facultad para practicarla en el periodo del procedimiento penal.

Sus características son que es: Un **acto procesal** porque se lleva a cabo dentro del proceso; Un **acto formal** porque su realización se lleva a cabo con las formalidades prescritas en la ley; Un **acto oral**, pues se concentra al diálogo que sostienen las personas que se sometan a él; y Un **acto secreto** porque en su realización sólo intervienen la autoridad que la practica y los careados.

Tiene como presupuesto, las previas declaraciones de los que deban ser careados y que las contradicciones que se advierten en ellas se refieren a circunstancias que revistan importancia sobre los hechos.

Existen tres diferentes modalidades del careo:

Careo Constitucional: Se fundamenta en la garantía que se concede al acusado de que sea careado con los testigos que depongan en su contra si estuvieren presentes en el lugar del juicio a efecto de que conozca a sus acusadores y pueda hacerles toda clase de preguntas conducentes para su defensa. No es necesario que existan declaraciones contradictorias, sino solamente que se formulen cargos al acusado, supuesto que no se trata de aclarar la verdad de las mismas, sino simplemente de proporcionar elementos de defensa.

Se encuentra regulado por el Artículo 20, apartado A, fracción IV, Constitucional; a lo cual en todo proceso penal, tendrá derecho el inculpado a ser careado, en presencia del Juez, con quienes declaren en su contra; con la excepción establecida en la fracción V, del apartado B de dicha norma constitucional, cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad. No estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de delitos de violación o secuestro.

Careo Procesal: Es aquel que tiene por objeto aclarar la verdad respecto a las declaraciones de los testigos del ofendido y aún del acusado; en tal sentido sólo debe practicarse cuando existan divergencias entre lo expresado por estas personas. Que existan contradicciones substanciales entre dos declaraciones.

El careo procesal puede celebrarse entre el acusado y el ofendido, y entre aquel con algún testigo, y en ese caso tiene una doble finalidad como lo es la de permitir al acusado que conozca físicamente a quienes formulan cargos y procurar aclarar la verdad de las declaraciones; y entre el ofendido con algún testigos o entre estos entre sí, para el efecto únicamente citado. La diligencia se llevará acabo leyendo a los careantes las declaraciones controvertidas, señalándoles los puntos de contradicción e invitando a los participantes para que discutan sobre esos puntos.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que el careo es precisamente el momento procesal oportuna para una retractación; el éxito del careo está sujeto en buena parte a que lo presencie el Juez, aunque en la practica diaria, éste no sea quien participe, y quien la celebra, sean los empleados del propio juzgado.

Careo supletorio: cuando, por cualquier motivo, no pudiere obtenerse la comparecencia de alguno de los que deban ser careados, se practicará careo supletorio, leyéndose al presente la declaración del otro, y haciéndole notar las contradicciones que hubiere entre aquella y lo declarado por él. Si los que deban carearse estuvieren fuera del estado, se librará el exhorto correspondiente

Los careos serán únicamente de un testigo con otro, con el procesado o con el ofendido; a éstas diligencias no concurrirán más personas que las que deban carearse, las partes, sus representantes o defensores, y los intérpretes si fuere necesario. En esta diligencia queda prohibida la intervención de cualquiera persona distinta de los careados.

Esta diligencia, en sentido real, no puede ser considerada como un careo, porque no se pone cara a cara a nadie y carece de sentido su práctica por su nula importancia en cuanto al auxilio que pueda prestar al testimonio.

8. CONFRONTACIÓN.

Es un medio auxiliar que permite la identificación, no sólo por su nombre, sino físicamente, de los participantes en el proceso penal, para descubrir si realmente se les conoce o no. Por tanto, consiste en un medio de identificación física de una persona. Cuando alguien al declarar haga referencia a un tercero, deberá hacerlo de manera precisa y clara, proporcionando todos los datos que permitan su identificación; la confrontación resulta aconsejable, por la que la legislación procesal reglamenta este medio de prueba y establece el momento en el que puede ser empleada, de la siguiente manera:

Quien declare en relación con un tercero, manifiesta estar imposibilitado para proporcionar los datos de identificación de esa persona, asegurando, que podrá reconocerla si se le pone a la vista; y quien declare con relación a un tercero, manifieste conocerlo, pero existan datos que permitan sospechar que no lo conoce. Por tanto, la práctica de la confrontación es para lograr la identificación del inculcado, nada se opone a que a través de ella se trate de identificar a un testigo de cargo o descargo, al ofendido por el delito o a otra persona que tenga relación con el hecho delictivo.

Toda persona que tuviere que referirse a otra en su declaración o en cualquier otro acto procedimental, lo hará de un modo claro y preciso que no deje lugar a duda respecto a la persona que señale, mencionando su nombre, apellido, domicilio y demás circunstancias que puedan darla a conocer. Cuando el que declare ignore los datos, pero manifieste poder reconocer a la persona si se la presentan, se procederá a la confrontación. También se practicará ésta, cuando el declarante asegure conocer a una persona y haya motivo para sospechar que no la conoce.

Al practicar la confrontación, se cuidará de: Que la persona que sea objeto de ella no se disfrace ni se desfigure, ni borre las huellas o señales que puedan servir al que tiene que designarla; Que aquélla se presente acompañada de otros individuos vestidos con ropas semejantes y aún con las mismas señas que las del confrontado, si fuere posible, y Que los individuos que acompañan a la persona que va a confrontarse, sean de clase análoga, atendidas su educación, modales y circunstancias especiales. El que deba ser confrontado podrá elegir el sitio en que quiera ser colocado entre sus acompañantes a está diligencia, y pedir se excluya de la reunión a la persona que le parezca sospechosa. Queda al arbitrio del Ministerio Público o del

juez acceder o negar la petición. La diligencia de confrontación se preparará colocando en fila a la persona que vaya a ser confrontada y a las que la acompañen. Se tomará al declarante la protesta de decir verdad y se le interrogará: Si persiste en su declaración anterior; Si conocía con anterioridad a la persona a quien atribuye el hecho, si la conoció en el momento de la ejecución del que se averigua; y Si después de la ejecución del hecho la ha visto, en que lugar, por qué causa y con qué motivo.

Se conducirá entonces al declarante frente a las personas que formen la fila; si hubiere afirmado conocer a aquella de cuya confrontación se trata, se le permitirá reconocerla detenidamente, y se le prevendrá que toque con la mano a la designada, manifestando las diferencias o semejanzas que advierta entre el estado actual y el que tenía en la época a que en su declaración se refiera. Cuando sean varios los declarantes o las personas confrontadas, se verificarán tantos actos separados cuantas sean las confrontaciones que deban hacerse.

Es menester descalificar muchas pretendidas confrontaciones, sobre todo en la averiguación previa, se presenta ante el declarante a la persona que va a ser confrontada y se le pregunta si se trata de la misma a la que hace referencia en su declaración, apartándose de las reglas antes expuestas, una confrontación así lograda, no hace sino confundir y crear culpables.

En cambio, una declaración testimonial reforzada por una confrontación, dará lugar a una mejor valoración. El uso de la llamada Cámara de Gesel, un cristal que siendo espejo por una de sus caras, permite la visibilidad a través de la otra, resultando un elemento útil en la dinámica de esta prueba.

➤ **CAPITULO III. LA PRUEBA PERICIAL EN EL
PROCEDIMIENTO PENAL DEL ESTADO DE
MÉXICO.**

- 1. Antecedentes.**
- 2. Concepto de Perito.**
- 3. Concepto de Peritaje.**
- 4. Concepto de Peritación.**
- 5. Concepto de Prueba Pericial.**
- 6. Naturaleza Jurídica de la Prueba Pericial.**
- 7. Objeto de la Prueba Pericial.**
- 8. Materia de la Prueba Pericial.**
- 9. Valoración de la Prueba Pericial.**
- 10. Dictamen Pericial.**

CAPITULO III. LA PRUEBA PERICIAL EN EL PROCEDIMIENTO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO.

1. ANTECEDENTES.

En el Derecho griego antiguo no aparecen antecedentes del peritaje. En el derecho romano, pueden hallarse algunos elementos embrionales de la prueba, que sería el caso de la *inspectio ventris*, pericia obstétrica, cuando el divorciado afirmaba el embarazo de la mujer y ésta lo negaba, o en aquel otro caso en que la viuda afirmaba estar encinta del marido difunto.

En el primer caso tres parteras debían de comprobar si la mujer divorciada estaba encinta, y como testigos, tenían que prestar juramento. En el segundo caso cinco mujeres solteras procedían a observar a la mujer embarazada, pero sin tocarle el cuerpo, si ésta no lo permitía.

Son antecedentes de la pericia en esta etapa del proceso *extraordinari* la *manchaniti ent architecti* o pericia de arquitectos; *mensores*, o pericia para medir fundos; la pericia para la baja de militares; la *comparatio litterarum*, o peritación caligráfica. Pero en general no era muy usual este medio, porque en el proceso penal el Juez todo lo resolvía y se consideraba que poseía todas las condiciones para poderlo hacer así. Surge como medio para lograr la convicción del Juez, y consecuentemente como una prueba, cuando se suprime el procedimiento *in iure*, en el cual, al elegirse a un experto para conocer del pleito, resultaba inútil y exótico recurrir al auxilio de un perito. Por el contrario, en el procedimiento judicial propiamente dicho, o procedimiento *in iudicio, extraordinem*, el peritaje es admitido y empleado, adquiriendo mayor relevancia.

Lentamente, la pericia va cobrando importancia por obra de los jurisconsultos romanos, y en la materia penal empieza a tratarse cuando se habla del *corpus criminis*, en especial en el delito de homicidio, pero no cuando se trata de verificar enfermedades mentales.

En el proceso germánico es desconocida la prueba pericial, ya que por el predominante carácter formal que en él tenía la prueba, la peritación no podía encontrar sitio, lo cual sucedía tanto en el proceso civil como en el penal.

El derecho canónico, si bien llegó a una mejor peritación, confundió al perito con el testigo, por lo cual faltaban normas procesales específicas de aplicación a los peritos, regulándose la actuación de estos por las normas que regían a los testigos. Sin embargo, en el año 1209 un decreto de Inocencio III, respecto de un caso de homicidio, declaró que el asunto se debía de dejar al dictamen de los peritos.

La pericia fue desarrollándose como institución propia, la *Constitutio Criminalis Carolina*, emitida por Carlos V en el año de 1532, planeó en su texto las fórmulas y prácticas procesales de su tiempo, prescribió la inspección judicial con intervención de peritos en los casos en que fuera dudosa la causa de la muerte.

Así fue como la peritación se fue difundiendo y por fin se introdujo plenamente en el sistema del proceso inquisitorio y establecida en la *Ordenanza Criminal Francesa* de 1670 donde se contienen muchas reglas sobre la prueba del cuerpo del delito, en la cual intervenían los peritos, y se le reconocía al acusado el derecho de solicitar una contra-peritación. En lo que respecta a la evolución de los medios de prueba; pueden distinguirse, a grandes rasgos, dos

momentos netamente definidos: el primero, se ponía a cargo de la divinidad el señalamiento del culpable (Por ejemplo: el juicio de Dios y las Ordalías). Los tribunales se limitaban a manifestarlo.

El segundo, implica el deber de los jueces de formar por sí mismo, el convencimiento sobre la culpabilidad del acusado, mediante la utilización de su capacidad intelectual. He aquí donde aparece la prueba.

En este contexto, la prueba penal de nuestros días se caracteriza por la utilización de novedades técnicas y científicas (especialmente captadas por la prueba pericial), para el descubrimiento y valoración de los datos probatorios y la consolidación de las reglas de la sana crítica racional, en la apreciación de los resultados.

La Prueba, es lo que confirma o desvirtúa una hipótesis o afirmación precedente. Llevada al campo procesal penal, la prueba, es todo lo que pueda servir para el descubrimiento de la verdad real acerca de los hechos que se investigan.

De esta manera la peritación se separó de la testimonial, al grado de constituir en la actualidad no sólo una forma de provocar la convicción autónoma, sino una de las maneras más importantes para lograr la persuasión del juzgador por lo mismo de que va a la par de los avances científicos. Como se ha establecido y observado, en el curso de la evolución jurídica de las pruebas penales, la pericia adquirió para sí un sitio propio como medio especial de producir convicción, y esto se inició por obra de los jurisconsultos italianos, lo cual no es de extrañarse, ya que la base de la mayoría de los ordenamientos jurídicos del mundo, encuentran sus bases en las disposiciones establecidas por el Derecho Romano.

2. CONCEPTO DE PERITO.

PERITO: "Persona entendida en alguna ciencia o arte que puede ilustrar al Juez o tribunal acerca de los diferentes aspectos de una realidad concreta, para cuyo examen se requieren conocimientos especiales en mayor grado que los que entran en el caudal de una cultura general media. El perito puede ser titulado o práctico".²⁴

Se entiende por pericia toda declaración rendida ante la autoridad por persona que posea una preparación especial adquirida en el ejercicio de una profesión, arte u oficio. Así como la capacidad técnico – científica o practica, en una ciencia o arte. Pericia en el derecho procesal penal, es una declaración jurada, útil para la valoración de un elemento de prueba de la imputación o para los fines del procedimiento de ejecución, ordenada por la Autoridad Penal y hecha a ella por peritos. El perito es un sujeto necesario en la relación procesal penal, que por medio de sus conocimientos especializados, suministra a los órganos encargados de la procuración y administración de justicia, la forma y medios de interpretar y apreciar los hechos que son sometidos a su pericia. Los peritos podrán ser nombrados por las partes, pero los que sean designados por el Ministerio Público, en la etapa de Averiguación Previa, o por el Juez, durante el Proceso, deberán ser personas que desempeñen ese cargo oficialmente, y que estén a sueldo fijo, y sólo en el caso de no haberlos, podrán nombrarse de entre los profesores del ramo en las escuelas nacionales, o entre servidores públicos de carácter técnico en dependencias gubernamentales. Los peritos son llamados a exponer al Juez no sólo sus observaciones materiales y sus impresiones personales acerca de los hechos observados o

²⁴ De Pina, Rafael. Op. Cit. Supra. Nota 23; Pág. 403.

tenidos como existentes; es preciso aclarar que el perito no es, como el testigo, un objeto, sino un sujeto de búsqueda y valoración, no se coloca al lado del testigo, ante el Juez para ser examinado, sino al lado del Juez para examinar.

Los peritos pueden ser de *oficio*, cuando sea el Juez quien los designe o indique que se proceda a un sorteo entre los integrantes de una lista, o bien de *parte*, cuando la designación estuviera fundada en un pedido de uno de los interesados en la causa, o durante el procedimiento, siempre que el mismo Juez fuera quien haga lugar a esté pedido. Con ello, el Juez, debe de auxiliarse de un verdadero experto y especializado en una determinada materia, está cualidad es fundamental e indispensable, tanto que de no ser así, el dictamen carece de eficacia probatoria. La eficacia probatoria será valorada por el Juez, teniendo en consideración la competencia del perito, la uniformidad o disconformidad de sus opiniones, los principios científicos en que se funda, la concordancia de su aplicación con las leyes de la sana lógica y las demás pruebas y elementos de convicción.

El perito siempre contempla los hechos *a posteriori*, después de ocurridos, y realiza una interpretación de ellos como especialista en alguna área del conocimiento humano; no surge de manera circunstancial, sino es designado por las partes o por la autoridad, el perito no se encuentra legalmente obligado a intervenir en el procedimiento penal, a menos que previamente haya aceptado y protestado el cargo, con lo cual, deberá de acatar los lineamientos normativos establecidos para el desarrollo de su actividad, así como cumplir con los mismos y con los requerimientos que las partes o el Juez le indiquen al momento de presentar su dictamen.

3. CONCEPTO DE PERITAJE.

El Peritaje, algunos autores han considerado a estas declaraciones o dictámenes de expertos, como un testimonio de calidad, es precisamente esa declaración o dictamen de expertos, lo que conocemos como peritaje. Consistiendo esté en el informe o declaración de experto en una rama del saber, en el que previa aplicación del método científico, expresa su juicio, opinión o resultado en torno a una cuestión específica (científica, técnica o artística) que se le ha planteado. Colin Sánchez define el peritaje como "*la apreciación del especialista traducida en puntos concretos*".²⁵ Sin embargo, el peritaje consiste en hacer asequible el profano en determinado arte, el conocimiento de un objeto cuya captación sólo es posible mediante técnica especial, para unos consiste en un simple medio de prueba; para otros, un testimonio semejante al dicho de un testigo.

En la actualidad no puede ser considerado sino como un auxilio, como un medio de ilustración de los órganos jurisdiccionales. El peritaje, es el medio por el cual se hace del intelecto del juzgador el conocimiento que implica un objeto, que no es asequible a simple vista sin un conjunto de técnicas adquiridas con anterioridad. Consistiendo en el informe o declaración de experto en una rama del saber, en el que previa aplicación del método científico, expresa a su juicio, opinión o resultado en torno a una cuestión específica que se la ha planteado. Del análisis del peritaje, se perciben los siguientes elementos: Un objeto que para el conocimiento del profano se presenta de manera velada; Un sujeto que necesita conocer ese objeto, pero su ignorancia en

²⁵ Colin Sánchez, Guillermo; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. México 2002, Tomo II, Pág. 89.

determinada área le hace imposible la satisfacción de su necesidad; y Un sujeto que por los conocimientos que posee, le es posible captar el objeto, mediante el examen y análisis del mismo, con ello, hacerlo asequible al profano merced a las explicaciones que formula al respecto. Pues, el peritaje constituye una ayuda proporcionada al profano para que pueda conocer un objeto que no le es asequible y es obvio que si no existe la necesidad de esa ayuda, la presencia del peritaje es ociosa. Se debe advertir que la obligatoriedad de recurrir al peritaje, únicamente garantiza el exacto conocimiento.

Si el peritaje se estima como medio probatorio, el Juez al valorar las conclusiones del perito, se convierte en perito de peritos, lo cual en muchos casos es imposible, sin embargo, el peritaje es algo *sui generis*, cuya vida se halla en ilustrar al Juez sobre una técnica, proporcionar los medios con los cuales es posible obtener e interpretar el dato buscado, con lo cual la libre apreciación encuentra su justificación. La justificación reside, en que el Juez, no puede delegar las facultades de conocer y decidir, ilustrado por el perito está capacitado para apreciar e interpretar directamente los hechos y hacer juicios sobre los dictámenes periciales.

4. CONCEPTO DE PERITACIÓN.

La exigencia de la peritación, ésta en relación con el carácter más o menos técnico de la cuestión sometida al órgano jurisdiccional. Constituye una actividad que se desarrolla en el proceso por virtud de encargo judicial o a solicitud de las partes y que se desahoga por personas ajenas a la relación, actividad criminal, que se ventila en el juicio, especialmente calificadas por sus conocimientos científicos, técnicos, artísticos o prácticos, a través de la cual se ponen en

conocimiento del Juez, opiniones o argumentos que le sirven para formar su convicción sobre ciertos hechos cuyo entendimiento y apreciación escapa al saber del común de las gentes. La peritación, se concibe como una actividad que se desarrolla en el proceso por encargo judicial o mediante la aprobación del Juez cuando lo solicitan las partes, en el proceso penal se presenta la peritación también como medida procesal previa y sin que medie la intervención del órgano jurisdiccional, lo cual ocurre en la Averiguación Previa, y en la que el Ministerio Público se ve precisado, para ejercitar legalmente la acción penal, a recavar dictámenes de expertos en el examen de hechos que exigen conocimientos especiales para acreditar el Cuerpo del Delito y la Probable Responsabilidad. La peritación es también una manifestación de carácter personal, pero entre ésta y el testimonio, como ya se ha aclarado anteriormente, existen diferencias, siendo la naturaleza jurídica de ambas totalmente diferentes. *Colin Sánchez*, puntualiza que "la peritación, en el Derecho de Procedimientos Penales, es el acto procedimental en el que el técnico o especialista en un arte o ciencia, previo examen de una persona, de una conducta o hecho, o cosa, emite un dictamen conteniendo su parecer y los razonamientos técnicos sobre la materia en la que se ha pedido su intervención".²⁶

La peritación es una indagación concerniente a materia que exige particulares conocimientos de determinadas ciencias o artes, llamados conocimientos científicos. Siendo sus características más importantes, que se trata de la intervención de una persona que, en principio, es ajena a la actividad procesal, con lo que se diferencia de las partes en el proceso, su apreciación en los datos tiene lugar a través de un encargo procesal que recibe al efecto, aquí

²⁶ Colin Sánchez, Guillermo.- Op. Cit. Supra Nota 25; Pág. 368.

encontramos una principal diferencia con la figura del testigo. La peritación siempre es necesaria, porque, aparte de la verdad histórica, el estudio de la llamada personalidad del delincuente, siempre habrá de realizarse y esto no podría darse con ausencia de la ciencia y las técnicas a cargo del perito. Por ello, constituye un acto procedimental en el que, el técnico o especialista en un arte o ciencia, previo examen de una persona, de una conducta o hecho, o cosa, circunstancias, efectos, etc., emite un dictamen, conteniendo su parecer, basado en razonamientos técnicos sobre aquello en la que se ha pedido su intervención.

5. CONCEPTO DE PRUEBA PERICIAL.

Podemos definir la Prueba Pericial, diciendo que "es el medio de llegar al conocimiento de la verdad, valiéndose, quien trata de obtenerla, de la experiencia de un tercero en un arte o ciencia de la que carece él".²⁷ "La prueba pericial ha sido definida como aquella que se realiza para aportar al proceso las máximas de experiencia que el Juez no posee o puede no poseer y para facilitar la percepción y la apreciación de hechos concretos objeto del debate."²⁸

Una prueba de auxilio judicial para suplir la ausencia de conocimientos científicos o culturales de los jueces, porque en definitiva, y como medio probatorio, ayuda a constatar la realidad no captable directamente por los sentidos, en manifiesto contraste con la prueba testifical o la de inspección. Prueba Pericial, debe de entenderse en el procedimiento penal, el estudio práctico o científico, utilizando métodos adecuados a la materia de que se trate, mediante el conocimiento de la ciencia o sus disciplinas, la tecnología o el arte, con el objeto de aportar

²⁷ Piña y Palacios, Derecho Procesal, Editorial Porrúa, México. Pág. 165.

²⁸ Gómez Orbaneja, E. Derecho Procesal Civil, Vol. I; S/E, S/F; Pág. 354.

datos precisos y concretos al conocimiento del órgano jurisdiccional respecto de cualquier duda que se presenta en el esclarecimiento de la verdad jurídica que se busca en el litigio de determinada causa criminal, desarrollada por profesionistas o peritos en la materia, ajenos a los hechos, cuyas conclusiones deberán concretarse a su cometido sin aportar opiniones sobre culpabilidad o inculpabilidad del presunto responsable o autor de la comisión del hecho controvertido. *Colín Sánchez* aduce que la prueba pericial no es un medio de prueba propiamente dicho, sino una operación o procedimiento utilizado para completar algunos medios de pruebas para su valoración: tampoco puede considerarse al peritaje como un testimonio, dado que éste y el dictamen, son cuestiones distintas, sin embargo, los que admiten a la prueba pericial, como un medio de prueba, establecen el carácter del perito, no se oponen al concepto de prueba, que se traduce en la forma de confirmar aquello que quiera considerarse como cierto.

Las nuevas manifestaciones y forma de actuar de la delincuencia y el desarrollo constante de la ciencia y la técnica brindan especial importancia a la prueba pericial. Dentro del procedimiento penal, la prueba pericial puede definirse como una especie de reconocimiento judicial, practicando sobre datos suministrados a los tribunales por personas entendidas o al Ministerio Público, para que estos puedan apreciar mejor los hechos.

La prueba pericial, constituye por tanto, una forma de asistencia intelectual presentada al Juez o al Ministerio Público, una actividad representativa, destinada a comunicar, percepciones e inducciones obtenidas objetivamente merced a una apreciación técnica de la cosa o persona o actividad que constituye el objeto de la inspección directa en el proceso. Con ello, se tienen medios por parte de la autoridad, para valorar un elemento de prueba de la imputación o para los

fin del procedimiento de ejecución, ordenada por la propia autoridad y realizada por peritos. Puede de igual manera constituir una indagación de conocimientos de determinada ciencia o arte, empleada para transmitir y adoptar al proceso, nociones, técnicas y objetos de prueba, cuya determinación y adquisición se requieren conocimientos especializados y capacidad técnica.

La prueba pericial se compone de dos fases muy claras y diferenciadas: el informe pericial, compuesto a su vez, del acto pericial e informe pericial propiamente dicho, y la prueba pericial propiamente dicha. Normalmente la prueba pericial se acata a los principios de oralidad, publicidad e intermediación. El principio de intermediación, representa la realización de la prueba pericial ante la presencia de la autoridad; el de oralidad, constituye la práctica de la prueba de viva voz, por parte del perito; y el de publicidad, representa la divulgación de la prueba.

6. NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRUEBA PERICIAL.

El punto central de la discusión consiste en establecer si la prueba pericial constituye o no un medio de prueba, anteriormente se han precisado algunos aspectos respecto a este punto contradictorio, sin embargo, es necesario ahondar más en la cuestión.

Algunos procesalistas estiman que la prueba pericial no es un medio de prueba, sino que se trata de un elemento de juicio que complementa el saber del Juez sobre cuestiones técnicas o especializadas. La actividad del perito es llamada prueba por la ley, pero que esta calificación es contradictoria con el enunciado legal y con el destino del dictamen, ya que quien está en la posibilidad de conocer o de apreciar el hecho, es el Juez y el dictamen tendrá que suministrarle

dicha información, lo cual constituye tan sólo un elemento de valoración libre de hechos y no una prueba, por lo que la actividad del perito es considerada como auxiliar al Juez.

Otros juristas, por lo contrario, establecen que la prueba pericial, si constituye un medio de prueba, en cuanto a que el carácter de la actividad del perito no es opuesto al concepto de prueba, hallar la verdad histórica de los hechos, confirmando la verdad real de los mismos.

Clariá Olmedo, dice "que ninguna duda cabe acerca de la identidad de la pericia rendida en juicio civil o en el proceso penal en lo que se refiere a sus características fundamentales. Las diferencias se advierten en cuanto a la elección de los peritos y en algunos de los trámites regulados para su producción. De aquí que la naturaleza jurídica de esté medio probatorio pueda ser considerada con criterios generales para uno y otro proceso."²⁹

Por ello, la prueba pericial, no puede ser otra cosa que un medio de prueba, ya que se produce en el proceso y para el proceso, a fin de demostrar a los sujetos procesales los elementos probatorios que habrán de ser valorados, conforme a los criterios que las leyes determinen o autoricen. Es un medio de prueba autónomo, que si bien puede tener similitud con otros medios de prueba, presenta características exclusivas que lo personalizan en su individualidad.

La prueba pericial, en definitiva, aparece con su carácter evidentemente instrumental, con actividad que ha de determinar el Juez, la persuasión en relación a la existencia o inexistencia de la veracidad o no de hechos, tiene una función colaboradora con la autoridad, al menos como

²⁹ Clariá Olmedo, Jorge A. Tratado de Derecho Procesal Penal. Ed. Editar Buenos Aires, 1966.; Pág. 118.

ilustración o aclaración de algún medio de prueba, destacada sobre cualquier otra característica la naturaleza de medio probatorio de la pericia. La opinión del perito ilustra a la autoridad, encargada de la administración o procuración de la justicia, quien puede aceptar o rechazar dicha opinión, viniendo a subsidiar la cultura y conocimientos de la autoridad para fallar con justicia, la pericia no es un medio para obtener una prueba, por cuanto que a través de la prueba pericial, se obtiene no el objeto sobre el cual se opera sino la explicación de ese objeto.

7. OBJETO DE LA PRUEBA PERICIAL.

Algunos autores consideran que por objeto de la prueba pericial, debe de entenderse el estudio sobre el cual versará dicha probanza, el estudio a realizar sobre la incógnita a descifrar e ilustrar al órgano jurisdiccional, otros exponen que es el asesoramiento al Juez en el conocimiento de determinadas dudas que requieren de aspectos o estudios científicos para su mejor entendimiento. Se considera que el objeto de la prueba pericial, es hacer asequible al profano el conocimiento de un objeto, cuya captación es imposible sin la aplicación de técnicas especiales, así pues, en el peritaje se contempla un objeto de conocimiento, y un sujeto que necesita conocer del objeto, asimismo se deberá de indicar la materia objeto del estudio del perito.

En consecuencia, el objeto de la prueba pericial es desentrañar, mediante la utilización del método científico, una duda o incógnita, cuyo resultado ilustre al órgano jurisdiccional en el conocimiento de la verdad o situaciones de hecho que puedan influir en su criterio al resolver en definitiva una situación penal. La formulación de juicios y aportación de datos y juicios de carácter

técnico; los hechos que no son susceptibles de conocerse por los sentidos, sino por la aplicación de reglas de alguna ciencia o arte; referirse a las cosas, cuando se trata de precisar la autenticidad y la calidad específica de las mismas, a las personas, si el fin que se pretende consiste en determinar sus condiciones psíquicas o somáticas; a los lugares, si el objeto es describirlos, siempre que para ello no sea suficiente el empleo de los sentidos; Consistiendo la peritación en el Derecho Mexicano en Objetos, Hechos y Personas.

En nuestro proceso penal, el objeto de la pericia puede ser la persona, el hecho o alguna cosa; las situaciones de que se ocupe la pericia pueden ser pasadas, presentes o futuras.

Sobre cuestiones pasadas, la peritación sirve para determinar las condiciones de anormalidad mental en que se hallaba el acusado al momento de ejecutar los hechos considerados como delitos; para hechos presentes cabe dentro del mismo supuesto, establecer las causas objetivas de los hechos definidos como delito; y para las futuras, con el objeto de ilustrar al Juez Penal, sobre las consecuencias que se pueden producir o que se producirán por los efectos del hecho señalado como delito.

Al perito no puede pedírsele que interprete el derecho, pero si los requisitos para ejercer un derecho son elementos de hecho, puede intervenir la pericia, analizando esos hechos y penetrando en los principios jurídicos.

Es preciso enfatizar que los peritos no deben de dictaminar respecto de la culpabilidad de alguna persona, éste debe solamente de circunscribirse a la comprobación o desaprobación de hipótesis o afirmaciones que entrañen un conocimiento científico, técnico o artístico. Ya que

de lo contrario, estarían invadiendo la facultad exclusiva, concedida por ley, a las autoridades encargadas de la procuración y administración de justicia.

8. MATERIA DE LA PRUEBA PERICIAL.

El dictamen pericial sólo es atendido por el juzgador, en tanto versa sobre la cuestión que lo motivó, por ejemplo; si el dictamen de Necropsia se ocupa de determinar el calibre del arma de fuego con que se causó la lesión, atendiendo al diámetro del orificio de entrada, con ello está invadiendo el ámbito de acción de los peritos de balística y éstos invaden el de los médicos legistas, si opinan sobre la alteración que pudo haber sufrido el orificio por la descomposición.

Como se ha mencionado, sólo se requiere la intervención de peritos cuando se haga necesario poseer conocimientos especiales para el examen de personas, hechos y objetos, a fin de que se practiquen todas las operaciones y experimentos que su ciencia o arte les sugiera y expresen los hechos y circunstancias que sirvan de base a su opinión, y así, ilustren el criterio del Juez.

Por lo anterior y si los peritos no emitieran una opinión razonada, basada en la técnica propia de la ciencia sobre la cual versa la cuestión a analizar, y acorde con la realidad de los hechos de que se trata; no opinaron sobre la causa en cuestión sometida a su análisis, sino respecto de una mera posibilidad, y expresar otra opinión que no tenga relación con lo cuestionado, resulta indiscutible que ese dictamen no llene los requisitos legales necesarios para constituir una opinión ilustrativa o un dictamen pericial y, en cambio, puede entrañar una intromisión indebida en el campo decisorio, que la ley reserva exclusivamente al Juez.

Las áreas de conocimiento de un perito son tan variables, en cada ciencia o técnica existen diversas especialidades, debido al desarrollo de la ciencia y del conocimiento humano.

Por la diversidad de formas que puede llegar a adoptar el delito y por las múltiples circunstancias que lo constituyen, las conductas del hombre varían de uno a otro de manera indubitable, por la diversidad de especializaciones que se están desarrollando en la actualidad en el campo del conocimiento, avances científicos en todas las áreas; da como motivo que el campo en el que se pueda desarrollar la prueba pericial sea tan amplio y variable.

No siempre serán utilizados los conocimientos de un especialista con título, si la materia del peritaje lo requiere será indispensable utilizar a un experto práctico en dicha área, como puede ser un cerrajero, albañil, pintor, agricultor, herrero, etc., Sin embargo, existen áreas donde es indispensable que el experto cuente con título profesional que lo acredite como tal, el campo de desarrollo en materia penal se encuentra de manera más común dirigida a las siguientes materias periciales:

Pericia Médica; la tarea pericial en asuntos de índole médica se llama peritaje médico legal, y perito médico legista, a quien lo desempeña. Éste es el caso concreto en el que la ciencia médica se pone al servicio de la investigación judicial y administración de justicia. Generalmente es solicitado por autoridades judiciales de carácter penal, en el que se exponen demostraciones que corresponden a la opinión que se desprende del examen razonado de los hechos. En este caso, no es suficiente tener el título de médico para asumir el cargo de perito médico forense, en este caso particular, los conocimientos especiales son los de la medicina forense, pues así como

el pediatra, el neurólogo, el endocrinólogo, el gastroenterólogo, el psiquiatra no se improvisan, sino que forman parte en la especialización.

La necropsia médico legal, consiste en el examen del cadáver y la apertura de sus grandes cavidades: craneana, torácica y abdominal, con el objeto fundamental de determinar la causa de la muerte, también se le denomina como Necropsia Judicial o Forense, siendo la que realizan por orden del Ministerio Público, de un Juez o de otra Autoridad Judicial competente, los médicos forenses facultados para ello, con objeto de auxiliar a la administración y procuración de justicia, informándole sobre las observaciones orgánicas encontradas y causa que motivan la muerte del individuo.

Pericia Documentológica; estudio completo y complejo, que puede partir de uno o varios peritos; denominada, *scopométrica*, teniendo por objeto establecer las falsificaciones y adulteraciones de los documentos manuscritos o impresos de alguna manera, identificar los auténticos y restablecer la verdad histórica en un hecho fraudulento, con mirar a emprender una investigación.

Completando el informe, se agregarán las vistas fotográficas pertinentes, en algunos casos ampliadas, del contenido motivo del debate; la pericia sobre documentos debe establecer las adulteraciones de que los mismos hayan sido objeto, ya fuera por medio de borrados, lavados, testados, enmiendas o agregados. Siempre que sea necesario determinar lo concerniente a la falsificación de un texto o firma, será preciso especificar si la operación fue realizada por medio de calcado, agregado mediante recortes, a mano guiada, o simplemente

copiando e imitando los originales, procediendo de la misma manera cuando se trate de adulteraciones en falsificación de papel moneda, sellos, timbre, cheques, pagarés, etc.

Sería difícil precisar una clasificación de la materia de la prueba pericial, como se mencionó anteriormente, un motivo que impide lo anterior, es por los avances científicos y la tecnología que actualmente nos sorprende con nuevos descubrimientos novedosos que hacen o convierten a los anteriores en anacrónicos y obsoletos. Descubrimientos científicos y tecnológicos que revolucionan nuestro entorno social, medios que preponderantemente denominan el aspecto moral y antisocial de nuestras vidas, como lo es el elemento bélico y delictivo.

El Ministerio Público, en el curso de la Averiguación Previa y de acuerdo a lo que establece la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, Capítulo Sexto, sección segunda, *Artículo 29* establece que *los Peritos actuarán bajo la autoridad y mando inmediato del Ministerio Público, sin perjuicio de la autónoma técnica e independencia del criterio...* Disponiendo para ello de un Departamento de Servicios Periciales, el cual contará con las siguientes secciones: Laboratorios de criminalística, casillero dactiloscópico y descriptivo; Psicometría; Bioquímica; Ingeniería; Documentología; Idiomas; Balística; Valuación; Mecánica y electricidad; Incendio; Tránsito de Vehículo; Médico forense; y demás que sean necesarias.

El Maestro Colín Sánchez establece que de acuerdo a la especialidad de la prueba pericial se pueden establecer los siguientes términos: Médico Legal al practicarse la Necropsia; la pericial práctica cuando el cadáver no pueda ser encontrado; en caso de lesiones, la realizada

por médico legista. Se establece que en la prueba pericial se nutre de múltiples ramas que sustentan e intervienen en todo procedimiento penal; las cuales son:

Criminalística de Campo, Balística Forense, Documentoscopia, Explosivos e incendios, Fotografía Forense, Hechos de Tránsito Terrestre, Sistemas de Identificación Técnica Forense de Laboratorios (química, física y biología), se alude que la criminalística es producto de éstas tres últimas ciencias naturales.

De la Física utiliza casi todas sus ramas, de la óptica la espectroscopia, la fotografía y la microscopia, la mecánica, la electricidad, los rayos X, la luz ultravioleta y la física nuclear; De la Química emplea todas las ramas de la química analítica, bioquímica, química orgánica e inorgánica, microquímica, etc. De la Biología emplea la antropología, la citología, enzimología, la dermatología forense, medicina forense, microbiología, psicología, etc. En consecuencia, una clasificación de la materia de la prueba pericial resulta difícil, debido a las múltiples ciencias y disciplinas y actividades artísticas en las que se fundamentan, auxilian y encuentran apoyo tales probanzas.

9. VALORACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL.

Respecto al valor probatorio, éste queda a la libre apreciación del Juez, lo que resulta explicable porque de otra forma, si alguno de los dictámenes emitidos obligara al órgano jurisdiccional, es decir, si el peritaje emitido por un perito tercero en discordia tuviera que aceptarse como obligatorio, en realidad lo que se haría, sería privar al Juez de la función jurisdiccional para dejarla en manos del perito.

La apreciación libre de la prueba por la autoridad, en un sistema de sana crítica probatoria como en nuestro sistema penal, tiene como garantía la ilustración y las inducciones que objetivamente derivan de los peritajes, cuestiones que coadyuvan a un mejor entendimiento de los conflictos. La facultad de valoración de la prueba pericial, le permita al juzgador examinar el contenido de los diferentes dictámenes, que tanto miran a la calidad de los peritos, como a la de sus razones, para formarse una convicción respecto del que tenga más fuerza probatoria, cuya aplicación deberá de justificarse con el respectivo razonamiento lógico.

La pericia representa un elemento subsidiario para la valoración de una prueba o para la resolución de una duda, como ya se estableció anteriormente, la valoración de este medio de prueba, queda a la libre apreciación de la autoridad, participando en la calificación de la fuerza probatoria el Ministerio Público, el Juez o el Tribunal.

Por ello, los peritos constituyen meros asesores que carecen de jurisdicción para imponer sus dictámenes, deben ser forzosamente consultados y su opinión constituye un verdadero fallo en la materia que se les somete, sin perjuicio del valor que la autoridad le otorgue.

El resultado de la prueba pericial, como se ha establecido, no obliga al Juez o a la autoridad, quien podrá separarse del dictamen siempre que tenga la convicción contraria, que los jueces no están obligados a seguir la opinión de los peritos; lo contrario implicaría que éste podría sustituir al Juez, erigiéndose virtualmente en quien en definitiva decidiría en no pocas ocasiones el resultado del proceso.

Si bien, el órgano jurisdiccional no está obligado con el resultado de la pericia, para separarse del mismo deberá expresar explícita y razonadamente los fundamentos de tal apartamiento, fundamentación de toda resolución.

Las causas por las cuales puede el Juez apartarse de las conclusiones de los peritos:

Contradictoria con el resto de las pruebas: Cuando el resultado al que se haya llegado resulte gruesamente contradictorio con el resto del material probatorio. *Que resulte a todas luces inverosímil:* Ya sea por ser contrario a las leyes de la naturaleza o a los más elementales principios de la lógica. *Que esté viciado de alguna falencia que lo descalifique como tal, o que corresponda su nulidad:* No haber reunido las formalidades y garantías que prevén las normas procesales, existan irregularidades en la persona o nombramiento de los peritos. *Que resulte vacío de contenido:* Por ser notoriamente deficiente en sus fundamentos, o falta total de claridad de los mismos.

En estos casos, que ocasionan que al momento de dictar sentencia, fundadamente, el Juez no respete las conclusiones de la prueba pericial. En caso contrario, el Juez deberá de encontrar otra fundamentación para apartarse del dictamen y otorgarle valor probatorio.

10. DICTAMEN PERICIAL.

El acto culminante de todo desarrollo de la prueba pericial es aquel en el que materializan concretamente su opinión sobre los puntos sometidos a consulta. La exposición formal de la prueba de peritos se hace mediante el dictamen o informe pericial que se incorpora al proceso

como elemento probatorio, siendo la prueba pericial un indicio para un Juez, éste no está obligado a darle un valor único o valor probatorio para emitir una sentencia.

Es preciso que en el dictamen se encuentren consignados todos los datos que identifiquen al objeto, persona o hecho; sustancia, color, medidas, estado, composición, aspecto físico, dimensiones, particularidades anatómicas, etc., esto es importante a los efectos de que tanto el Juez como las partes tengan la seguridad de que las operaciones y exámenes se efectuaron sobre el objeto encomendado. Ahora bien el dictamen pericial que emita el perito debe de cumplir con los siguientes elementos para evitar que sea considerado como nulo:

El número de expediente, El número de solicitud, El nombre de lo que se está peritando, Explicar las pruebas, No realizar imputaciones de culpabilidad, El dictamen se encuentre firmado.

El dictamen debe de contener una relación detallada de las operaciones que se practicaron y de su resultado, la descripción debe de ser total y pormenorizado, sin omitir ninguna de las prácticas, análisis o procedimientos efectuados, explicitando también cuales fueron los instrumentos, materiales o sustancias que a tal efecto se hayan empleado, contener las conclusiones que deben formular los peritos conforme a los principios de su ciencia, arte o técnica, responder ordenadamente y en forme concreta, a todos los puntos sometidos a pericia.

Las conclusiones deberán de estar necesariamente fundamentadas, de lo contrario el dictamen carecería de eficacia; la fundametación se basará naturalmente en los principios científicos o técnicos de la materia específica, no obstante será clara y accesible, de modo que tanto el Juez como las partes puedan comprender las motivaciones, argumentos y razonamientos

que llevaron al perito a una determinada opinión; el perito podrá ilustrar el dictamen por medio de fotografías, croquis, planos, dibujos, grabaciones, filmaciones y demás elementos que resulten adecuados para una mejor comprensión de las motivaciones que sustenten la conclusión.

Por tanto, el dictamen pericial está integrado por:

Introducción o preámbulo. Da inicio al escrito, figurando en el encabezamiento la autoridad judicial a la cual está dirigido el informe, incluyendo asimismo el nombre del profesional o persona idónea y el motivo del peritaje, número de expediente, o en su caso, averiguación previa, y número de solicitud.

Exposición. Es la parte narrativa y descriptiva de todo lo comprobado, expuesto con todo detalle y método, explicación de la manera en que se procedió, de que materia va a tratar y la terminología empleada.

Discusión. Consiste en el análisis de los hechos sometido a la crítica, se interpretan y exponen los razonamientos en que el perito basa su opinión. Implica una breve reseña de los antecedentes que motivaron el peritaje y primordialmente implica una exposición respecto de lo que se observa en el peritaje. Lo que se trata es de apuntalar aquellos temas que ameriten fundamentos y razonamientos.

Conclusión. Constituye la parte final del informe, el perito vierte sus opiniones de manera categórica, respondiendo concretamente a todas las cuestiones planteadas o formuladas por el

servidor público que haya ordenado su intervención. Se determina en razón de lo expuesto, de las pruebas y métodos técnicos - científicos empleados.

Las conclusiones deben de atender los siguientes principios fundamentales:

El perito debe tener como norma que nada se puede afirmar si luego no resulta posible su demostración mediante vistas fotográficas. Una afirmación que no puede ser probada no sólo carece de valor, sino que además conduce hacia manifestaciones que generan dudas, al margen de desmerecer la actuación pericial, al prescindir de la elemental disciplina e idónea que debe regir la materia. En los casos aludidos el tribunal no verá satisfechas sus demandas por parte del perito en lo relativo a las preguntas formuladas por el Juez, viéndose en consecuencia obligado a designar un nuevo perito.

Durante muchos años la ignorancia ha sido el cáncer entre la división de los peritos y de las instituciones de impartición y procuración de justicia, es por tal razón que el abogado debe conocer la parte humana de la labor del perito conociendo desde un inicio cuales son sus actividades diarias así como saber cuales son los principios que estos ocupan.

Es por tal razón que es una obligación ética y moral que el abogado que es servidor público o es litigante conozca a fondo la ciencia pericial, ya que es parte vital en una investigación criminal.

➤ **CAPITULO IV. REFORMA AL ARTÍCULO 225
DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS
PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO.**

- 1. Antecedentes Legislativos.**
- 2. Generalidades del Artículo.**
- 3. Concepto de Servidor Público.**
- 4. Concepto de Diligencias.**
- 5. Servidores Públicos dentro del Procedimiento Penal.**
- 6. Limitación del Artículo.**
- 7. Propuesta de Reforma.**

CAPITULO IV. REFORMA AL ARTÍCULO 225 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

1. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.

El Código de Procedimientos Penales establece con todo detalle, minuciosidad y precisión, los órganos, las voluntades, las formalidades y los actos que son necesarios, para enjuiciar a una persona, cuando se le acuse de cometer un delito, y en su caso, para imponerle una pena. Para quien es acusado de haber incurrido en un delito, el Código de Procedimientos Penales, le otorga una serie de derechos, que le permiten una efectiva defensa en contra de la maquinación, la arbitrariedad, la ilegalidad, y en general toda injusticia.

El Código de Procedimientos Penales, tiene una existencia casi parecida al Código Penal, ambos tienen antecedentes contemporáneos; el primer antecedente localizado en la colección de decretos del Estado de México, el cuál sitúa a la primera disposición formal que dio origen a éste Código, en el Decreto No. 1 de fecha 20 de Noviembre de 1847, autorizo al Presidente del Tribunal Superior de Justicia, Licenciado Mariano Villela, para que procediera a la formación tanto del Código Penal como de Procedimientos en lo Criminal, para presentar éste último a fines de 1848.

De los años de 1848 a 1874, se expidieron diversos decretos, en los cuales se contuvieron disposiciones de carácter procesal penal, como es el caso entre otros, de los decretos 55 y 56 de junio de 1868; en el año de 1874, de nueva cuenta, el Congreso del Estado, según decreto No. 27 de fecha Septiembre 1º. De ese año, autorizo al Ejecutivo, para formar y

expedir los códigos penales, administrativo, municipal y de procedimientos en materia criminal y civil, facultándole además, para poner cada uno de ellos, en observancia, tan luego como estuvieran concluidos y simultáneamente publicados todos los libros que debían formarlo.

Como resultado de esta autorización el Licenciado Dionisio Villarello, Presidente del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, y encargado del Ejecutivo del mismo, tuvo bien a expedir el Código de Procedimientos Judiciales en Materia Criminal el 1º de Marzo de 1876. Otro antecedente se encuentra en el Decreto No. 35 de fecha 8 de Septiembre de 1875, promulgado por el Lic. Gumesindo Enriquez, Gobernador Constitucional del Estado de México, por el que se establecen las reglas para la calificación de lesiones, distinguiéndolas en: mortales, que pusieron en peligro la vida del ofendido, lesiones que no pusieron ni pudieron poner en peligro la vida del ofendido.

Un antecedente más, es el decreto No. 34 de fecha 19 de Octubre de 1895, promulgado por el Lic. Eduardo Villada, Gobernador Interino del Estado de México, por el que se autorizó al Ejecutivo Estatal, para revisar y poner en vigor las modificaciones que estimara pertinentes al Código de Procedimientos Penales. A partir de 1895, el Código de Procedimientos Penales, es reformado por diversos decretos, hasta en año de 1916, se produce la interrupción de hecho de éste Código.

El 18 de Agosto de 1917, por decreto No. 9, la XXVI Legislatura, ordenó la vigencia de los decretos 1, 2 y 4 de 1916, expedidos por el C. General y Doctor Rafael Zepeda, por los que se adoptaron los Códigos Federales en el Estado de México.

Por decreto No. 62 expedido por la XXXIV Legislatura del Estado, el 23 de Diciembre de 1936, se otorgaron facultades extraordinarias, al C. Gobernador Estatal, para que dentro del receso de la XXXIV Legislatura, comprendido del 1º de Enero al 31 de Agosto de 1937, procediera al estudio y expedición de nuevos Códigos Penal y de Procedimientos Penales, como se señala en el inciso c), del respectivo decreto, que se encuentra publicado en la Gaceta del Gobierno, el 6 de Enero de 1937.

El 6 de Julio de 1937, fue expedido el Código de Procedimientos Penales, como resultado del ejercicio de las facultades extraordinarias, habiendo prolongado su vigencia hasta el año de 1956, por haberse expedido un nuevo Código Procesal Penal, contenido en el Decreto No. 127 del 29 de Diciembre de 1956, correspondiente a la XXXIX Legislatura y publicado en la Gaceta del Gobierno del mismo día, mes y año.

El Código de Procedimientos Penales de 1956, extendió su vigencia hasta el año de 1961, por haberse expedido según Decreto No. 16 de 9 de Diciembre de 1960 correspondiente a la XLI Legislatura, promulgado el 30 de Diciembre de 1960, publicado el 7 de Enero de 1961 y con vigencia del 14 de Febrero de 1961.

El Código de Procedimientos Penales de 1961, extendió su vigencia hasta el 20 de Marzo del año 2000, donde se publicó en la Gaceta de Gobierno del Estado de México el Nuevo Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, entrando en vigor el 25 de Marzo del mismo año; con lo cual queda abrogado el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México de fecha 7 de Enero del año 1961.

Con respecto al numeral en cuestión, el cual es objeto de éste trabajo, dicho artículo ha sufrido las siguientes modificaciones: El Código de Procedimientos Penales de 1937, establece en su *“Artículo 223. El funcionario que practique las diligencias podrá hacer a los peritos todas las preguntas que crea oportunas; les dará por escrito o de palabra, pero sin sugestión alguna, los datos que tuviere, y hará constar estos hechos en el acta respectiva”*³⁰

El Código de Procedimientos Penales de 1956, establece en su *“Artículo 224. El funcionario que practique las diligencias podrá hacer a los peritos todas las preguntas que crea oportunas; les dará por escrito o de palabra, pero sin sugestión alguna, los datos que tuviere, y hará constar estos hechos en el acta respectiva”*³¹

Por su parte, el Código de Procedimientos Penales de 1961, establece en su *Sección Quinta. Pericia e Interpretación: “Artículo 239. El funcionario que practique las diligencias podrá hacer a los peritos todas las preguntas que crea oportunas; les dará por escrito o de palabra, pero sin sugestión alguna, los datos que tuviere, y hará constar estos hechos en el acta respectiva.”*³²

Como podemos observar, las modificaciones al Artículo en cuestión durante los años mencionados versó en la numeración, la narración se mantiene; dentro del Código Procesal del año de 1961, en su Exposición de Motivos, referente a los Medios de Prueba se establece lo siguiente:

³⁰ Sánchez y Sánchez, Gerardo. Panorámica Legislativa del Estado de México 1824 – 1993. Editorial Toluca, 1ª Edición. México 1993; Pág. 353 – 361.

³¹ Op. Cit. Supra Nota 30; Pág. 353 – 361.

³² Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, 1961. Editorial UNAM.

"Medios de Prueba: El proyecto y en relación a los medios de prueba, acepta como principio admitir como tal cualquier elemento de convicción que se ofrezca y que pueda constituirlo a juicio del Juez y se reglamentan la Confesión, el Testimonio, los Careos, Confrontación, la Pericia, la interpretación, la prueba Documental, la de Inspección y la Reconstrucción de Hechos, y el mismo proyecto en relación a la valoración de la prueba rompe totalmente con los viejos moldes de valoración y de un arbitro judicial amplísimo para la valoración de probanzas. Se sustituye por el sistema de valoración libre..."³³

Por su parte, el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México del año 2000, dentro de su exposición de motivos, y con respecto a la prueba pericial, establece lo siguiente: *"Se dispone que siempre que para el examen de personas, hechos u objetos se requieran conocimientos especiales, se procederá con la intervención de un perito en la materia, sin perjuicio de que puedan ser dos, estableciéndose así la validez de los dictámenes periciales con la intervención de un sólo perito..."³⁴*

Los Códigos Procesales en Materia Penal para el Estado de México, de 1937, 1957 y 1961, con sus respectivas numeraciones, dentro de su narración, emplean el término de funcionario, haciendo referencia al Ministerio Público o al Juez, siendo los únicos facultados para la procuración y administración de justicia; ya se establecía la limitación a las demás partes integrantes del procedimiento penal respecto de no poder realizar cuestionamientos a los peritos, quedando a la libre consideración del funcionario; pudiendo ser la respuesta del perito por escrito

³³ Ibidem. Nota 30 y 31; Pág.353 – 361.

³⁴ Op. Cit. Supra Nota 14; Pág.

o de palabra, libre de sugestión alguna, no insinuando algún hecho que no pueda ser comprobado, recordando que solamente el perito debe de opinar respecto de la veracidad de una hipótesis, más no sobre la responsabilidad de algún individuo; todos estos hechos debían de quedar acentuados por medio de una acta, debiendo de incorporar al expediente toda diligencia realizada.

2. GENERALIDADES DEL ARTÍCULO.

Artículo 225.- *Sólo el servidor público que practique las diligencias podrá hacer a los peritos todas las preguntas que crea oportunas.*

Del numeral antes mencionado, se desprende las siguientes circunstancias; constituyendo el principal motivo de nuestro trabajo, se da una limitación a las demás partes que conforman el Procedimiento Penal, (Procesado, Defensa, Ofendido); y que no cuentan con la calidad de servidores públicos y por consiguiente, no pueden practicar ninguna diligencia, por lo que se les impide el hecho de poder realizar cuestionamientos al perito o peritos que hayan emitido un dictamen.

Como se mencionó en el Capítulo referente a la Prueba Pericial en el Estado de México, los peritos deben de observar ciertos requisitos y formalidades al momento de emitir su dictamen; está claro que el objetivo principal de éste, es dar una mejor visión y explicación, en primer lugar, a la autoridad, del hecho o hechos sometidos a peritaje, debe de ser claro, fundando y motivando el porque obtuvo o llegó a esa conclusión el perito que halla dictaminado.

Si bien es cierto, las partes; Procesado, por conducto de su Defensor y el Ofendido, pueden nombrar a sus propios peritos para que dictaminen sobre los hechos cuestionados y que sea necesario para ello su intervención; los cuales, en una gran mayoría de las veces, ambos dictámenes no coinciden, lo que ocasiona que la propia autoridad, después de cumplir con requisitos previos de realizar una junta con los peritos de ambas partes, nombra a otro perito, denominado tercero en discordia.

Es momento de establecer que dicho artículo, no se limita a una etapa del procedimiento penal, debe de entenderse que es aplicable tanto en la primer etapa, Averiguación Previa, donde el titular y quien cuenta con el monopolio del ejercicio de la acción penal y de la investigación de los hechos considerados como delitos, por mandato Constitucional, artículo 21, es el Ministerio Público; y de igual forma en su segunda etapa, Proceso o Juicio, donde el encargado, por mandato Constitucional; Artículo 21, de la Administración de Justicia, lo es el Juez.

En cada una de las etapas antes mencionadas, la función del perito, como un auxiliar en la procuración y administración de justicia, es de gran relevancia, ya mencionamos en el capítulo anterior cual es el manejo e importancia que se le otorga al Peritaje en cada una de estas etapas, para la mayoría de los autores, es en el Proceso donde el Peritaje reviste de mayor importancia, debido a que en la etapa de la Averiguación Previa, el Ministerio Público tan sólo observará los dictámenes periciales según le convengan, con el único fin de lograr la consignación de una averiguación previa, sin que pueda entrar a valorar a fondo los demás medios de prueba.

En cuestiones prácticas, el empleo de la prueba pericial durante la etapa de Averiguación Previa, no reviste del todo, el hecho de ser utilizada por el representante social con el único fin de obtener el ejercicio de la acción penal, en algunas ocasiones, los dictámenes rendidos por los peritos, solicitados por el Ministerio Público, sirven de base para determinar un no ejercicio de la acción penal, en su caso, archivo o reserva.

Ciertamente, durante el Proceso o Juicio, la prueba pericial adquiere mayor relevancia, ya sea complementando otro medio de prueba o constituyendo un verdadero auxilio para el Juez.

El hecho de que el Dictamen Pericial no constituya una obligación, para la autoridad a la que se presente, de atender la conclusión obtenida, representa la facultad exclusiva, tanto para el Ministerio Público, como para el Juez, de ser los encargados de la Procuración y Administración de Justicia, respectivamente, y si el Dictamen implicará una obligación de ser atendido, sería el perito quien determinaría el hecho en conflicto, lo cual representaría una anticonstitucionalidad.

Es por ello, que *sólo los servidores públicos que practiquen las diligencias*; entendiéndose por tales, en la etapa de Averiguación Previa, al Ministerio Público y a su Oficial Secretario; en la etapa del Proceso o Juicio, lo son el Juez y sus Secretarios, como los únicos que se encuentran facultados por la ley procesal penal del Estado de México.

Artículo 13.- Los agentes del Ministerio Público, jueces y magistrados estarán asistidos en las diligencias que practiquen, por el secretario y a falta de éste, por dos testigos de asistencia que darán fe de lo que en ellas ocurra.

En las diligencias podrá emplearse cualquier medio tecnológico que posibilite su reproducción, haciéndose constar tal circunstancia en el acta respectiva.

De igual manera, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, en su Capítulo V; y la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México, en su Título IV, respectivamente, establecen diversas facultades para estos servidores públicos. Lo anterior constituye una explicación clara del porque, nadie más que, en primer lugar no cuente con la calidad de servidor público y aún siendo servidor público, como un Agente de la Policía Ministerial, Un Defensor de Oficio, u otro auxiliar que tenga la calidad de servidor público, o sea empleado o funcionario, e incluso si el Ofendido sea el propio Estado, no pueden realizar ningún

ESTA TESIS NO SALE DE LA BIBLIOTECA

cuestionamiento al perito o peritos. Es necesario realizar una explicación detallada, de todos los elementos que conforman el Artículo 225 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, con el fin de aclarar los puntos anteriormente planteados.

3. CONCEPTO DE SERVIDOR PÚBLICO.

En los términos del Artículo 108 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, "se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial Federal y Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados, en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral...

Las Constituciones de los Estados de la República precisarán, en los mismos términos del primer párrafo de éste artículo y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter de servidores públicos de quienes desempeñen el empleo, cargo o comisión de los Estados de los Municipios."³⁵ Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México. TITULO SÉPTIMO. DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS Y DEL JUICIO POLÍTICO. Artículo 130.- Para los efectos de las responsabilidades a que alude éste título, se considera como servidor público a toda persona que desempeñe un empleo cargo o comisión en alguno de los poderes del Estado, en los ayuntamientos de los municipios y organismos auxiliares, así como los titulares o quienes hagan sus veces en empresas de participación estatal o municipal,

³⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa. México 2003.

sociedades o asociaciones asimiladas a éstas y en los fideicomisos públicos. Por lo que toca a los demás trabajadores del sector auxiliar, su calidad de servidores públicos estará determinada por los ordenamientos legales respectivos. La Ley de Responsabilidades regulará sujetos, procedimientos y sanciones en la materia.

El Artículo 108 Constitucional, hace referencia tanto a funcionarios como empleados públicos, como a servidores públicos, o bien, en el apartado B, artículo 123 Constitucional, emplea el término de trabajador. Por su parte, la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, alude de igual manera al término de trabajador.

El Maestro *Gabino Fraga* afirma que se ha "señalado como una distinción entre funcionario y empleados públicos, la de que el primero supone un encargo especial transmitido en principio por la ley, que crea una relación externa que da a su titular un carácter representativo. Mientras que el segundo supone una vinculación interna que hace que su titular sólo concorra a la formación de la función pública, de tal manera que examinado cada uno de los casos enumerativos fijados por los preceptos a que nos referimos en un principio, se encuentra que todos ellos tienen ese carácter representativo que los coloca como intermediarios entre el Estado y los Particulares, en tanto que indudablemente existen al lado de ella todo un conjunto de agentes de la administración que sólo guardan la relación interna con el servicio para auxiliar a los representantes en el ejercicio de sus facultades."³⁶ Es necesario establecer una distinción entre estos términos, cual será el género y cual es la especie, atendiendo a las funciones que realicen cada uno de ellos en la Administración Pública.

³⁶ Fraga, Gabino. *Derecho Administrativo*. Editorial Porrúa. 30ª edición; México 1991; Pág. 116.

El empleado tiene una relación interna con la unidad burocrática a la que pertenece y aún cuando su responsabilidad también es pública, lo es en forma interna con la administración³⁷

El funcionario, debe de estar comprendido en los cuadros del personal de la administración, con responsabilidad pública, sujeto a la opinión del pueblo, en el ejercicio de sus funciones con el carácter de autoridad; sus funciones son de representación, iniciativa, decisión y mando. Por su parte, el empleado presta sus servicios a la administración pública sin las facultades del funcionario.

En términos del artículo 108 Constitucional, por el simple hecho de desempeñar un empleo, cargo o comisión en los órganos del Estado da la calidad de Servidor Público, ya sea que lo desempeñe como resultado de una elección, un nombramiento de carácter administrativo, un contrato laboral o una designación de cualquier naturaleza; es por ello que el concepto de servidor público es mas amplio que el de empleado o funcionario, por tanto, el término de servidor público representa el género, y la de empleado y funcionario, representan la especie.

4. CONCEPTO DE DILIGENCIAS.

Diligencias: "Actos procesales de los funcionarios encargados de la impartición y administración de justicia, realizados para la ejecución de las resoluciones dictadas por dichas autoridades en el procedimiento respectivo."³⁸ Actos procesales de la autoridad, realizados de

³⁷ Olivera Toro, Jorge. Manual de Derecho Administrativo. Ed: Porrúa. 5ª ed. México 1988; Pág. 200.

³⁸ De Pina Vara. Rafael. IBIDEM. Pag. 33 y 48.

oficio para completar su información sobre los hechos o actos alegados por las partes, que a su entender no hayan quedado suficientemente esclarecidos por medio de las pruebas aportadas por éstas, o para llevar el procedimiento en forma que asegure la justicia de su resolución. El Ministerio Público durante la Averiguación Previa debe de realizar todas las diligencias necesarias para la comprobación de los elementos consignados en el artículo 16 constitucional, para el libramiento judicial de la orden de aprehensión o de comparecencia, diligencias que llevan a cabo por el Ministerio Público de manera exclusiva y guardando el sigilo debido. Dentro de las diligencias que realiza el Representante Social se encuentran los interrogatorios a testigos, así como las declaraciones del ofendido y del acusado, llevar a cabo inspecciones y fe ministeriales, reconstrucciones de hechos, confrontaciones, asentar razón y constancia, etc., todo esto para lograr la comprobación de los elementos consignados en el referido artículo 16.

Una vez que se hayan realizado todas las diligencias conducentes para la integración de la averiguación previa por parte del Agente del Ministerio Público Investigador, deberá dictar una resolución que precise el trámite que corresponde a la averiguación previa, o que decida la situación jurídica planteada. Por ello, es indispensable que el Ministerio Público lleve a cabo todas las diligencias que sean necesarias para acreditar el Cuerpo del Delito y la Probable Responsabilidad del indiciado.

El Ministerio Público, cuenta con diversos auxiliares para la realización de dichas diligencias; en primer lugar, el Oficial Secretario, quien debe de asistir a todas las diligencias establecidas por el Representante Social, asentar las razones respectivas del día y hora de la realización de la diligencia, así como de Dar Fe de todas las actuaciones que éste realice;

Agentes de la Policía Ministerial, quienes por mandato constitucional, están bajo las ordenes del Ministerio Público y auxilian en la investigación de los delitos; Peritos, cuando es necesario plasmar gráficamente el lugar donde se realizó la diligencia y así trasladarla al expediente.

Pero no sólo en la etapa Investigadora es donde se llevan acabo diligencias, de igual forma en la etapa del proceso, donde la averiguación previa, en su caso, haya sido consignada ante la Autoridad Judicial, y haya adoptado la denominación de Causa Penal, donde la Autoridad Judicial tiene la facultad de ordenar más diligencias respecto de la Causa Penal consignada por el Ministerio Público, con la única finalidad de complementar las ya existentes, para aclarar puntos alegados por las partes o bien, para una mejor valoración de los medios de prueba ofrecidos por las mismas.

Para ello, cuenta de igual manera que el Ministerio Público, con auxiliares, siendo en primero de ellos, el Secretario del Juzgado, quien tiene Fe Pública, así como la facultad de autorizar las diligencias que sean necesarias asentando la razón pertinente en el expediente; Peritos, los cuales deberán de auxiliar a la Autoridad Judicial para aclarar un hecho el cual requiere de su intervención y experiencia.

Por lo tanto, las diligencias, sea en la etapa de Averiguación Previa o en la etapa del Proceso, vienen a constituir un elemento esencial para el esclarecimiento de los hechos, para poder llevar acabo de manera material el objeto de la prueba, constituyendo el medio de realización de éste; en cuestiones practicas, es imposible que el Ministerio Público o que el Juez, de manera individual llevaran acabo todas las diligencias que requieran para la determinación de

una situación jurídica determinada como penal; por la carga de trabajo, es necesario que cuenten con auxiliares, Secretario, Peritos, Agentes Ministeriales o Agentes que pertenezcan a una organización policiaca, con el único fin de auxiliar en la procuración e impartición de justicia.

5. SERVIDORES PÚBLICOS DENTRO DEL PROCEDIMIENTO PENAL.

JUEZ. La palabra juzgador es la más amplia que existe para designar tanto al órgano que ejerce la función jurisdiccional, tribunal o juzgado, como al o a los titulares, magistrados o jueces, de dichos órganos.

Alcalá – Zamora escribe que "por juzgador en sentido genérico o abstracto entendemos el tercero imparcial instituido por el Estado para decidir jurisdiccionalmente y, por consiguiente, con imperatividad un litigio entre partes."³⁹

La denominación Juez, proviene del latín *iudex*, que significa el que indica o dice el derecho, por lo que se entiende como una persona física que en términos de la ley está facultada para resolver conflictos.

De igual forma esta denominación se aplica al funcionario público que participa en la administración de justicia, con la potestad de aplicar el derecho por la vía del proceso, siendo su función, la de aplicar el derecho, no pudiendo crearlo, por no ser su tarea legislativa, sino jurisdiccional, por tanto, el juez no está instituido como tal para juzgar el derecho, ni para crearlo, su misión es aplicarlo.

³⁹ Alcalá – Zamora y Castillo, Niceto, Cuestiones de terminología procesal, México, UNAM, 1972, Pág. 137

Los tribunales en el proceso penal son instituciones estatales a quienes pertenece exclusivamente la jurisdicción, la dirección de la parte del proceso que se inicia una vez que el Ministerio Público ha ejercitado la acción penal.

Por ello los jueces son sujetos de decisión, que en las relaciones jurídicas en las que el proceso se desenvuelve son, al lado de las partes (Ministerio Público, Defensor, Procesado), aún cuando en un plano distinto, los principales sujetos procesales.

La tarea primordial del Juez consiste en comprender la realidad, para lo cual debe tener un conocimiento profundo de los sucesos del proceso, ante todo del inculcado como individuo, pues sólo así podrá entender el entorno del hecho e impartir justicia.

Respecto a la jurisdicción, ésta no es infinita ni omnimoda, encuentra su límite en la competencia, a la que se define como ámbito dentro del cual se puede ejercer la "actividad judicial que se vincula directamente con el accionar de las partes"⁴⁰.

Es por ello, que la competencia se ha dividido en objetiva y subjetiva. La primera es la capacidad del juez para conocer de un proceso, en razón de su objeto; así, se habla de competencia por materia, por territorio, o en razón de la conexión, la persona, la función, el grado y el turno.

La capacidad subjetiva que guarda relación con la persona del juez, se ha clasificado en concreta y abstracta.

⁴⁰ Briseño Sierra, Humberto. Derecho Procesal. Volumen II – México, Editorial Porrúa, 1969; Pág. 410.

La abstracta tiene que ver con la reunión de los requisitos que la ley exige para ocupar el cargo. La concreta consiste en la conducta imparcial y desinteresada del juez en el proceso; De carecer de uno u otro principio, debe acudirse a la excusa o a la recusación.

La excusa consiste en la incapacidad legal del juez para conocer o seguir conociendo de un caso sobre el cual se ha invocado su jurisdicción, por concurrir situaciones que podrían afectar su serenidad.

La competencia en materia penal, tiene las siguientes características.

Legal: Porque sólo puede ser determinada expresamente por la ley, por lo cual no es renunciable ni prorrogable sino en los casos y bajo las condiciones que la ley establece.

Forzosa: En virtud de que su ejercicio se impone siempre que se trate de resolver sobre un hecho que tenga las características de delito.

Absoluta: En atención a que comprende no sólo el asunto en definitiva, sino también a todas las excepciones que de él se deriven, y además, por las partes carecen de facultades para interferir su función mediante transacciones, desistimientos, etc., salvo la excepción que se establece al perdón del ofendido en los delitos que se siguen a instancia de parte, que pone fin al procedimiento.

Improrrogable: Porque la competencia que tiene un órgano jurisdiccional no puede ser prorrogada a otros, sino en los casos y bajo las condiciones que la ley establezca, como cuando se trata de la jurisdicción delegada por exhortos o requisitorias, o en los que produzca efectos la

acumulación, o cuando un tribunal actúa a prevención en auxilio de otro estando facultado para ello por la ley.

Conflicto Competencial o conflictos en materia de competencia, se presenta en varias ocasiones bajo dos hipótesis:

Cuando dos o más jueces en forma simultánea toman conocimiento del mismo delito, en cuyo caso nos encontramos en presencia de un conflicto positivo; y cuando dos o más jueces en forma simultánea se niegan a tomar conocimiento en el caso de un mismo delito, entonces se presenta un conflicto negativo.

Inhibitoria: Se intentará ante el juez que se considera competente pidiéndole que dirija oficio al que se estima no serlo para que se inhiba y le remita los autos. *Declinatoria*: Se propondrá ante el Juez a quien se considera incompetente, pidiéndole que se abstenga de conocer del negocio y remita los autos al considerado competente.

El Juez que se considere incompetente para conocer de un asunto penal, se inhibirá de oficio, y hará saber al Ministerio Público la causa en que se funde su incompetencia, dándole vista por tres días. Vencido el plazo y evacuada o no la vista, resolverá dentro de los tres días siguientes si declaró la incompetencia.

Si el inculcado se encuentra detenido, el Juez solamente se separará del conocimiento del proceso, después de dictar auto de formal prisión, de sujeción a proceso, de libertad por falta de elementos para procesar, y de practicar las diligencias más urgentes, dentro de su

jurisdicción. Si el Juez a quien se remitan las actuaciones estima a su vez ser incompetente, enviará los autos al Tribunal Superior de Justicia para que éste resuelva el conflicto.

Por lo anterior, es importante que la autoridad jurisdiccional, cumpla con los requisitos establecidos en la ley para poder llevar acabo su facultad de impartir justicia, quedando limitada su Jurisdicción por medio de la Competencia, de nada sirve tener Jurisdicción sino se cuenta con la Competencia de poder ejercitarla; todo ello tiene como objetivo, cumplir con la legalidad establecida para el procedimiento penal y así cumplir con una verdadera impartición de justicia.

MINISTERIO PÚBLICO. La misión constitucional fundamental del Ministerio Público desde el Constituyente de 1917, es y sigue siendo la "persecución de los delitos". "En efecto, de la interpretación literal del artículo 21 constitucional, el Ministerio Público, comprende: la investigación del delito, la persecución del delincuente, el ejercicio de la acción penal"⁴¹ y la subsecuente prosecución penal; además de otras funciones trascendentales, como son la promoción y vigilancia del orden constitucional, sin pasar por alto su presencia en los procesos civiles, familiares y administrativos.

Durante la preparación del ejercicio de la acción penal (procedimiento de averiguación previa), que es su función como órgano del Estado, el Ministerio Público tiene el dominio, el señorío, sobre los actos y diligencias que se realizan con la finalidad de acreditar los elementos del tipo y la probable responsabilidad (de acreditar los elementos del delito).

⁴¹ Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México, México: Ed. Kratos, S.A. de C.V., 1992, Pág. 27.

A él le incumbe realizar la investigación, para lo cual puede auxiliarse de la Policía Judicial, caso en el que es responsable de la ejecución ordenada y legal de esa tarea, y goza de facultades coercitivas frente al imputado y terceros (testigos, peritos) para hacerlos comparecer y tomarles declaración o rendir sus dictámenes. En esta fase del proceso, tratándose de recabar medios de prueba, goza de la acción más amplia para emplear los medios de investigación que considere pertinentes, con la única limitación de que estos no sean contrarios a derecho.

Existen, por su parte, supuestos reducidos en que el Ministerio Público requiere la orden judicial para actuar, como en el cateo, el arraigo y el examen de correspondencia. Y lo más trascendental, decide con responsabilidad propia si puede y debe ejercitar la acción ante los tribunales.

Por tanto, en el procedimiento de averiguación previa, el Ministerio Público actúa evidentemente como autoridad. Teniendo como un importante auxiliar a la Policía Ministerial, que se halla bajo el mando directo de aquél, dicha policía participa, con estricta dependencia del Ministerio Público, en la investigación de los delitos.

Ahora bien, una vez ejercitada la acción penal, se inicia la vida de la jurisdicción. La dirección del proceso la tiene el Juez. "El papel del Ministerio Público no es, en mucho, distinto al de la defensa (aún cuando no pueda hablarse de proporcionalidad entre él y la defensa); aquí ya no tiene la facultad, deja de ser considerado como una Autoridad, sino que ejerce su derecho a preguntar al inculcado, a los testigos, a los peritos y a ofrecer pruebas; entonces, en el proceso

penal el Ministerio Público es parte".⁴² El hecho de convertirse en parte, no le quita la calidad de servidor público, teniendo privilegios sobre la Defensa y el Inculpado, un ejemplo de ello se da cuando al Ministerio Público se le exhibe primero el expediente para que emita sus conclusiones.

Siendo así, durante las fases procesales el Ministerio Público carece de facultades de investigación. No puede ni debe seguir practicando diligencias de las cuales no tenga conocimiento el juez, por ello también tiene prohibido ejercitar acción penal sin averiguación previa.

En el procedimiento ante el Juez, le corresponde al Ministerio Público comprobar la existencia del delito y la responsabilidad del inculpado, o promover su libertad, en los términos de la Ley; exigir la aplicación de las sanciones o medidas de seguridad que señalen las normas penales; exigir la reparación del daño y perjuicio, en los términos previstos por la Ley; interponer los recursos que procedan, e intervenir en los incidentes que se tramiten. Expresará sus agravios e intervendrá en todas las diligencias, pudiendo promover pruebas en los casos previstos por la Ley.

En relación con el perfil que le da la legislación procesal penal, no es un ser frío y abstracto que sólo pretende la sanción del acusado, sino un verdadero representante social que busca la verdad histórica del hecho. Tan es así que debe promover la libertad del inculpado cuando durante el proceso aparezca: que la conducta o el hecho no son constitutivos del delito conforme al tipo; que el inculpado no es autor o participe en el delito que se persigue; que la

⁴² Apud. En el mismo sentido Camelutti, Francesco. *Derecho Procesal Civil y Penal*, Tomo II, Ediciones Jurídicas Europa-América-Buenos Aires, 1957, p. 39.

pretensión punitiva está legalmente extinguida, o por existir en favor del inculpado un aspecto negativo del delito.

Pero el Ministerio Público no es solamente una parte como lo es en cualquier otra relación jurídico-procesal, sino que es una parte sui generis, porque conserva en algunos momentos, algunas fases del principio de autoridad, como lo es cuando formula por ejemplo, conclusiones no acusatorias en las que se quita al poder jurisdiccional toda facultad de poder actuar, si estas conclusiones son ratificadas por el Procurador General de Justicia o por el Subprocurador respectivo.

Con lo anterior, el Juez no tiene más que la obligación de acatar esa disposición que tiene el representante social, porque es una institución de buena fe, porque durante el proceso ha visto que las pruebas no son suficientes para acreditar la plena responsabilidad del inculpado, o bien porque existen algunos elementos que han destruido la materialidad del ilícito, que en un principio se tenía así determinado.

El Ministerio Público durante el proceso penal, debe de intervenir en los procesos cuya atención y tramitación le correspondan, así como, durante la instrucción, aportar las pruebas pertinentes y promover las diligencias orientadas al debido esclarecimiento de los hechos, así como acreditar los elementos que integran el tipo penal, la responsabilidad penal de los inculpados y la reparación de los daños y perjuicios.

Además tiene obligación de concurrir e intervenir en las diligencias y audiencias que se practiquen ante los Órganos Jurisdiccionales en los procedimientos penales, así como desahogar las vistas que se le den y formular los pedimentos que procedan dentro de los términos de Ley.

Durante el periodo de Juicio debe formular conclusiones en los términos señalados por la Ley y solicitar la imposición de las penas y medidas de seguridad que correspondan y el pago de la reparación de los daños y perjuicios.

SECRETARIO. Corresponde a los secretarios cumplir con una función destacada. Su tarea fundamental estriba en la documentación del proceso y en la aportación de la fe pública de que están dotados, para la válida actuación del órgano.

Las leyes orgánicas aluden a los requisitos para ser secretario, un ejemplo de ello, lo es la Ley de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, Capítulo V, artículos 24 y 25, establecen los requisitos y facultades de los secretarios que integren dicha Procuraduría; de igual forma la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México, Capítulo VIII, artículos 88 al 91, establecen sus facultades y obligaciones de los secretarios que integren los Tribunales de Justicia.

En relación a los Secretarios que integran la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, mencionaremos algunas de sus facultades: Debe de intervenir en todos los actos de que deba dejarse constancia de los autos de la averiguación; hacer constar la hora y el día, mes y año en que se lleve a cabo una diligencia o actuación o se reciba un escrito, dando cuenta de él al Ministerio Público; llevar a cabo las actuaciones, ajustándose estrictamente a las formalidades

exigidas por el Código Procesal; cotejar las copias o testimonios de constancias que se manden a expedir, autorizándolas en un unión del Ministerio Público, Dar fe da las actuaciones del Ministerio Público.

Con respecto de las funciones principales de los Secretarios que forman parte de los Tribunales de Justicia, mencionaremos las siguientes: Los secretarios tienen fe pública; deben de recibir por sí o por conducto de la oficialía de partes, los escritos o promociones que se les presenten, anotando al calce la razón del día y hora de presentación; dar cuenta a su superior inmediato, presidente del Tribunal Superior de Justicia, presidente de la sala o al Juez, según corresponda, de los escritos, promociones y avisos presentados por los interesados; autorizar los exhortos, despachos, actas, diligencias y autos, así como toda clase de resoluciones dictadas por su superior jerárquico correspondiente; asentar en los expedientes las certificaciones, constancias y demás razones.

Como pudimos observar, las leyes orgánicas establecen las facultades respectivas que les corresponden a los secretarios, para aquellos que se encuentren dentro de la Procuración de Justicia y para aquellos que se hallen en la Administración de Justicia; en ambos casos, sus funciones son similares y de gran importancia para el despacho de los asuntos, esta claro que es de vital importancia el hecho de que tengan la facultad de dar fe pública de los actos que realicen sus superiores jerárquicos.

En algunos casos, dentro de los requisitos para llegar a tener el cargo de secretarios, estos son muy similares o cercanos a los que se exigen para sus superiores jerárquicos, y en

algunas ocasiones, los secretarios tendrán la función de suplir a su superior, Ministerio Público o Juez, según corresponda, en el desarrollo de sus funciones, lo cual se le denomina suplencia de ley.

Como se mencionó anteriormente, las actividades que desarrollan los servidores públicos se encuentran reguladas por una ley especial, el ejercicio de sus facultades no se encuentra al arbitrio o libre desarrollo, pudiendo ser acreedores de responsabilidades y sanciones.

6. LIMITACIÓN DEL ARTÍCULO.

El artículo 225 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, motivo del desarrollo de este trabajo, establece la limitación a las demás partes dentro del Procedimiento Penal, de poder realizar cuestionamientos a los peritos que hayan emitido un dictamen, pudiendo ser en cualquier etapa del Procedimiento, Averiguación Previa / Proceso, facultando solamente al servidor público que practique las diligencias para poder realizar dichos cuestionamientos, si éste lo considera pertinente.

Por ello, es necesario realizar una breve descripción de las demás partes que intervienen en el Procedimiento Penal, Procesado, Defensa, Ofendido, los cuales no tienen la calidad de servidores públicos.

Respecto al Ministerio Público en la Averiguación Previa, por ser quien practica las diligencias para poder integrar el Cuerpo del Delito y la Responsabilidad Penal, no entra en el supuesto del numeral 225 del Código Procedimental de la materia.

Sin embargo, en el Proceso, una vez Consignada la averiguación y radicada por el Órgano Jurisdiccional, perdiendo la calidad de Autoridad y convirtiéndose en Parte dentro del mismo, aún cuando no pierde su calidad de Servidor Público, por el hecho de no practicar las diligencias dentro de dicha etapa, ya que ello sólo le compete a la Autoridad Jurisdiccional, tampoco podrá realizar ningún cuestionamiento al perito o peritos que ermitan un dictamen, si bien es cierto, conserva algunas atribuciones, solamente tiene la facultad de asistir a todas las diligencias, más no ya, de ordenar su practica o llevarlas acabo directamente.

PROCESADO.

Durante la averiguación previa la posición jurídica del imputado es más débil que en las fases posteriores a la consignación (al ejercicio de la acción penal). Aquí no tiene un especial deber de asistencia; la investigación puede desarrollarse aún sin su presencia; por ejemplo, en los casos en que formuladas la denuncia o querrela en contra de persona determinada no se logre su localización, legalmente el Ministerio Público puede investigar hasta reunir las pruebas que acrediten los elementos del tipo y la probable responsabilidad del imputado, consignando ante los tribunales sin detenido y solicitando orden de aprehensión en contra de éste.

El deber de asistencia del imputado no es correlativo, durante la averiguación, a su derecho de asistencia: sólo deberá comparecer cuando sea citado. En caso de que se logre su comparecencia o lo haga voluntariamente, la *Ley Suprema* y la legislación secundaria le otorgan amplias posibilidades para ejercer su garantía de defensa, entre las que se prevén los siguientes derechos: a negarse a declarar; a una defensa adecuada; a la presencia de su defensor en todos

los actos del proceso; a ofrecer pruebas; a obtener su libertad provisional bajo caución, siempre que reúna los requisitos legales; en suma, a todos los derechos que implica un debido proceso, derechos que ejerce plenamente durante el desarrollo de la jurisdicción.

Aunque no tiene las mismas ventajas que el Ministerio Público, la situación del procesado mejora durante el Proceso Penal, ya que en estas fases procesales el persecutor tiene ya un papel de parte y no de autoridad. Contra el inculpado se dirige la pretensión punitiva, que a través de la acción penal se hace valer.

Nuestra carta magna le otorga derechos públicos subjetivos o garantías individuales, plasmadas en el artículo 20, apartado A. Podrá solicitar al Juez su libertad caucional, cuando el delito lo permita, siendo el monto de la caución asequibles al inculpado; No podrá ser obligado a declarar; se le hará saber el nombre de su acusador y la naturaleza de la acusación; Cuando lo solicite, será careado, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del apartado B; Se le recibirán testigos y demás pruebas que ofrezca; Se le facilitaran todos los datos que requiera para su defensa; Desde que inicia el proceso será informado de los derechos consignados en la Constitución; No podrá ampliarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores, se computará a la sentencia de pena de prisión el tiempo de la detención.

A lo largo del procedimiento el sujeto recibe diversas designaciones: indiciado, procesado, acusado, sentenciado; se considera como *indiciado* desde la presentación de la denuncia o de la querrela hasta la consignación; *procesado* desde el auto de radicación hasta la

formulación de conclusiones; *acusado* desde que el Ministerio Público expresa conclusiones en sentido acusatorio hasta que se le sentencia; *sentenciado* desde éste último momento.

El cambio de denominaciones posee trascendencia jurídica, pues a cada mutación en el estado del sujeto se ha de considerar agotada su situación anterior y consumados los efectos que está situación anterior pudo producir. Durante el procedimiento, no siempre se halla precisada la identidad del inculcado desde el primer acto procedimental, siendo muy frecuente que aquella venga al caso ya avanzado en el procedimiento.

DEFENSA.

En nuestro proceso penal, la defensa es un derecho humano reflejado en la *Ley Suprema* como una garantía de seguridad jurídica —el derecho a ser oído y vencido en juicio, artículos 14 y 20— y da nacimiento a un órgano auxiliar de la justicia, la Defensoría de Oficio.

Desde un punto de vista material, la defensa del inculcado es toda conducta orientada a la protección de los derechos de esta parte procesal. “Desde la óptica formal, es la actividad encomendada a una persona idónea, que tiene como deber fundamental aportar y estimular, en favor de aquel, todos los elementos que le sean favorables tanto procesal como sustantivamente. La persona a quien incumbe tal obligación se denomina defensor⁴³ y se le considera como parte, en sentido formal, dentro del proceso penal. La *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, al asegurar la debida defensa del inculcado, deja a éste la libertad de elegir si se

⁴³ Jiménez Asenjo, Enrique. *Derecho Proceso Penal*, Vol. I. Madrid: Ed. Revista de Derecho Privado, pp: 200-201.

defiende por sí mismo o designa a un abogado o "persona de su confianza" para que lo haga (artículo 20, fracción IX).

Excluye la necesidad de que el defensor sea un abogado; en la práctica, en el caso de que el inculcado opte por designar a un lego para que lo defienda, el juez debería tener obligación de disponer la intervención, además del designado, de un defensor titulado, para que en concurrencia con aquel, se procure en el proceso la existencia de un defensor idóneo. En el derecho procesal penal vigente, la intervención del defensor se da desde el procedimiento de averiguación previa.

Debe ejercerla en plenitud, y no concretarse con la sola presencia, como hasta el momento se viene haciendo, en mayor medida por el defensor de oficio, que viene a ser una figura simbólica en esta fase procedimental. Por tal motivo, en la ley adjetiva debe fortalecerse, la obligación, por parte del defensor, de una debida defensa o su consecuente responsabilidad.

La *Ley Suprema* establece el deber de asistencia del defensor cuando sea requerido, el que es correlativo al derecho del inculcado a la asistencia de su defensor en todos los actos del proceso. Se define al Defensor de Oficio como *"el servidor público que posea tal designación, y que tiene a su cargo la asistencia jurídica de aquellas personas que no tienen un defensa legal particular."*⁴⁴ El propósito de la defensoría de oficio es proporcionar obligatoria y gratuitamente, los servicios de asesoría, patrocinio o defensa. No depende de la capacidad económica, respecto del inculcado, sino de la necesidad objetiva de que cuente su defensor

⁴⁴ García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa; México 1989; Pág. 315.

La defensa es una institución que tiene como función específica, coadyuvar a la obtención de la verdad y de proporcionar la asistencia técnica al procesado para evitar todo acto arbitrario de los demás órganos del proceso, con lo cual cumple una importante función social.

Algunos autores al razonar acerca de la naturaleza jurídica de la defensa la han considerado como representante del procesado, como un auxiliar de la justicia y como un órgano imparcial de ésta. No es posible considerarla como representación del procesado, ya que no encaja dentro del mandato civil, toda vez que el defensor no se rige por la voluntad del procesado totalmente sino que goza de libertad al ejercer sus funciones y no es necesario que al efecto consulte con el acusado, tomando en cuenta que la mayoría de las veces los acusados tienen nulos conocimientos en derecho y por eso mismo es que solicitan la ayuda de un abogado.

Algunos otros afirman que el defensor es un asesor del acusado, pero las funciones del defensor no se limitan a realizar consultas técnicas al acusado, sino que tiene derechos y obligaciones dentro del proceso, y al considerarlo auxiliar de la administración de justicia, algunos estiman que si fuera así el defensor estaría obligado a romper el secreto profesional para informarle al órgano jurisdiccional la verdad de los hechos.

Las obligaciones de la defensa se refieren tanto para la primera como segunda instancia, entre las cuales se encuentran: la de estar presente durante la declaración preparatoria, estar presente también en las diligencias que se practiquen durante el proceso; solicitar la libertad caucional del inculcado, ofrecer las pruebas que estime convenientes para lograr una adecuada defensa del acusado, al llegar la fase de juicio redactar las conclusiones correspondientes,

interponer los recursos que procedan, tramitar los amparos, solicitar la conmutación de la pena o bien, la condena condicional, etc.

Respecto a la limitación del artículo 225 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, aún cuando la defensa sea ejercida por un defensor de oficio, lo cual le otorga la calidad de servidor público, por ser una institución establecida por el Estado, no le confiere con ello la facultad de ordenar o llevar a cabo las diligencias dentro de un procedimiento penal, sin embargo, tiene la posibilidad de estar presente en el desarrollo de las mismas, con el único fin de ejercer sus funciones de manera justa y equitativa.

OFENDIDO.

Como ya se mencionó anteriormente, la función persecutoria, no queda al árbitro del Ministerio Público u órgano investigador, sino que es necesario que para dar inicio a la investigación, se deben de cumplir con ciertos requisitos legales. Estos requisitos legales o requisitos de procedibilidad son la Denuncia o la Querrela. Siendo aceptadas por el Artículo 16 Constitucional, como instituciones que permiten el conocimiento del delito.

La Denuncia, es la relación de actos, que se suponen delictuosos, hecha ante la autoridad investigadora con el fin de que ésta tenga conocimiento de ellos. Conteniendo los siguientes elementos: Una relación de actos que se estiman delictuosos; Hecha ante el órgano investigador; y Hecha por cualquier persona.

La relación de actos consiste en un simple exponer de lo que ha sucedido, pudiendo realizarla en forma oral o por escrito, dicha relación de actos debe ser hecha ante el órgano investigador, teniendo por objeto la Denuncia que el Representante Social se entere del quebranto sufrido por la sociedad con la comisión del delito; Puede ser hecha por cualquier persona, ya sea particular o autoridad, que en ejercicio de sus funciones tenga conocimiento de la probable existencia de un delito que debe de perseguirse de oficio, estando obligada a informarlo inmediatamente al Ministerio Público.

El efecto de la denuncia, en términos generales, es: obligar al órgano investigador a que inicie su labor, una vez iniciada debe de acatar el principio de legalidad, acatando lo establecido por la ley para el desarrollo de la investigación.

La Querrela, por su parte, se puede definir como la relación de hechos expuesta por el ofendido ante el órgano investigador, con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito. Conteniendo los siguientes elementos: Una relación de hechos; Que ésta relación de hechos sea realizada por la parte ofendida; y Que se manifieste el deseo de que se persiga al autor del delito.

La relación de hechos ante el Ministerio Público en forma verbal o escrita, hechos que expongan el acto u omisión sancionado por la ley penal; es indispensable que dicha relación de hechos sea realizada por la parte ofendida, titular del Bien Jurídico Penalmente Protegido, el ofendido puede ser representado en la formulación de la querrela, cuando el ofendido sea menor de edad o cuando el ofendido así lo haya establecido, respecto de personas morales, podrán

presentar su querrela mediante su representante legal; el deseo por parte del ofendido de que se persiga al autor del delito puede verse interrumpido por un desistimiento de la querrela, sin embargo, durante el desarrollo del procedimiento, el ofendido tiene la facultad de otorgar el perdón al autor del delito, donde el ofendido manifiesta de que no se castigue a éste, con lo cual en la etapa de averiguación previa entraña la imposibilidad de ejercer acción penal contra el indiciado, extinguiendo dicha acción penal.

Cuando el perdón es otorgado en la Averiguación Previa, se termina la actividad preparatoria de la acción procesal penal, no pudiendo realizar el Ministerio Público la consignación pertinente. El Ministerio Público no puede resolver sobre la extinción de la acción penal por perdón, en virtud de que la resolución correspondiente es propia y exclusiva del órgano jurisdiccional.

La querrela surte el efecto de obligar a la investigación en la misma forma que la denuncia. Por tanto, la Denuncia procede en los delitos perseguibles de oficio y la Querrela procede en los delitos que requieran la petición del ofendido o a petición de parte; constituyendo ambas los requisitos de procedibilidad para la iniciación del procedimiento.

El artículo 20 Constitucional, apartado B; establece las garantías que tendrán dentro del procedimiento penal el ofendido: Recibir asesoría jurídica, ser informado de los derechos que le concede la constitución y del desarrollo del procedimiento; Coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le recibirán todos los medios de prueba que ofrezca dentro de la averiguación previa como en el proceso; Desde la comisión del delito debe de recibir atención médica y psicológica;

Que se le repare el daño, en los casos en que sea procedente; Cuando sea menor de edad, no estará obligado a carearse con el inculpado, cuando se trate de delitos de violación o secuestro; Solicitar medidas y providencias para su seguridad y auxilio.

La figura del ofendido dentro del Procedimiento Penal es de gran importancia, mediante la petición de éste, al interponer su Querrela, por hechos que pueden llegar a constituir una figura delictiva, se da inicio a la secuencia procedimental con la intervención en primera instancia del Representante Social; es importante que se cumpla el principio de legalidad para que se desarrolle de manera rápida todas las etapas procedimentales que puedan presentarse.

Es importante que el Ofendido, por medio de su Defensa o Representante Legal, lleve acabo todos los derechos que la Constitución enuncia, cumplir con las formalidades que la ley establezca para el desarrollo del procedimiento, con el único objeto de lograr su pretensión.

7. PROPUESTA DE REFORMA.

Una vez ya establecido el Marco Conceptual, los Antecedentes Generales y Jurídicos, y descritos los elementos que integran el marco legal establecido en el Artículo 225 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México; es momento de establecer la fundamentación y motivación para reformar dicho numeral.

Artículo 225.- *Sólo el servidor público que practique las diligencias podrá hacer a los peritos todas las preguntas que crea oportunas.*

El Procedimiento Penal dentro del Sistema Penal Mexicano se entiende como *una serie de argumentos y disposiciones que permiten consecutivamente establecer los parámetros que como objetivo busca el derecho penal*. Que en este orden de ideas cumple con armonía social, cuidando los principios de seguridad y legalidad. De tal suerte que la Constitución como norma suprema señala los principios rectores del derecho penal, que vinculados con el derecho procesal nos permite identificar situaciones anormales que violan las garantías individuales, sin embargo existen determinadas figuras que corresponden al particular precisarlas y en su caso hacer valer su derecho a través de instancias legales, es decir, que se deben de cumplir con las normas establecidas y a través de tres instancias que regula la normatividad penal.

El Derecho Penal Mexicano implica un conjunto de normas que establecen la secuela procedimental en todos aquellos asuntos relativos a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, de tal suerte que cuando se encuentra un hecho relacionado con estos conceptos, necesariamente tenemos que acudir a la norma constitucional y después a la norma secundaria, con el propósito de no señalar conceptos encontrados, recordando que tenemos artículos que permiten tener una uniformidad en esta materia.

Tales artículos lo son, el artículo 14 y el artículo 16 Constitucionales en su primera fase, y posteriormente encontrar el artículo 19 y 20, que señalan precisamente una secuela legal que en ello implica las tres instancias. Por lo que se inicia una fase *investigadora*, que continúa con una etapa *probatoria*, que permite establecer una *determinación final*, la misma que puede ser revisada en cualquiera de sus instancias.

Todos estos elementos no son otra cosa que respetar los principios fundamentales del hombre, tales como el principio de legalidad y seguridad jurídica, entre otros; es por ello que el Sistema Penal Mexicano tiene una serie de pasos procedimentales que no se pueden pasar por alto, ya que implicaría un desacato a la Constitución, que permite por esa inobservancia recurrir al llamado Juicio de Amparo.

Esto implica un orden sistemático, inviolable, para cumplir con los fundamentos de menores principios de los derechos humanos, por ello el Estado señala como mecanismos de control social a la Procuraduría y al Tribunal Superior de Justicia, para que dichos instrumentos de control social legitimen su estancia, es decir, el estado de derecho.

Es por ello que la norma jurídica debe de respaldar el actuar de la autoridad y por otra, los beneficios que esa norma proporcione a todos, por lo que el Estado primero fija la obligación, señalando que surge de una necesidad y que con ello se va a obtener un beneficio, en síntesis establece la conciencia de lo real.

Estableciéndose en todo caso un procedimiento, el cual debe de ser observado, señalando los pasos procedimentales que deben seguir las autoridades, porque con ello pueden otorgar seguridad jurídica, de tal forma que establece la institución del Ministerio Público como el encargado de *"la persecución e investigación de los delitos."* A la Autoridad Jurisdiccional le corresponde la imposición de las penas, de tal suerte que establece una ley suprema y leyes secundarias para tener un esquema establecido que respalde la legalidad de sus actos.

La Prueba Penal, teniendo como origen el concepto de prueba, tienen como finalidad la de hallar la verdad histórica de algún hecho que pueda ser constitutivo de actos delictuosos, y con ello, poder establecer la responsabilidad penal o culpabilidad de una persona, fin que persigue en primera instancia el Representante Social; o la Inocencia, fin que persigue el Defensor del Inculpado.

La Prueba Pericial por su parte, constituye un Medio de Prueba que viene a auxiliar al Juez, Ministerio Público, Ofendido, Defensa y el Inculpado; siempre que para el análisis de cuestiones científicas, técnicas y que se requieran conocimientos especiales, será necesario la intervención de expertos, llamados Peritos; los cuales emitirán su dictamen respecto de la cuestión planteada y sometida a su análisis, sin que en ningún momento pueda determinar la responsabilidad de alguna persona; sin embargo, aún cuando se hayan cumplido las formalidades legales establecidas para la emisión de un dictamen pericial, existen diversos conceptos especiales los cuales no son conocidos por las partes que intervienen en el procedimiento penal.

Es indispensable que dentro del procedimiento penal en el Estado de México, en el momento del desahogo de éste medio de prueba se puedan realizar cuestionamientos al perito que lo haya emitido, y no sólo tenga dicha facultad el servidor público que practique las diligencias.

Los motivos son los siguientes: No se puede ir en contra de un Sistema Penal Mexicano, atendiendo a un orden constitucional, en donde la mayoría de las legislaturas de nuestro país no

establecen dicha limitante a las demás partes que no siendo servidores públicos y que no puedan practicar las diligencias dentro del procedimiento penal; otorgando dicha facultad de poder realizar cuestionamientos a los peritos.

Cuando se necesita la intervención de peritos dentro del procedimiento penal, y teniendo las partes, Ofendido e Inculpado, la posibilidad de nombrar a su propio perito y en virtud de que a estos se les cubrirán sus honorarios, implica que determinarán en la gran mayoría de los casos a favor de su cliente, lo cual traerá consigo que la Autoridad nombre a su propio perito, denominado tercero en discordia, el cual emitirá su propio dictamen pudiendo coincidir con el dictamen de alguno de los peritos de las demás partes.

Es por ello, que el Ofendido o el Inculpado, según sea el caso, debe de poder realizar cuestionamientos, con la finalidad de poder desvirtuar algún dictamen o la opinión del perito, con el objeto de formar una mejor convicción a la Autoridad y así ésta pueda emitir una resolución y decida tomar dicho medio de prueba como base para emitirla. Recordando que solamente el Juez dentro del Proceso, es el único que puede otorgarle todo el valor probatorio a dicha prueba.

➤ PROPUESTA.



PROPUESTA.

La propuesta de reforma al numeral 225 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, es resultado de toda una investigación respecto de los elementos que integran la redacción original de dicho artículo, estableciendo un marco conceptual de los mismos, iniciando con la Prueba Penal en el Estado de México, los Medios de Prueba en el Procedimiento Penal del Estado de México, la Prueba Pericial en el Procedimiento Penal del Estado de México y finalmente describir los conceptos que conforman al artículo en cuestión y elaborado por los legisladores del Estado de México.

Por ello, es momento de establecer una nueva redacción al Artículo 225 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México estableciéndose como una Propuesta de Reforma; dicha redacción es la siguiente:

Artículo 225 Código de Procedimientos Penales para el Estado de México: El Servidor Público que practique las diligencias, y las partes, podrán hacer cuestionamientos a los peritos respecto de la materia que fue objeto de pericia, quedando asentado dicho acto en el acta respectiva.

Es preciso establecer una descripción respecto de la nueva redacción del Artículo 225 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, con la finalidad de establecer el porqué se proponen diversos e importantes cambios, a fin de adecuar dicha disposición a las necesidades reales que se presentan en el Procedimiento Penal para el Estado de México, dando mayor precisión al texto legal.

Porque empleamos en término de Servidor Público, conforme a lo establecido en el Artículo 108 Constitucional el cual nos remite a las Constituciones Locales de cada Entidad Federativa, en nuestra Entidad, Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México TITULO SÉPTIMO. DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS Y DEL JUICIO POLÍTICO. Artículo 130.- Para los efectos de las responsabilidades a que alude esté título, se considera como servidor público a toda persona que desempeñe un empleo cargo o comisión en alguno de los poderes del Estado... Es por ello que en la Procuración y Administración de Justicia, los titulares de estos, son por tanto Servidores Públicos, constituyendo un término genérico.

El Ministerio Público, titular de la Procuración de Justicia, el Juez titular de la Administración de Justicia, ambos por mandato Constitucional, Artículo 21; y por desempeñar un cargo público, tienen la calidad de Servidores Públicos; Pudiendo ordenar la practica de Diligencias que sean necesarias para poder determinar una situación jurídica, que puede traer consecuencias penales; recordando algunas de las etapas del procedimiento penal, que son la Averiguación Previa y el Proceso.

Las Partes dentro del Procedimiento Penal, es preciso determinar quienes son las partes y quien es la autoridad en cada una de las dos primera etapas del Procedimiento Penal; dentro de la etapa de Averiguación Previa, la Autoridad lo es el Ministerio Público, teniendo el Monopolio exclusivo del ejercicio de la acción penal, establecido por nuestra Carta Magna en su Artículo 21, de dicha Ley Suprema; y teniendo la Calidad de Servidor Público.

Una de las Partes dentro de la etapa de Averiguación Previa es el Ofendido, pudiendo recaer ésta figura en un Particular, persona física o moral, o en el propio Estado, siendo el principal motor que acciona la actividad investigadora del Ministerio Público, mediante la elaboración de una Querrela, en los Delitos que sea necesario la intervención directa del Ofendido; en caso contrario, en los delitos perseguibles de oficio, bastará tan sólo la Denuncia de los Hechos; el Ofendido puede estar asistido de su Representante Legal, ya sea que se trate de persona física o moral, e incluso del propio Estado. Contando el Ofendido con Garantías Constitucionales establecidas en su artículo 20 Constitucional, apartado B. derechos que deben de ser observados en todo procedimiento penal.

Otra de las partes dentro de la Averiguación Previa, es el Inculpado o Probable Responsable de la comisión de hechos delictuosos; éste debe de estar asistido por un Defensor, contar con una Defensa Adecuada, pudiendo ser un Particular o un Defensor de Oficio, lo cual le da el carácter al Defensor de parte. El Probable Responsable o Inculpado, durante todo el Procedimiento Penal, cuenta con Garantías Constitucionales plasmadas en el Artículo 20, apartado A.

Dentro del Proceso Penal está claro que la figura de Autoridad, y por desempeñar un cargo público se considera como servidor público, recae en el Juez; encargado de la Administración de Justicia, iniciando su actividad una vez que el Representante Social ha Consignado la Averiguación Previa, y el Juez estudiado la Competencia respecto de dicha situación jurídica haya emitido un Auto de Radicación; denominándose a ésta como Causa Penal.

Una vez consignada la Averiguación Previa y establecida la competencia de la Autoridad que conocerá de la causa penal, las partes restantes dentro del Proceso Penal son: Juez; Ministerio Público Adscrito; Procesado; y Defensor (De Oficio o Particular); el Ofendido, según sea el caso, sólo coadyuvará con el Ministerio Público.

La intervención del Perito se da tanto en la etapa de Investigación como en la etapa del Proceso; en la primera, sus dictámenes son de importancia para que el Ministerio Público pueda determinar; son utilizados en la mayoría de los casos peritos oficiales, observándose las disposiciones establecidas para la designación de peritos; el Ofendido y el Probable Responsable tienen la facultad de nombrar a su perito particular, o anexarse al dictamen del perito oficial.

En la etapa del Proceso, el dictamen pericial viene a auxiliar al Juez respecto de la materia que fue objeto del mismo, con la finalidad de ser hacer entendibles los conceptos empelados en el mismo y formar un elemento de convicción para poder otorgarle una fuerza probatoria y emitir una resolución.

El Ofendido y el Procesado, tienen la facultad para designar a sus propios peritos; lo cual trae a pensar que el dictamen emitido deberá de favorecer a los intereses de quien está cubriendo los gastos originados por el mismo, originando una discrepancia entre los peritos particulares y los oficiales, originando la llamada Junta de Peritos y con la designación del famoso Perito Tercero en Discordia.

La facultad de que las Partes dentro del Procedimiento Penal, independientemente de los órganos encargados de la procuración y administración de justicia, puedan realizar

cuestionamientos a los peritos encuentra su fin en la facultad de poder desvirtuar el dictamen de la contraparte y constituir con ello un medio más de convicción para la autoridad que corresponda, y de igual forma, exigir una mejor explicación de las técnicas y conceptos empleados en el dictamen pericial, independientemente de la motivación y justificación con los que debe de contar dicho dictamen para ser considerado como válido, cumplir con los requisitos de existencia y validez del dictamen.

La propia autoridad deberá de ser quien establezca el momento en que se podrán realizar las preguntas y observará que dicha diligencia quede asentada en el acta respectiva y agregada en el expediente. Lo anterior es debido a que toda diligencia y actuación celebrada con el fin de obtener una determinación respecto de la situación jurídica planteada ante la autoridad, debe de encontrarse fundamentada y motivada, y deben de ser agregadas las actuaciones al expediente.

Debiendo de establecerse el día y la hora de la celebración de la audiencia, acentuando la respectiva razón, en el caso de que se presenten documentos, se deberá de dar fe de ellos, realizando una breve descripción de lo que representan esos documentos, de su contenido, quien los presenta y con que objeto fueron presentados.

➤ CONCLUSIONES.

CONCLUSIONES.

1. La Prueba constituye un elemento primordial en todo procedimiento, constituyendo un elemento autónomo derivado del Derecho y auxiliar en la Sanción; cuyo objetivo primordial es hallar la verdad histórica de los hechos, reconstruyendo los acontecimientos del pasado atendiendo a la realidad de las cosas. Constituyendo la parte medular de todo conocimiento e investigación científica.

Dentro del Procedimiento Penal, la prueba constituye un medio de comprobación de los hechos que se presumen son constitutivos de una figura delictiva, así como de la conducta desarrollada por el probable responsable y el ofendido; reconstruir los hechos denunciados a la autoridad, iniciando una actividad investigadora y formando los medios de comprobación, con la finalidad de fundamentar y motivar las determinaciones de la autoridad; se requieren hechos comprobados para resolver sobre la aplicación o no aplicación de la Ley Penal.

El hecho de que se requiera la más amplia indagación de la verdad histórica y jurídica, ocasiona que sea objeto de prueba todo lo que pueda integrar al proceso y todo lo que se pueda presentar al conocimiento del juez y de las partes para la comprobación judicial relacionada con dicha indagación.

Por tanto el hecho a probar puede tener referencia tanto al derecho penal sustantivo como al derecho procesal y es lógico que sólo constituyan objeto de prueba los hechos que puedan dar lugar a duda, o se les exija una comprobación. Respecto a la fuerza demostrativa o a su valor jurídico, dependerá del sistema probatorio que establezca la ley para el procedimiento

respectivo: en un sistema tasado, el valor queda preestablecido en la propia ley y en un sistema de prueba libre o sana crítica, el valor dependerá del mayor o menor grado de credibilidad que produzcan en el ánimo del Juez. Nuestro Código de Procedimientos Penales para el Estado de México incorpora éste último sistema, donde el Juez deberá de motivar y fundamentar el valor que otorga a una prueba o el porque no le otorga ningún valor.

2. El Código de Procedimientos Penales para el Estado de México establece diferentes Medios de Prueba: Capítulo V, Sección Primera: Confesión; Sección Segunda: Testimonio; Sección Tercera: Careos; Sección Cuarta: Confrontación; Sección Quinta: Pericia e Interpretación; Sección Sexta: Documentos; Sección Séptima: Inspección; Sección Octava: Reconstrucción de Hechos; y en la Sección Novena: Valoración de las Pruebas.

Por ello, los Medios de Prueba vienen a constituir fuentes o instrumentos de donde el Juez deriva las razones que producen motivos o inmediatamente su convicción sobre la existencia o inexistencia de los hechos o actos que constituyen el objeto de la prueba.

En el procedimiento penal, su finalidad es la comprobación de los hechos que se presumen delictuosos, auxiliando a la autoridad a recavar datos o conocimientos acerca de los hechos, las conductas de las partes y las circunstancias en las que se pudieron encontrar éstos al momento de la consumación de los hechos.

Teniendo como fin los medios de prueba convencer a la autoridad de la existencia o no existencia de algún hecho, comprobar y descubrir la verdad histórica, reforzar una hipótesis como cierta o considerarla como falsa.

3. La Prueba Pericial adquirió para sí un sitio propio como medio especial de producir convicción iniciándose por medio de los jurisconsultos italianos, recordando que la base de la mayoría de los ordenamientos jurídicos del mundo tienen sus bases en las disposiciones establecidas por el Derecho Romano.

Cuando se requiera de conocimientos técnicos – científicos, para el entendimiento de algún hecho u objeto, es indispensable la intervención de un especialista en la materia, un experto, ya sea que cuente con título que lo acredite como tal o por cuestiones prácticas; lo anterior viene a conformar los elementos de la definición de Perito, en materia penal y durante todo el procedimiento, y en la mayoría de los delitos, la intervención del Perito tiene por objeto el auxilio e ilustración a los órganos encargados de la procuración y administración de justicia.

El análisis técnico – científico realizado por el Perito, y para ser expuesto ante la autoridad debe de revestir y cumplir con las formalidades establecidas por la Ley Procesal, se conoce con el nombre de dictamen pericial; el perito tan sólo dará sus conclusiones respecto del objeto sometido a su pericia, exponiendo las técnicas empleadas, fundando y motivando, más no podrá emitir una opinión respecto de la responsabilidad de alguna persona.

Debe de ser considerada la peritación como un medio de prueba, no sólo por el hecho de que la ley así lo establezca, sino también por el hecho de que se cumplen de manera general los elementos esenciales de la Prueba, el objeto principal de ésta, hallar la verdad histórica de los hechos; el peritaje viene a cumplir con dicho objeto, incorporando para ello el empleo de técnicas científicas y conocimientos especiales.

La ilustración y auxilio a la autoridad sobre determinado hecho sometido a la pericia, trae consigo que la autoridad tenga una mejor comprensión de los hechos, que tenga el conocimiento de la manera de cómo se acontecieron, con ello se formará una convicción respecto de la situación jurídica en cuestión; contando la autoridad con dicho conocimiento, podrá valorar la opinión del perito vertida en el dictamen pericial, otorgándole valor probatorio.

Los avances científicos en todas las áreas de conocimiento, por la diversidad de especializaciones que se están desarrollando en la actualidad en el campo del conocimiento, en cada ciencia o técnica existen diversas especialidades, debido al desarrollo de la ciencia y del conocimiento humano, es difícil establecer una división de la materia que constituye la pericia; por tanto, siempre que se requiera el empleo de conocimientos especiales para el esclarecimiento de algún hecho, objeto o persona, no importando la materia, será necesario la intervención de un perito y el empleo por tanto de la pericia.

4. Es indiscutible el hecho de que los órganos encargados de la Procuración y Administración de Justicia, por mandato Constitucional, se individualicen en las figuras del Ministerio Público y el Juez, respectivamente, el primero de ellos cuenta con el monopolio del ejercicio de la acción penal y la investigación de los delitos; mientras que el segundo, será el único que podrá emitir una resolución definitiva, valorando los medios de prueba y realizando un estudio de todos los elementos incorporados al proceso por las partes, con el fin de poder emitir un juicio y dictar una sentencia, condenatoria o absolutoria.

Las figuras del Ministerio Público y la del Juez, por desempeñar un cargo o empleo dentro de uno de los órganos que conforman al Estado, tienen la calidad de Servidores Públicos; y dentro del desarrollo de sus respectivas funciones, pueden llegar a ser acreedores a sanciones para el caso de que incurran en responsabilidad; El Código de Procedimientos Penales para el Estado de México en su Artículo 225, establece que *sólo el servidor público que practique las diligencias podrá hacer a los peritos todas las preguntas que crea oportunas*, entendiéndose por éstos de manera principal, al Ministerio Público y al Juez.

5. Si las demás partes, que intervienen en el procedimiento penal, contando con la posibilidad de poder realizar todas las preguntas al perito que consideren oportunas, con ello se estará cumpliendo con el principio de igualdad entre partes, y de igual forma se podría irrefutar el dictamen de la parte contraria, e incluso el dictamen del perito tercero en discordia.

Está claro que al momento de que se contratan los servicios de un perito y una vez cubiertos sus honorarios, las partes quieren que dicho dictamen favorezca a sus intereses, el perito debe de cumplir con los requisitos establecidos por la ley para poder emitir y presentar un dictamen pericial, no debe de pronunciarse respecto de la responsabilidad de alguna persona, debe de emplear sus técnicas científicas, apegada a la lógica natural; pero todo lo anterior en la mayoría de los casos es omitido por ciertos peritos, que por el hecho de ver cubiertos sus honorarios emiten dictámenes favorecedores a los intereses de quien paga. Motivo por el cual es necesaria la reforma de dicho numeral, con el fin de hacer más equitativo la posición de las partes respecto a la figura del Ministerio Público y el Juez.

➤ BIBLIOGRAFÍA.

BIBLIOGRAFÍA:

1. ADATO DE ALBA, VÍCTOR; GARCÍA RAMÍREZ, SERGIO. *Prontuario de Proceso Penal Mexicano*, 8ª edición. México 1999; Editorial Porrúa.
2. ALCALÁ – ZAMORA Y CASTILLO, NICETO, *Derecho Procesal Penal*, México 1972., UNAM.
3. ARILLA BAS, FERNANDO. *El Procedimiento Penal en México*, México 1992.: Ed. Kratos, S.A. de C.V.
4. BÁEZ MARTÍNEZ, ROBERTO; *Compilación Procesal Penal*. México 1991; Editorial Sista.
5. BONILLA, CARLOS E; *Investigación Documental*. Buenos Aires, Argentina 2000; Editorial La Rocca.
6. CARNELUTTI, FRANCESCO. *Derecho Procesal Civil y Penal, Tomo II*, Buenos Aires, 1957, Ediciones Jurídicas Europa-América.
7. CLARIA, OLMEDO; *Derecho Procesal Penal, Tomo I*; S/F, Editorial Córdoba.
8. CLIMENT DURAN, CARLOS; *La Prueba Penal*. Valencia 1999; Editorial Trant lo Blanch.
9. COLIN SÁNCHEZ, GUILLERMO; *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Tomo II*, México 2002, Editorial Porrúa.
10. DE LA CRUZ AGÜERO, LEOPOLDO; *Procedimiento Penal Mexicano*; 3ª edición México 1998, Editorial Porrúa.
11. DÍAZ DE LEÓN, MARCO ANTONIO; *Tratado sobre las Pruebas Penales*; México 1991, Editorial Porrúa.
12. GARCÍA RAMÍREZ, SERGIO; *Curso de Derecho Procesal Penal*, México 1989, Editorial Porrúa.
13. GONZÁLEZ DE LA VEGA, RENE. OSCAR AGUILAR, MIGUEL; *Investigación Criminal*. México 1999; Editorial Porrúa.
14. HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO A. *Programa de Derecho Procesal Penal*; México 2002, Editorial Porrúa.

15. JIMÉNEZ ASENJO, ENRIQUE. Derecho Procesal Penal, Vol. I. Madrid, S/F: Editorial. Revista de Derecho Privado.
16. M. JAUCHEN, EDUARDO; Tratado de la Prueba en Materia Penal. Buenos Aires, Argentina, S/F; Editorial Rubinzal – Culzoni.
17. MANZINI, VINCENZO; Tratado de Derecho Procesal Penal; Buenos Aires 1952, Ediciones Jurídicas Europa América.
18. PIÑA Y PALACIOS, Derecho Procesal; México 2000, Editorial Porrúa.
19. RAFAEL DE PINA.- Diccionario de Derecho- Vigésimo novena edición, México, 2000. Editorial Porrúa.
20. RIVERA SILVA, MANUEL; El Procedimiento Penal; Trigésima edición, México 2001, Editorial Porrúa.
21. SÁNCHEZ Y SÁNCHEZ, GERARDO; Panorámica Legislativa del Estado de México 1824 – 1993, 1ª Edición. México 1993, Editorial Toluca.
22. SILVA SILVA, JORGE ALBERTO; Derecho Procesal Penal; 2ª edición. México 2002, Editorial Oxford.
23. TOMAS ESCOBAR, RAÚL; El Interrogatorio en la Investigación Criminal, Buenos Aires, Argentina 1989. Editorial Universidad.
24. VÁZQUEZ ROSSI, JORGE; El Proceso Penal, Teoría y Práctica. México 1986; Editorial Universidad.

BIBLIOGRAFÍA COMPLEMENTARIA.

1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS 2004.
2. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MÉXICO 2004.
3. CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MÉXICO 2003.
4. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO 2003.
5. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO 1961.
6. GACETA DE GOBIERNO DEL ESTADO DE MÉXICO DEL 20 DE NOVIEMBRE DE 1847.
7. GACETA DE GOBIERNO DEL ESTADO DE MÉXICO DE FECHAS DE 1848 A 1874.
8. GACETA DE GOBIERNO DEL ESTADO DE MÉXICO DE FECHA 1º DE MARZO DE 1876.
9. GACETA DE GOBIERNO DEL ESTADO DE MÉXICO DE FECHA 19 DE OCTUBRE DE 1895.
10. GACETA DE GOBIERNO DEL ESTADO DE MÉXICO DE FECHA 6 DE ENERO DE 1937.
11. GACETA DE GOBIERNO DEL ESTADO DE MÉXICO DE FECHA 29 DE DICIEMBRE DE 1956.
12. GACETA DE GOBIERNO DEL ESTADO DE MÉXICO DE FECHA 7 DE ENERO DE 1961.