

321309

UNIVERSIDAD DEL TEPEYAC

ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS RECONOCIDOS OFICIALMENTE POR
ACUERDO No. 3213-09 CON FECHA 16 - X - 1979
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO



EL VALOR DE LA PRUEBA PERICIAL EN EL PROCESO PENAL MEXICANO

TESIS
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA

HÉCTOR IGOR RUBIO SOSA

ASESOR DE LA TESIS:
LIC. EVERARDO FLORES TORRES
CED. PROFESIONAL No. 970910

MEXICO, D.F.

m347615



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

AGRADECIMIENTOS

A MI MAMA:

Por ser mi **más** grande ejemplo de grandeza espiritual e intelectual, por haberme transmitido tu enseñanza de visualizar metas a lo largo de mi vida.

Gracias por darme la formación total de hijo, hombre y profesionista.

Te Amo.

A MI PAPA:

Mi “príncipe Igor”, te doy las gracias por enseñarme ese gran valor que es la **libertad**, y el deseo de pelear por ella.

Por haberme heredado tu historia, para poder hacer la mía, por apoyarme y estar siempre a mi lado bajo cualquier circunstancia.

Te agradezco el esfuerzo que realizas día a día, para brindarme ese sueño de vida, el cual realizaremos juntos y disfrutaremos de los resultados.

Te Amo.

A MI HERMANA:

Por ser el motor que mueve mi vida, por obligarme a ser un gran ejemplo para tí, y porque me permitas estar en tu vida por siempre.

Te Amo.

A MI AMIGO Y ENTRENADOR: SERGIO RAMÍREZ

Gracias por brindarme el privilegio de pertenecer a la “Universidad del Tepeyac”, y de poder ser un profesionista, porque sin tu ayuda esto hubiera sido muy difícil.

Te agradezco todo el tiempo, la confianza y la paciencia que depositaste en mí, y sobre todo quiero decirte, que todo lo que aprendí de tí, es algo que no se enseña en la duela, sino con el corazón.

Lo quiero y aprecio mucho.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Héctor Iván Rubio

Sesca

FECHA: 7 - SEP - 2005

FIRMA: 

ÍNDICE

| | Págs. |
|--|-------|
| INTRODUCCIÓN | II |
| CAPÍTULO I EL ESTADO MEXICANO | |
| 1.1. Supuestos históricos del estado actual | 2 |
| 1.2. Estructura del estado | 7 |
| 1.2.1. Territorio | 7 |
| 1.2.2. Población | 13 |
| 1.2.3. Gobierno | 15 |
| 1.3. Justificación del estado | 18 |
| 1.4. División de poderes | 25 |
| 1.4.1. El órgano ejecutivo | 27 |
| 1.4.2. El órgano legislativo | 28 |
| 1.4.3. El órgano judicial | 32 |
| 1.5. Función del estado | 33 |
| CAPÍTULO II EL PODER JUDICIAL | |
| 2.1. Reseña histórica del poder judicial en México | 38 |
| 2.2. Estructura del poder judicial | 44 |
| 2.2.1. Suprema corte de justicia de la nación | 45 |

| | |
|---|----|
| 2.2.2. Tribunales federales | 53 |
| a) Tribunales unitarios de circuito | 53 |
| b) Tribunales colegiados de circuito | 54 |
| c) Tribunal electoral del poder judicial de la Federación | 56 |
| 2.3. Justificación de la existencia del poder judicial | 58 |
| 2.4. El poder judicial en la constitución | 59 |
| 2.5. Ley orgánica del poder judicial de la federación | 64 |
| 2.6. Requisitos, facultades y limitaciones de los jueces | 72 |

CAPÍTULO III LA PRUEBA PERICIAL

| | |
|--|-----|
| 3.1. Antecedentes históricos del peritaje | 79 |
| 3.2. Importancia, objeto y características del peritaje | 81 |
| 3.3. Requisitos previstos en la ley para la existencia del peritaje | 89 |
| 3.4. Clasificación del peritaje | 96 |
| 3.5. Requisitos previstos en la ley para ser perito | 99 |
| 3.6. Preparación anexa con que debe contar el perito | 103 |
| 3.7. Derechos y obligaciones de los peritos | 106 |
| 3.8. Análisis para poder conocer si el dictamen pericial puede o no ser considerado como un estudio científico | 111 |

| | |
|---|-----|
| CAPÍTULO IV VALORACIÓN JUDICIAL DEL DICTAMEN PERICIAL | |
| 4.1. Legislación mexicana | 120 |
| 4.2. Opiniones doctrinarias | 122 |
| 4.3. Opiniones jurisprudenciales | 126 |
| 4.4. Análisis crítico-valorativo de la facultad judicial en cuanto al dictamen pericial | 131 |
| 4.5. Propuestas | 133 |
| CONCLUSIONES | 137 |
| BIBLIOGRAFÍA | 141 |

INTRODUCCIÓN

El presente estudio fue realizado pensando en la grave problemática que en la práctica conlleva el que la prueba pericial no tenga un valor probatorio previamente establecido por la ley, esto es, la prueba documental pública (un acta de nacimiento, por ejemplo) tiene un valor probatorio pleno; la inspección judicial igualmente tiene valor probatorio pleno; los documentos privados, cumpliendo los requisitos de ley, son prueba plena; es decir, todas y cada una de las pruebas que la ley reconoce como tales tienen un valor probatorio específico, todas, excepto la prueba pericial.

La prueba pericial, como veremos más detenidamente a lo largo de este trabajo, es aquella realizada por gente especializada en un área de la ciencia, el arte, la industria, etc., en la cual es diestro, por lo tanto, emplea esa gama de conocimientos para poder establecer todo aquello que ha rodeado un determinado acontecimiento, debido a que el juez no cuenta con la preparación necesaria para poder emitir un dictamen por sí mismo.

En este trabajo podremos apreciar cómo llegan a entrelazarse en un punto determinado dos líneas paralelas: la jurídica y la científica, la primera representada por los jueces, que al ser únicamente peritos en derecho necesitan de los conocimientos de aquellos peritos en otras ciencias (que representan la segunda línea) para poder desentrañar la verdad histórica; no hemos querido que éste sea un trabajo que entre hablando de lleno de conceptos y/o formulismos, es decir, explicando qué es la prueba pericial, el concepto de perito, de pericia, de peritaje, sino que hemos pretendido comenzar desde una perspectiva mucho más amplia, la cual se fue abriendo al realizarnos las siguientes preguntas:

- 1.- ¿Quién otorga el valor probatorio a la prueba pericial? El Juez.
- 2.- ¿De dónde dimana el poder del juez para otorgar dicho valor probatorio? De la ley al establecerse la división de poderes.
- 3.- ¿Por qué se establece la división de poderes? Por el tipo de Gobierno con el que contamos (República Representativa, Democrática y Federal).
- 4.- ¿Por qué o cómo surge ese tipo de Gobierno? Por las necesidades del Estado.
- 5.- ¿Qué es el Estado? Un ente jurídico.

A contrario *censu* decimos: El Estado es un ente jurídico que cuenta con un territorio, una población y un gobierno, este tipo de gobierno establecerá el tipo de leyes con las que contará dicho Estado, de ellas dimanarán los diversos órganos, así como sus representantes y sus facultades; pues bien, uno de sus representantes es el juez y una de sus facultades es la de otorgar valor probatorio a la prueba pericial.

Es por ello que como primer capítulo presentamos al Estado Mexicano, su formación histórica; su estructura, es decir, hablamos de nuestro territorio, de la población (la diferencia entre pueblo y población) y de nuestro tipo de gobierno, así como de su estrecha relación con el concepto de Soberanía; explicamos de dónde proviene la justificación de la existencia de nuestro Estado, por qué y para qué nos sirve contar con él.

Explicaré la división de poderes (aunque aquí entendemos que más que hablar de poderes hay que hablar de órganos), su división histórica, así como de los representantes y las facultades de cada uno de estos órganos del órgano judicial muy someramente por tener un capítulo exclusivo para éste.

Es así como nuestro segundo capítulo es el poder judicial mexicano, una breve reseña histórica; su estructura, donde manejamos lo esencial de cada uno de sus componentes -desde la Suprema Corte de Justicia de la Nación hasta los jueces de distrito-; la justificación del poder judicial, por qué y para qué es importante que exista; presentamos un subcapítulo titulado El poder judicial en la Constitución, donde nuestro interés principal es dar a conocer algunas de las múltiples lagunas que se presentan y vienen arrastrando una mala interpretación (o una interpretación poco objetiva) desde nuestra máxima Carta Magna, así como las consecuencias que ello acarrea.

Pasamos, posteriormente, a otro subcapítulo titulado Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, donde hacemos mención de las facultades de los jueces de distrito en las áreas penal, administrativa, civil, amparo civil y del trabajo; por último, tratamos lo referente a los requisitos, facultades y limitaciones de los jueces de distrito.

El tercer capítulo se titula la prueba pericial, presentamos sus antecedentes históricos; importancia, objeto y características del peritaje que son equivalentes a responder las preguntas porqué, para qué y cómo del peritaje; hablamos de los requisitos previstos en la ley para la existencia del mismo, mencionando, a grandes rasgos, que se trata de un medio de prueba el cual debe ser realizado por especialistas en determinada materia, quien debe ser designado por la autoridad correspondiente y debiendo entregar al finalizar su tarea el resultado de sus investigaciones, es decir, su dictamen pericial.

Presento la clasificación que realizan algunos autores del peritaje, descubriendo que es imposible la existencia de una sola clasificación reconocida y aceptada mundialmente, debido a que éste -el peritaje- es un procedimiento complejo, tanto en su forma como en su fondo.

Hago un breve análisis de los requisitos exigidos por la ley para ser perito, sin dejar por ello a un lado algunos otros que consideramos como básicos, (aunque la ley expresamente no los señale) para la elaboración de un correcto peritaje; siguiendo esta misma línea hablamos de aquella preparación no exigida por nuestra legislación con que debe o debería contar un perito, aquella preparación que le otorgan todos los años de estudio, dedicación y práctica, práctica que le ayuda a formarse en el más extenso sentido de la palabra perito, pericia, peritaje.

Mi penúltimo punto en este subcapítulo, pero no por ello menos importante, lo constituyen los derechos y obligaciones de los peritos, son éstos los que nos dan las bases, para poder fincar, en un momento dado, una responsabilidad profesional de estos expertos; finalmente, nuestro último punto en este apartado es una breve exposición acerca de si el dictamen pericial es o no el resultado de un estudio científico y si, con base en ello, puede o no ser tomado como tal.

Finalmente, nuestro capítulo cuatro se titula valoración judicial del dictamen pericial, porque hablamos aquí del dictamen y no del valor del peritaje en sí, es debido a que el primero es el resultado de toda esa serie de estudios, mecanismos y/o técnicas utilizadas en el segundo, las cuales al final concluyen en dicho dictamen; comenzamos, así, nuestro capítulo presentando la manera en que nuestra legislación mexicana considera que debe ser valorado, es decir, por quién, cómo y porqué, encontrando que rige el principio de libre apreciación.

El propósito del presente estudio es elaborar un proyecto para proponer una iniciativa de ley, en la que los jueces le otorguen a la prueba pericial el valor probatorio o indiciario, debido a que dicha prueba es respaldada por un valor científico.

El objetivo General consiste en determinar las características de los Jueces de Distrito, así como describir los conceptos relativos y relacionados con la prueba pericial, para poder fundamentar la propuesta de mi investigación.

Con base en lo anterior, tendré que analizar los medios necesarios que me lleven a definir y determinar los conceptos penales, estudiar detenidamente los medios legales y prácticos, a través del análisis de jurisprudencias, autores y sobre todo, del código penal y de procedimientos penales en cuestión.

Respaldando con las opiniones de algunos doctrinarios acerca de lo que la autoridad correspondiente debe tomar en consideración el valor del dictamen, apreciando que aún hoy no han podido llegar a un acuerdo; presentamos, también, algunos criterios jurisprudenciales, encontrando igualmente opiniones divididas.

Por último llegamos a un análisis crítico-valorativo de la facultad judicial en cuanto al dictamen pericial, señalando que el juez debe hacer un análisis objetivo y profesional, aceptando que él, si bien es un perito en derecho, no lo es en muchas materias más, por lo tanto, debe inclinarse por procurar además de una correcta aplicación de la ley, por una adecuada aplicación de la verdad que nos ofrece la ciencia.

CAPÍTULO I
EL ESTADO MEXICANO

1.1. Supuestos Históricos del Estado Actual

El Estado nace como una necesidad del grupo social que requiere de la organización para vivir; al principio de las sociedades los más fuertes asumen el poder ante los demás, posteriormente no sólo se toma en cuenta la fuerza física o material, sino también otros factores como la religión, la moral, etc.; "...consolidándose, en esta forma, el principio de autoridad y, en consecuencia, la organización estatal."¹

Se puede decir así, que "en la formación histórica del Estado intervinieron dos factores esenciales: La conversión de los pueblos nómadas al sedentarismo y el ensanchamiento del grupo social primitivo, es decir, la familia."²

Los griegos concibieron a la polis como un complejo de problemas jurídicos; sin embargo, fue mérito de los romanos concebir al Estado en términos jurídicos, como un conjunto de competencias y facultades, con todo, correspondió a los juristas medievales forjar el concepto de Estado y la doctrina aplicable a éste.

Los juristas construyeron la doctrina jurídica del Estado alrededor de dos nociones jurídicas fundamentales: la de *societas* (corporación) y la de soberanía, la *civitas* constituía, ciertamente, una agrupación de personas, sin embargo, esta agrupación no era un mero agregado de individuos, esta última, para los romanos, constituía una *universitas*, la *universitas* era la unión de personas o un complejo de cosas, la cual era considerada como formando una unidad, un todo. En cuanto a la *universitas* de

¹ Efrain, Moto Salazar. Elementos de derecho. p. 25.

² Miguel, Galindo Camacho. Teoría del Estado. p. 308.

personas se refiere, el término se aplicaba en derecho público o en derecho privado (civitas, municipia, collegia, societates). La universitas era, para el derecho, un ente, un corpus, el cual se distinguía de sus miembros. De todas estas universitates fue la societas la que se nutrió de más y mayor doctrina; esta doctrina serviría para describir el Estado.

La civitas (o el imperio) era como la societas una institución jurídica establecidas por aquellos que persiguen un propósito común, la doctrina de la societas explica por que el Estado (a civitas) actúa. La doctrina jurídica de la societas (y de las universitates en general) considera a los miembros como un ente que actúa a través de sus representantes; la civitas tiene ciertas funciones, facultades y derechos que no son los de sus miembros; constituye una corporación jurídica, una persona de derecho, la cual justamente, representa la comunidad política que la conforma.

Existen dos formas en que se ejerce imperium por las civitates que no reconocen superior: 1) de iure, esto es, por delegación expresa del princeps o por otro título y 2) de facto. Las civitates o regna que pretenden ejercer imperium de iure, tienen que probar la delegación, si no pueden probar la delegación o cualquier otro título jurídico, deben probar la prescripción.

Como quiera que las comunidades políticas se sustraigan al dominio directo del emperador; éstas no dejan pertenecer al imperio romano; para los juristas el imperio es la clave para explicar el Estado. El imperio no es una monarquía mundial, sino la universitas que unifica el complejo de comunidades políticas y sus órdenes jurídico.

El imperio es, así, el punto de partida en la explicación del poder del Estado (tanto de iure como de facto). Es a partir del imperio, de la comunidad internacional o del derecho internacional, de donde se descentraliza el poder político.

La gran autoridad de los juristas convirtió su doctrina en la descripción vigente de la autoritas, de la soberanía, de la legitimación y del gobierno de la civitas; para que el consentimiento del pueblo surtiera efecto, éste tenía que ser libre, cuando este consentimiento es libre el pueblo es libre y puede ser comparado con el pueblo romano quien, conforme a la ley regia, era el propietario originario de la potestad legislativa: un pueblo libre tiene plena jurisdicción.

En la Edad Media el concepto Estado se debilita, principalmente por la pugna que existe entre Emperador y Papa, en donde este último no reconoce, ni admite que exista un poder superior a Dios, mucho menos un poder humano, lo que conlleva a una descentralización del poder político.

La centralización del poder con el absolutismo, la formación de los Estados Nacionales y de su política económica, la aparición del nacionalismo, así como el surgimiento del concepto de Soberanía, contribuye al nacimiento del Estado Moderno.

Los Estados primigenios surgieron y se mantuvieron únicamente cuando perfeccionaron su disciplina, al hacer más inviolable la sanción de las tradiciones, ya que de obedecer a la costumbre se pasa a la obediencia de la ley, es por ello que en el proceso de cambio de una mera agregación de personas a una comunidad organizada, el derecho juega un papel extraordinario.

Cuando los hombres logran formar una población y establecer una forma de gobierno se dan cuenta de que requieren de una legislación adecuada que les dé las pautas a seguir en su comportamiento, que vele por sus intereses, que cuide de su administración y que mantenga lo que tanto anhelan los pueblos, la paz y seguridad social, eso únicamente lo encuentran con la creación de leyes adecuadas a sus necesidades y proyectos de vida; y a pesar de que aún con las leyes existen los

hombres que las desacatan descubren que sólo dentro de un Estado de Derecho se encuentra la sensación de seguridad jurídica buscada.

Debido a que el Estado una vez que cuenta con la ley cuenta también con la coacción, teniendo como su mejor arma para lograr que los hombres procuren vivir apegados a la ley las penas que la misma impone, para los casos de desobediencia por parte de la comunidad.

En la actualidad el concepto más simple, pero no por ello menos importante o incompleto, de Estado es el siguiente: Entidad política que preside los destinos colectivos de una sociedad y que ejerce, por esta razón, el poder legal; este concepto abarca de manera integral todo aquello que conforma al Estado, al hablarnos de una entidad política, no sólo se refiere a que se concibe al Estado como una corporación, como una persona jurídica, sino también se está refiriendo al ente representante llamado Gobierno, el cual se compone de los siguientes elementos: un determinado grupo social, ya mencionado en el concepto inicial, y un territorio en el cual vive.

Así que el conjunto de estos elementos (sociedad, territorio y gobierno) integra la forma representativa llamada Estado, aunque aquí puede surgir la controversia de si aquellos Estados que no cuentan con un territorio pueden ser considerados como tales, creemos que sí, pero eso puede ser tema de otro trabajo de tesis.

En cuanto a la última parte de nuestro concepto que ejerce, por esta razón, el poder legal, nos está diciendo que la sociedad entrega el poder al gobierno para que éste haga un buen uso de él, gobernando de mano de la justicia, es decir, con apego a las leyes, de ahí dimana su poder legal (legalidad), cosa que no debe confundirse con la legitimación.

Podemos hablar de tres de las teorías jurídicas del Estado, las cuales surgen al tratar de relacionar a la realidad política estatal con las figuras del derecho.

La primera es aquella que considera al Estado como un objeto; para lograrlo tiene que hacer una separación interna, de los dominadores y los dominados, donde los segundos son el objeto de la autoridad, es decir, no se concibe a ambos como sujetos activos del Estado.

La segunda es la que ve al Estado como una relación jurídica; aquí se afirma que en el Estado existen gobernantes y gobernados con mutuas relaciones jurídicas, pero no se explica porqué las instituciones estatales permanecen; no obstante los cambios de las personas, es decir, si se cumpliera al pie de la letra esta teoría al surgimiento de nuevas relaciones jurídicas entre gobernantes y gobernados, desaparecería un Estado para dar lugar al nacimiento de uno nuevo, ya que no se consideran ambos elementos independientes uno del otro, sino enlazados entre sí por un sin número de relaciones jurídicas.

La tercera y última es la que afirma que el Estado es un sujeto de derecho; se asegura que el ser sujeto de derecho es una cualidad que otorga el orden jurídico; el sujeto de derecho por excelencia son los seres humanos, existiendo también las personas morales, como el Estado, por lo que al atribuírsele aquí una personalidad igualmente se le otorgan derechos, considerándosele así un sujeto de derecho; se afirma también que el Estado no es un ente, sino una realidad, al señalar: “Su misma realidad es la que impone el orden jurídico la necesidad de considerarlos sujetos del mismo”³

³ Francisco, Porrúa Pérez. Teoría del Estado. México. p. 129.

Estas teorías nos ayudan a darnos una idea de lo complejo que ha sido a través de los siglos el tratar de conceptualizar y visualizar de una manera universal la figura llamada Estado, y cómo a pesar de los avances de la tecnología aún los teóricos no han sido capaces de ponerse de acuerdo.

1.2. Estructura del Estado

En este espacio hacemos mención de los llamados elementos esenciales del Estado para ser reconocido como tal debe, a decir de los doctrinarios, estar formado y constituido por: un territorio, una población y un gobierno; todo ello para lograr que su orden normativo tenga un espacio donde ser aplicado, una comunidad a quien deberá aplicarse y una organización que le dé forma y lógica.

...podemos decir que los elementos del Estado se puede clasificar en elementos esenciales o constitutivos del Estado y elementos determinantes o modales, que son atributos del poder y del derecho. Los elementos esenciales son: el territorio, la población, el poder y el orden jurídico. Los elementos determinantes son la soberanía y para algunos autores se agregan los fines del Estado.⁴

1.2.1. Territorio

La palabra territorio proviene de terra patrum, la tierra de los antepasados; para hablar del territorio del Estado comenzamos con una reflexión de Andrés Serra Rojas:

“una comunidad es un grupo social coherente unido por fuertes lazos de solidaridad, que exige una porción geográfica en la que se desenvuelve la vida de relación. Los factores geográficos como el suelo, el clima, la topografía del terreno,

⁴ Andrés, Serra Rojas. Teoría del Estado. p. 238.

las regiones montañosas, la naturaleza de su suelo, las praderas y bosques, los litorales marítimos, las tierras frías y calientes, las llanuras o desiertos; ejercen una influencia determinante sobre la vida social, sobre todo cuando un grupo se hace sedentario".⁵

Más importante aún que la influencia que tiene determinado territorio en una sociedad, lo es la delimitación correcta para la aplicación de la legislación correspondiente a determinado Estado.

Es por ello que la importancia de establecer un territorio para cada Nación surge en relación a la problemática sobre la 'alidez de las normas jurídicas en el espacio, ya que:

"El espacio en el que tiene validez un orden normativo no debe concebirse como la superficie terrestre, es decir, como un plano, sobre el cual se asienta el Estado. La conducta regulada jurídicamente tiene lugar tanto en el plano de la superficie terrestre, como en el espacio aéreo y en el subsuelo. Por lo tanto el territorio estatal es un espacio tridimensional; no solo tiene longitud y latitud, sino también tiene profundidad"⁶

De ahí que la comunidad internacional se encuentre interesada en que cada una de las Naciones delimite de manera adecuada su territorio, para poder saber qué norma jurídica se aplicará en cada caso.

La problemática, no es menor en el ámbito nacional, ya que aquí también pueden surgir dudas sobre cuál norma será la correcta a aplicar, pues debe tomarse en cuenta - entre muchas otras cuestiones- la jurisdicción.

⁵ Ibid: 271.

⁶ Diccionario jurídico 2004. Desarrollo jurídico Copyright 2004. DJ2K-2441

Al hablar de límites del territorio se habla de las fronteras, de acuerdo con Serra Rojas: “Son las delimitaciones territoriales, naturales o artificiales de un Estado o de cualquier otra forma política. Las fronteras naturales son los mares, ríos, montañas, o los signos materiales que precisan los límites como los monumentos, mojoneras, zanjas, etc.”⁷

La demarcación de fronteras entre Estados se realiza a través de Tratados Internacionales, de sus Constituciones o de las diversas leyes.

Como un ejemplo, se encuentra nuestro artículo 27 Constitucional, en donde el territorio aparece como propiedad del Estado, el cual “...tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada’ se alude también al territorio nacional en el Capítulo II titulado DE LAS PARTES INTEGRANTES DE LA FEDERACIÓN Y DEL TERRITORIO NACIONAL, del artículo 42 al 48 de dicho precepto:
“ARTÍCULO 42. El territorio nacional comprende:

- I. El de las partes integrantes de la Federación;
- II. El de las islas, incluyendo los arrecifes y cayos de los mares adyacentes;
- III. El de las islas de Guadalupe y las de Revillagigedo situadas en el Océano Pacífico;
- IV. La plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas, cayos y arrecifes;
- V. Las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fija el derecho internacional y las marítimas interiores; y
- VI. El espacio situado sobre el territorio nacional, con la extensión y modalidades que establezca el propio derecho internacional.

⁷ Serra Rojas, Op. Cit. 273.

ARTÍCULO 43. Las partes integrantes de la Federación son...

ARTÍCULO 44. La ciudad de México es el Distrito Federal...

ARTÍCULO 45. Los Estados de la Federación conservan la extensión y límites que hasta hoy han tenido siempre que no haya dificultad en cuanto a éstos.

ARTÍCULO 46. Los Estados pueden...

ARTÍCULO 47. El Estado de Nayarit...

ARTÍCULO 48. Las islas, los cayos y arrecifes de los mares adyacentes que pertenezcan al territorio nacional, la plataforma continental, los zócalos submarinos de las islas, de los cayos y arrecifes, los mares territoriales, las aguas marítimas interiores y el espacio situado sobre el territorio nacional, dependerán directamente del Gobierno de la Federación, con excepción de aquellas islas sobre las que hasta la fecha hayan ejercido jurisdicción los Estados.”⁸

Los diferentes dominios que comprenden el territorio son:

- A) Dominio Terrestre: está constituido por la extensión limitada de la superficie sólida y descubierta del territorio nacional, la diferencia entre éste y tierras consiste en que las últimas son la: “...capa superficial de materia inorgánica desmenuzada de que principalmente se compone el suelo nacional.”⁹

⁸ Ibid, p. 278.

⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Agenda de Amparo. p. 33.

- B) Dominio Marítimo: el mar territorio se constituye por la faja de mar que se extiende hasta las playas hasta el alto mar libre, extensión marítima que abarca desde las costas hasta el mar abierto; además del espacio aéreo y del lecho y subsuelo marítimo.
- C) Dominio del Subsuelo: se trata de la capa inmediata debajo de la tierra vegetal.
- D) Dominio Aéreo: existen al respecto muchas tesis que hablan de su extensión, más ninguna de ellas, al menos de las consultadas tratan el problema del espacio exterior, es decir, del universo, de la manera en que debiera éste estar regulado ya que a pesar de que actualmente pocos son los países que cuentan con las posibilidades de explorarlo, en un futuro no muy lejano, podrán hacerlo muchos más, así que será necesaria legislación al respecto.
- E) Dominio de las Aguas: abarca los mares, ríos, lagos, lagunas, esteros, manantiales, zonas marítimas, cauces, riberas, lechos, etc.
- F) Plataforma Continental: “o submarina está constituida por el lecho y subsuelo de las áreas submarinas adyacentes a la costa, pero fuera del mar territorial hasta una profundidad de doscientos metros o, más allá de ese límite hasta donde la profundidad de las aguas que la cubran permita la explotación de dichas áreas. (Convención sobre la plataforma continental, también adoptada en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar en Ginebra en 1958, artículo 18); así como el lecho y subsuelo de similares aéreas submarinas adyacentes a las costas de las islas.¹⁰

¹⁰ Ibid, p. 283

- G) Playas y Mar: son la parte de la tierra que por virtud de la marea abre y descubre el agua, desde los límites del mayor reflujo hasta los límites del mayor flujo anuales.
- H) La Zona Marítima Federal Terrestre: es la faja de veinte metros de ancho de tierra firme transitable, contigua a las playas del mar o de las riberas de los ríos, desde la desembocadura de éstos en el mar, hasta el punto río arriba donde llegue el mayor flujo anual; así como las riberas y zonas federales.

Serra Rojas nos habla de una doble función del territorio:

- 1) La función negativa. Como límite de competencia territorial en fronteras, espacios, mares, costas, tierras, frente a los otros Estados y dentro de la cual se ejerce el Poder.
- 2) La función positiva; como asiento del poder, tanto desde el punto de vista interior como exterior para realizar sus fines fundamentales.¹¹

Se pueden retomar aquí las afirmaciones de Kelsen:

“Con arreglo al sentido de las normas del Derecho, un hombre debe realizar en cierto lugar en determinado espacio, y en alguna ocasión en un momento determinado, un cierto hecho, como condición de que en cierta ocasión y en cierto lugar se realice otra, consecuencia del primero, la validez de las normas constitutivas del orden del Estado, es, pues, una validez tiempo-espacial, en el sentido de que dichas normas tienen como contenido determina dos acontecimientos, encuadrados espacial y temporalmente”.¹²

¹¹ Ibid, p.284

¹² Diccionario Jurídico 2004. Desarrollo jurídico Copyright 2004. DJ2K-2441.

Por ello se dice que el espacio en el que se debe realizar la conducta regulada normativamente constituye el “territorio” del orden normativo en cuestión.

1.2.2. Población

Los primeros tiempos de la humanidad están caracterizados por la existencia de hombres primitivos nómadas, unidos por su instinto gregario, es cuando el hombre se vuelve sedentario cuando se ve ante la necesidad de formar parte ya, de un grupo social, al cual se le conoce como población.

La población -como parte integrante del Estado- puede definirse como:

“...el número de hombres y mujeres, nacionales y extranjeros, que habitan en su territorio, cualquiera que sea su número y condición... en el que se mezclan las razas, la lengua, las costumbres, la economía, la política...”¹³

Muy diferente es hablar de pueblo, ya que éste se refiere a una parte de la población que goza de los derechos políticos y civiles reconocidos por el Estado, es decir ligados con el concepto de ciudadanía, o:

“Desde una perspectiva sociológica, ‘pueblo’ se identifica con nación, esto es, el conjunto de seres humanos unidos por un sentimiento de pertenencia nacional. Este sentimiento se funda en una pluralidad de factores; entre los más significativos se encuentran la afinidad racial, la comunidad de cultura-en especial lengua y religión- y la comunidad de destino político...”¹⁴

¹³ Serra Rojas, Op.Cit. p.241.

¹⁴ Diccionario Jurídico 2004. Desarrollo jurídico Copyright 2004. DJ2K-2135

La distinción entre población y pueblo es importante, ya que así sabemos a quién se le aplicará el orden jurídico de un Estado aunque no se encuentre asentado en éste, esto es así:

- a) Ciudadano mexicano establecido en México, se le aplican las leyes mexicanas.
- b) Ciudadano mexicano establecido en el extranjero, pueden aplicársele las leyes mexicanas.
- c) Extranjero establecido en México se le aplican las leyes mexicanas.
- d) Extranjero establecido en otro país, no se le aplican las leyes mexicanas (salvo las excepciones propias de la misma legislación).

La población se encuentra unida por un sinnúmero de creencias, valores, conductas, principios técnicos, científicos, religiosos, artísticos, éticos, geográficos, jurídicos, etc.

Los cuales provocan que tengan una conciencia común de pertenencia a un lugar determinado, provocan ese sentimiento llamado nacionalismo (respeto a la bandera nacional, al himno nacional, a los héroes de la historia); todo ello conlleva, casi siempre, a lograr mantener -dentro de un margen considerable- la paz social.

Se puede asegurar, así, que la población es el conjunto de seres humanos que componen un territorio, se encuentran gobernados por el mismo gobierno, y no necesariamente necesitan ser todos nacionales, sino que los extranjeros también forman parte de la población, siempre y cuando se encuentren asentados en ese territorio.

Existiendo así la población pluricultural viviendo en una misma Nación; así lo veía Kelsen cuando afirmaba que el pueblo son los seres humanos que residen en el territorio estatal, considerados unitariamente; así como el Estado sólo tiene un territorio, del mismo modo sólo tiene un pueblo, y así como la unidad del territorio es jurídica, lo mismo ocurre con el pueblo.

1.23. Gobierno

Por último, el tercer elemento, el gobierno, proviene del latín gubernatio onis, de gubernare, gobernar; en el lenguaje usual es sinónimo de dirigir, regir, administrar, mandar, conducir, guiar, etc.; es el agrupamiento de personas que ejercen el poder, es decir, es la dirección o el manejo de todos los asuntos que condenen de igual modo a todo el pueblo.

“El gobierno, como acción y efecto de la conducción política, agrupa al conjunto de órganos que realizan los fines de la estructura global del orden jurídico denominada Estado”.¹⁵

Al hablar de Gobierno viene automáticamente a nuestra mente la míabra Soberanía, ya que ambos conceptos están íntimamente ligados, la Soberanía, afirma Arturo Puente:

“...implica dos ideas fundamentales: primera, la de independencia frente a otros organismos o poderes, lo que indica que no existe sujeción a ellos, porque goza de una completa libertad de acción (**cuestión bastante cuestionable y controvertida en la actualidad**), y segunda una autoridad suprema, que está por encima de toda otra; se define entonces a Soberanía como; el atributo que hace a un Estado independiente en

¹⁵ Diccionario Jurídico 2004. Desarrollo jurídico Copyright 2004. DJ2K-1301.

el interior y en el exterior, frente a otros Estados con una autoridad o poder supremo que le permite organizarse según su voluntad”¹⁶

A pesar que la pasada definición habla de idealidades más que de realidades, sobre todo por la existencia del Derecho Internacional, donde las Naciones no pueden hacer su voluntad sino que deben o deberían tomar en cuenta a las demás, nos parece lo bastante completa como para entender el concepto Soberanía.

Volviendo a nuestro tema, se dice que las dos principales formas de Gobierno son la Monarquía y el Gobierno Republicano, como no es propósito de este estudio hacer un análisis de lo que es la Monarquía no tocare este punto, enfocándonos únicamente a la segunda forma; la República, se trata de un Gobierno Constitucional y Representativo en donde el pueblo elige a quienes lo gobernarán.

Estos últimos ejercen el poder por un tiempo limitado y del ejercicio de dicho poder se realiza la división tripartita que tuvo su origen con la Revolución Francesa; de la cual se habla en él capítulo respectivo.

El Gobierno Republicano se clasifica dependiendo de la forma en que se ejerza, puede ser por un solo poder en todo el territorio, nombrando delegados que ejerzan dicho poder en las diversas regiones, llamada República Central.

Puede, por otro lado, darse que en todo el territorio se dé una dualidad de poderes que ejerzan el Gobierno conjuntamente, estando ante la República Federal, aquí hay dos gobiernos:

¹⁶ Arturo, Puente, Principios de derecho. p.105.

- 1) Uno general llamado Federal, para todo el país.
- 2) Gobiernos locales, que gobiernan de forma limitada, pues han renunciado a parte de su Soberanía en beneficio del Gobierno Federal.

Este pequeño recordatorio se realizó para poder entrar de lleno y entender la forma de gobierno con que cuenta nuestro país conforme a la Constitución actual, la cual, señala Arturo Puente:

“...está regida por dos bases fundamentales: una general y otra concreta. Primera.

- a) La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo; lo que significa que éste la tiene como un tributo inseparable de su propia naturaleza o condición de pueblo, sólo que la ha delegado o transmitido a representantes;
- b) Que todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste, lo que significa que el poder, para ser justo y legal, debe provenir del pueblo y tener como único beneficiario al mismo; y
- c) Que el pueblo tiene en todo Tiempo, el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno, lo que significa que el propio pueblo no puede desprenderse de él, ni renunciar a este derecho. (artículo 39 Constitucional).

Segunda.

Que la voluntad del pueblo mexicano es constituirse en una República, cuyo gobierno sea representativo, democrático y federal, y que la Federación estará

integrada por Estados libres y soberanos en cuanto a su régimen interior, pero unidos en una Federación regida por la Constitución. (artículo 40 Constitucional).¹⁷

1.3. Justificación del Estado

A través de la historia los doctrinarios se han elaborado la pregunta siguiente: ¿De dónde dimana la justificación para la existencia del Estado?, la cual ha tenido su contestación principal en el pensamiento de cinco escuelas:

a) “Las que pretenden fundarla en una necesidad religiosa; teoría elaborada por San Juan Crisóstomo y San Agustín, para quienes el Estado es un mal necesario a causa de la caída del hombre en el pecado.

b) Las que lo fundan en una necesidad física; se concibe al Estado como un orden creado por el dominio de los fuertes sobre los débiles.

c) Las que intentan fundarlo en razones de índole jurídica; consideran al Estado como una institución creada por el derecho.

d) Las que lo fundan en la moral; tienen un fundamento jusnaturalista, sostienen que la causa remota del Estado es un ordenamiento moral.

e) Las que la fundan en motivos psicológicos; inspirada en la observación histórica; sostienen que el Estado se forma con los actos de hombres y es un producto del espíritu del pueblo.¹⁸

¹⁷ Ibid. p. 106.

¹⁸ Galindo Camacho, Op.Cit, pp. 313 y 314.

La existencia del Estado tiene su justificación principal, en que son los ciudadanos de un determinado territorio los que han decidido delegar la responsabilidad de protección y cuidado de la sociedad en unos cuantos personajes denominados gobernantes.

Esta situación a través de los siglos ha sido mal interpretada, por un lado por los gobernantes, los cuales en nombre de esa delegación llegan a cometer actos que están muy lejanos a su obligación de velar por los intereses y bienestar del pueblo, y por otro lado por los gobernados, los cuales estamos tan preocupados por lograr salir adelante en este mundo tan difícil que nos hemos olvidado por completo de cumplir con nuestra obligación -porque es una obligación- de vigilar y exigir que nuestros representantes trabajen por y para nosotros y no a costa de nosotros por y para unos cuantos.

Como un primer punto se realiza un pequeño recorrido por la historia, y encontramos que desde los aztecas existió una sociedad organizada por un gobierno, durante su época de peregrinaje antes de fundar México-Tenochtitlan Jacques Soustelle afirma: "El modo de gobierno de los aztecas era, a la sazón, una democracia tribal, rematada por una teocracia: para cada fracción, un jefe elegido por su consejo...en la cúspide, el propio dios, gobernando por los oráculos que hacía oír a sus servidores."¹⁹

La forma de gobernar que adoptaron una vez establecida su ciudad fue a través de un consejo más numeroso y un dirigente apoyado por cuatro o más jefes:

¹⁹ Constitución Mexicana. Historia de la libertad y soberanía del pueblo mexicano. De la soberanía nacional y de la forma de gobierno, artículos 39,40 y 41.

“Las autoridades prehispánicas, tanto el Tlatoani como el resto de funcionarios públicos, justificaban la legitimidad de sus cargos por medio de iii derecho nobiliario y divino, y no en la voluntad de la gran masa de plebeyos...No existía lo que actualmente se conoce como scberanía. El Tíatoaní era el poseedor de un poder supremo, porque frente a él no había otro igual ni superior, a excepción del Fender divino del cual era su representante²⁰

En la época Colonial:

“La ocupación de América por la Corona se fundamentó, antes que nada, en un principio divino, donde Cristo era el soberano máximo, tanto en el ámbito espiritual como temporal. Por consecuencia, los habitantes de los pueblos conquistados, en su calidad de infieles, no gozaban de independencia frente a la Iglesia Católica, sino quedaban sometidos a ésta en virtud de sus legítimos derechos como vicaria de Cristo.²¹

Había llegado a gobernar la monarquía, poco después llegaron los virreyes, ostentando cargos de gobernador, capitán, general, presidente de la Audiencia, superintendente de la Real Hacienda y vicepatrono de la Iglesia; pero aquí tampoco tenía voz ni voto el pueblo, los funcionarios eran impuestos a través de órdenes de la realeza.

Durante el siglo XIX, época independentista, José Maria Morelos y Pavón con su documento Sentimientos de la Nación, fue el primero en asentar que la soberanía dimanaba del pueblo; en 1814 el Congreso de Chilpancingo creó el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, el cual:

²⁰ Ibid. p. 15

²¹ Ibid. p.18

“...definió a la soberanía como la facultad de dictar leyes, de hacerlas ejecutar, de aplicarlas en casos particulares y determinar la forma de gobierno más conveniente. Por otro lado, estableció el cuerpo representante de la soberanía del pueblo en el ‘Congreso Mexicano’ compuesto por diputados elegidos por el mismo pueblo. Además se crearon dos corporaciones: el Supremo Gobierno y el Supremo Tribunal de Justicia.”²²

Para 1824 se promulga la Constitución Federal Mexicana, la cual establecía la forma de gobierno de República Representativa Popular Federal; la lucha entre liberales y conservadores da como resultado que sea suprimida la forma Federal, para volver a ser reinstaurado en 1847; con la Constitución de 1857 se consignan los artículos 39, 40 y 41 tal y como los conocemos en la actualidad.

Pero todas estas ideas de la delegación que hace el pueblo a su gobierno la cual servirá para que el Estado sea un intermediario entre el hombre y sus actos, comienzan en el continente europeo sobre todo con el contrato social, primero con Hobbes, éste en su doctrina, establece un soberano y le transfiere irrevocablemente un poder absoluto; posteriormente para Locke el pueblo instituye un gobierno limitado para determinados fines; y por último Rosseau declara que la soberanía del pueblo, constituido como comunidad política por medio del contrato social, es inalienable, indivisible, infalible y absoluta.

A este respecto tenemos la interpretación de los pensamientos de Rosseau:

“Este autor (Rosseau) se pregunta cómo se forma un “yo común” a partir de voluntades aisladas. En su explicación, diferencia entre voluntad de todos y voluntad general. La primera es mera suma de voluntades individuales. La segunda es

²² Ibid. p.24

cualitativamente distinta, y se define como la búsqueda del interés general de la sociedad. De este modo, el conjunto de individuos se constituye en un pueblo, que es soberano porque no puede querer más que el interés general, y no puede tener más que una voluntad general -cuya expresión es la ley- a la cual quedan sometidas las voluntades individuales en virtud del pacto social.

Resulta así que en lugar de la persona particular de cada contratante, el acto de asociación produce un cuerpo moral y colectivo. La persona pública que así se constituye toma el nombre de República, o cuerpo político. Los asociados “toman colectivamente el nombre de pueblo y particularmente el de ciudadanos, como partícipes de la autoridad soberana y súbditos por estar sometidos a las leyes del Estado” (Rousseau, Contrato social, libro 1, c. 6)²³

De esta manera, las ideas de Rousseau son las que moldean el constitucionalismo mexicano; se encuentran expresadas en los artículos **20** y **50** de la Constitución de Apatzingán de 1814, los cuales como ya se mencionó, son antecedentes del artículo 39 de la actual Constitución, en donde se señala que la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo, el poder dimana directamente de éste y se instituye para su beneficio (éste se instituye para su beneficio es lo que habíamos llamado antes como un intermediario).

De todo lo anterior podemos rescatar que la legitimidad es por excelencia la justificante tanto del Estado como del pueblo para convivir conforme las pautas que va marcando un determinado gobierno, es decir, una determinada época, ya que los hombres no obedecen por motivos materiales, afectivos o puramente racionales, por lo que el tipo de legitimidad marcará las pautas a seguir: “ ...Según sea la clase de legitimidad pretendida es fundamentalmente diferente tanto el tipo de obediencia,

²³ Diccionario Jurídico 2004. Desarrollo jurídico Copyright 2004. DJ2K-2 135.

como el del cuadro administrativo destinado a garantizarla, como el carácter que toma el ejercicio de la dominación. Y también sus efectos...²⁴

Es por ello que aquí distinguimos los tres tipos puros de dominación legítima, donde el fundamento de su legitimidad es:

- De carácter racional: tiene como base la legalidad de las reglas establecidas y de los derechos de mandamiento de los convocados por esas reglas para ejercer la autoridad legal.
- De carácter tradicional: reposa en la idea de reverenciar las costumbres que gobernaron desde remotos tiempos y en la legitimidad de los mencionados por dichas costumbres para ejercer el poder.
- De carácter carismático: se cree sobremanera en el heroísmo, pureza o virtud de un individuo y en las leyes por ésta creadas o reveladas.

Con todo esto se puede decir, que en México se encuentra instituida una:

“Dominación Legal con Administración Burocrática; en donde la dominación legal descansa en la validez de las siguientes ideas, entrelazadas entre sí:

1. Que todo derecho “pactado” u “otorgado”, puede ser estatuido de modo racional..., con la pretensión de ser respetado, por lo menos, por los miembros de la asociación; y también regularmente por aquellas personas que dentro del ámbito de poder de la asociación (en las territoriales: dentro de su dominio territorial) realicen

²⁴ Maurice, Duvenger. *Ciencia política. México, Cultura, ciencia y tecnología al alcance de todos*, p. 326.

acciones sociales o entren en relaciones sociales declaradas importantes por la asociación.

2. Que todo derecho según su esencia es un cosmos de reglas aplicación de esas reglas al caso concreto; y que la administración supone el cuidado racional de los intereses previstos por las ordenaciones de la asociación, dentro de los límites de las normas jurídicas y según principios señalables que tienen la aprobación o por lo menos carecen de la desaprobación de las ordenaciones de la asociación.

3. Que el soberano legal típico, “la persona puesta a la cabeza”, en tanto que ordena y manda, obedece por su parte al orden impersonal por el que orienta sus disposiciones. Se añade el principio de jerarquía administrativa, o sea, la ordenación de “autoridades” fijas con facultades de regulación e inspección y con el derecho de queja o apelación ante las “autoridades” superiores por parte de las inferiores...

4. Que el que obedece sólo lo hace en cuanto al miembro de la asociación que sólo obedece al “derecho”.²⁵

Al hablar de la palabra derecho, estamos hablando ya no de las bases legítimas, sino de las bases legales, esto es, que una forma de gobierno, sea cual sea, debe sustentarse en las leyes de su país, debe actuar conforme dicten sus reglamentos, sólo así habrá legalidad en dicho territorio.

Se puede concluir este apartado afirmando que la autoridad legítima y legal es siempre aquella que manda de conformidad a un sistema normativo vigente en una comunidad determinada.

²⁵ Ibid, p. 330.

1.4. División de Poderes

A manera de introducción diremos que la expresión poderes federales alude a aquellos órganos supremos del Estado federal; esto es, se trata de aquellos órganos de carácter constitucional cuyos actos son atribuidos al orden total que constituye el Estado federal; por ello se afirma que:

“Los órganos federales, pues, son aquellos órganos del orden total o Estado federal, los cuales deben distinguirse de los órganos de la federación y de los órganos locales. Es claro que, entre otros, el órgano constituyente originario creador de la constitución federal, el órgano revisor de la misma, así como los diversos órganos encargados de preservarla y defenderla, son órganos federales, cuyos actos son atribuidos al orden jurídico total del Estado federal.

Es conveniente observar que la Constitución puede encomendar la realización de este tipo de funciones que corresponden al Estado federal a órganos de la federación a órganos locales o a una combinación de ellos; cuando esto suceda, el órgano de la federación o de la entidad federativa no estará actuando normalmente dentro de su función central o local, sino que desempeñará una función de carácter federal.”²⁶

Conviene apuntar que es preferible hablar de órganos y no de poderes federales, ya que en realidad **no existen** distintos poderes independientes entre sí, sino que existe un solo poder y lo que se divide es su ejercicio en diferentes órganos.

Concluida la introducción conviene hablar un poco de cómo se ha dado esta división de órganos a través de nuestra historia; la Constitución de Apatzingán ligó íntimamente la idea de soberanía con la de la separación de poderes; su artículo 11 al

²⁶ Diccionario Jurídico 2004. Desarrollo jurídico Copyright 2004. DJ2K-2001.

incluir que son tres las atribuciones de la soberanía: la facultad de dictar leyes, la facultad de hacerlas ejecutar y la facultad de aplicarlas a los casos particulares.

Montesquieu hizo mención, ya en su época, de un Supremo Congreso Mexicano, como representante de la soberanía del pueblo; así como de un poder ejecutivo, denominado Supremo Gobierno y de un poder judicial, llamado Supremo Tribunal de Justicia.

En esta etapa de la historia se dice que quien tenía el poder era el legislativo y no el ejecutivo.

El artículo 90 del Acta Constitutiva de la Federación, en 1824, habla de que el poder supremo de la federación se divide, para su ejercicio, en legislativo, ejecutivo y judicial; y jamás podrán reunirse dos o más de estos en una corporación o persona, ni depositarse el legislativo en un individuo.

Así este artículo marca el cauce que desde aquel entonces han seguido todas nuestras normas fundamentales respecto al principio de la separación de órganos; cabe recordar que la tesis que han seguido nuestras constituciones se refiere a la existencia de un solo poder: EL SUPREMO PODER DE LA FEDERACIÓN, el cual se divide para su ejercicio en legislativo, ejecutivo y judicial.

En donde nos dicen que el primero es el encargado de la administración del gobierno, el segundo de la creación de leyes y el tercero de vigilar que éstas se cumplimenten; sin embargo en la práctica las cosas no están tan delimitadas como en la teoría ya que muchas veces un poder puede interferir en la esfera de alguno de los demás.

Aunque a este respecto hay autores que afirman que no debe confundirse la colaboración con la delegación de las facultades de un órgano en otro; aquí hablaremos someramente de estos tres órganos para concentrarnos en el siguiente capítulo en el que realmente interesa a este estudio, por tratarse de aquel que encuadra a nuestro órgano encargado de impartir justicia: el órgano judicial.

1.4.1. El Órgano Ejecutivo

El artículo 80 constitucional dispone que el ejercicio del poder ejecutivo federal se deposita en un solo individuo que se denomina Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, la Constitución crea, organiza y le otorga su competencia al presidente de la República; además de que como sabemos bien, el órgano ejecutivo federal es unitario, electo directamente por el pueblo para un periodo de seis años y no puede ser reelecto.

Para ser Presidente se requiere ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno goce de sus derechos, hijo de padres mexicanos por nacimiento, haber residido en el país al menos durante veinte años y tener treinta y cinco años cumplidos al tiempo de la elección.

También, haber residido en el país durante todo el año anterior al día de la elección; no pertenecer al estado eclesiástico, no ser ministro de ningún culto; no estar en servicio activo, en caso de pertenecer al Ejército, seis meses antes del día de la elección.

Además, no ser Secretario o Subsecretario de Estado, Jefe o Secretario General de Departamento Administrativo, Procurador General de la República, ni Gobernador de

algún Estado seis meses antes; ni haber sido Presidente interino, provisional o sustituto.

El artículo 89 Constitucional señala sus facultades y obligaciones, entre los que se encuentran: dirigir la política exterior y celebrar tratados Internacionales, convocar al Congreso a sesiones extraordinarias, facilitar al órgano judicial los auxilios que necesite, conceder indultos, disponer de la Guardia Nacional, de la fuerza Armada, Marina y Aérea, etc.

1.4.2. El Órgano Legislativo

Recibe el nombre de Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, integrado por representantes electos popularmente y dividido en dos cámaras, una de diputados y otra de senadores.

Que dentro del principio de colaboración de poderes establecido en la Constitución, realiza primordialmente las funciones de elaboración de la ley y el control político sobre el órgano ejecutivo, así como las funciones inherentes a su calidad de legislatura local para el Distrito Federal.

La Cámara de Diputados se compone de representantes de la nación, en número de trescientos los cuales son electos mediante el sistema de mayoría relativa en distritos electorales uninominales y doscientos mediante el sistema de representación proporcional, a través de listas regionales votadas en circunscripciones plurinominales.

Por su parte, el Senado se compone también de representantes populares en número de ciento veintiocho, de los cuales, en cada Estado y en el Distrito Federal,

dos serán elegidos según el principio de votación mayoritaria relativa y uno será asignado a la primera minoría.

Los diputados duran tres años en su encargo y los senadores seis, eligiéndose un suplente por cada uno de los propietarios; la Constitución determina que para ser diputado se requiere ser ciudadano mexicano por nacimiento en ejercicio de sus derechos.

Además, de tener veintiún años cumplidos el día de la elección; ser originario del Estado donde se haga la elección o vecino de él, con residencia efectiva de más de seis meses anteriores a la fecha de la elección.

Así mismo, no estar en servicio activo en el ejército federal, ni tener mando en la policía o gendarmería rural en el distrito donde se haga la elección, cuando menos noventa días antes de ella; no ser secretario o subsecretario de Estado, ni Ministro de la Suprema Corte de Justicia, a menos que se separe definitivamente de sus funciones noventa días antes de la elección.

Por último, no ser ministro de algún culto religioso y no haber ocupado el cargo de diputado en el periodo inmediatamente anterior con el carácter de propietario.

Los mismos requisitos se exigen para ser senador, con excepción del de la edad ya que para ser senador se requiere una edad mínima de treinta años.

Para el desempeño de sus funciones y para asegurar su independencia, los diputados y senadores gozan de dos privilegios que se conocen como irresponsabilidad e inmunidad; mediante el primer privilegio los diputados y

senadores son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos no pudiendo jamás ser reconvenidos por ellas.

El privilegio de la inmunidad consiste en que mientras se está en ejercicio del cargo, no se puede ejercer acción penal en su contra, si previamente la cámara no los ha desaforado.

Para lo referente a su funcionamiento el artículo 65 Constitucional señala:

“El Congreso se reunirá a partir del primero de septiembre de cada año, para celebrar un primer período de sesiones ordinarias y a partir del 15 de marzo de cada año para celebrar un segundo período de sesiones ordinarias.

En ambos períodos de sesiones el Congreso se ocupará del estudio, discusión y votación de las iniciativas de ley que se le presenten y de la resolución de los demás asuntos que le correspondan conforme a esta Constitución.

Por su parte, la Comisión Permanente tiene facultad para citar al Congreso, o alguna de las cámaras, a sesiones extraordinarias, pudiéndoselo solicitar el ejecutivo o actuando dicha comisión motu proprio, cuando se presenten asuntos urgentes que ameriten la reunión de la Asamblea.

Como ya se señaló, el principio de colaboración de poderes que asienta nuestra Constitución, produce como una de sus consecuencias en el que un poder realice funciones que materialmente debieran corresponder a otro.

Por esta razón, aunque la inmensa mayoría de las facultades del Congreso son de carácter legislativo, otras son, sin embargo, de naturaleza administrativa o jurisdiccional.

La mayor parte de las funciones que corresponden a este poder son desarrolladas por el Congreso de la Unión, actuando las dos cámaras en forma separada y sucesiva.

Es decir, cada cámara funciona en su propio recinto y la facultad no se agota sino hasta que sucesivamente ambas cámaras han intervenido. (la creación de leyes sigue este procedimiento); la mayor parte de las facultades del Congreso se concentran en el artículo 73 Constitucional.

También existen facultades que corresponden exclusivamente a una de las dos cámaras, o sea, se actúa en forma independiente y no sucesiva, agotándose la facultad precisamente en la cámara a la que corresponde.

Las facultades exclusivas de la Cámara de Diputados se encuentran en el artículo 74 y las del Senado en el 76 Constitucional.

Otra serie de facultades de carácter administrativo, consignadas en el artículo 77, son desarrolladas por las cámaras en forma independiente y no sucesiva, pero sin implicar facultades exclusivas.

El Congreso de la Unión puede actuar también como asamblea única, es decir, actuando las cámaras en forma conjunta y simultánea, esta situación solamente se presenta en los siguientes casos:

- a) A la apertura del periodo ordinario de sesiones.
- b) Al recibir la protesta del presidente de la República en el acto de tomar posesión de su cargo.

- c) Para designar presidente de la República, sea con el carácter de interino o sustituto, cuando falta el titular.

1.4.3. El Órgano Judicial

En este apartado únicamente haremos una pequeña introducción de este órgano, debido a que el siguiente capítulo trata exclusivamente sobre él.

Una manera bastante sencilla de definirlo sería: “Organismo integrado por los jueces y tribunales que conocen y deciden las controversias sobre aplicación de leyes federales, así como las relativas al juicio de amparo.”²⁷

De acuerdo con el ordenamiento vigente, el poder judicial federal está integrado por:

- La Suprema Corte de Justicia (SCJ).
- El Tribunal Electoral.
- Los Tribunales Colegiados (TCC) y Unitarios de Circuito (TUC).
- Los Juzgados de Distrito (JD), (artículo 94 Const.).
- Además por el Consejo de la Judicatura Federal.
- El Jurado Federal de Ciudadanos.
- Los Tribunales de los Estados y del Distrito Federal (artículo 10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

La SCJ se compone de once ministros y funciona en Pleno o en Salas, donde el presidente de dicha Corte no integra Sala; tiene cada año dos períodos de sesiones; cada cuatro años se elige al presidente, el cual no podrá ser reelecto para el período inmediato posterior.

²⁷ Diccionario Jurídico 2004. Desarrollo jurídico Copyright 2004. DJ2K-1997

Los TCC se integran de tres magistrados, de un secretario de acuerdos y del número de secretarios, actuarios y empleados que determine el presupuesto; mientras que los TUC se componen de un magistrado y del número de secretarios, actuarios y empleados que determine el presupuesto.

Los JD están formados por un juez y del número de secretarios, actuarios y empleados que determine el presupuesto.

El Jurado Federal de Ciudadanos contiene siete ciudadanos designados por sorteo, en los términos que establece el Código Federal de Procedimientos Penales.

El Consejo de la Judicatura Federal se integra de siete consejeros, en los términos del artículo 100 Constitucional y funciona en Pleno a través de comisiones.

1.5. Función del Estado

Para hablar de función del Estado se necesita hacerlo primero de los fines del Estado, ya que: "...cualquier fin puede ser realizado por el Estado por medio de sus funciones";²⁸ los fines de cada Estado dependen del tipo de Estado del que se trate, no son los mismos fines los de uno Democrático y los de uno Monárquico.

Algunas de las funciones o actividades estatales son:

A) Actividad jurídica: Procura la paz social y la preservación del estado de derecho.

²⁸ Serra Rojas, Op.Cit. P.362.

B) Actividad económica o administrativa: Va encaminada a la preservación de los recursos naturales, obtención de los financieros para la creación de servicios públicos, y el manejo y control de los egresos e ingresos nacionales.

C) Actividad social: Vela por impulsar los adelantos de la población en sus más variadas manifestaciones.

Al hablar aquí de función del Estado nos referimos únicamente a esta última, su función social, ya que como se explicó a pesar de que éste tiene toda una serie de funciones entre las que se puede mencionar también a: la política, la militar y la laboral.

Hemos querido referirnos sólo a la social ya que consideramos que ella da las bases para que todas las demás puedan salir adelante de manera satisfactoria.

La función social consiste:

...en la actividad que el Estado desarrolla, en su campo específico, para cumplir precisamente las exigencias de su fin... se le puede llamar acción social objetiva... la cual se ocupa de aquel conjunto de actividades que independientemente de cualquier intención subjetiva de los gobernantes o de los súbditos son semejantes en todas partes y tienen un sentido propio, comprensible en la totalidad de la vida social²⁹

Para que pueda darse la función social del Estado es necesario se complementen las siguientes situaciones:

²⁹ Héctor, González Uribe. Teoría política. p. 198.

A) La sedentariedad como superación del nomadismo primitivo.

B) La división del trabajo social y de especialización de las funciones.

C) Un conjunto cada vez más nutrido de relaciones de intercambio e interdependencia.

D) La conciencia de los ciudadanos de que esa función es necesaria y su consentimiento.

Al darse este conjunto de actividades aparece la necesidad de una ordenación unitaria de esas relaciones y un poder de mando que defienda a la comunidad frente a agresiones del exterior y establezca, en el interior un orden material y jurídico que aseguren la paz y la justicia; es el momento en que surge el Estado, y por consiguiente su función social.

De esta manera Hermann Heller da su definición:

La función del Estado consiste, pues, en la organización y activación autónomas de la cooperación social-territorial, fundada en la necesidad histórica de un *status vivendi* común que armonice todas las oposiciones de intereses dentro de una zona geográfica, la cual, en tanto no exista un Estado mundial aparece delimitada por otros grupos territoriales de dominación de naturaleza semejante.”³⁰

Para que el Estado logre dicha función se requiere de una serie de armas, las cuales reciben el nombre de valores, tales como la tolerancia o el respeto, pero sobre todo

³⁰ Hermann, Heller. Teoría de Estado. p. 26.

necesita de la planificación ya que por medio de ella se actualizan y ponen en marcha las actividades individuales al servicio del fin del Estado.

Se debe recordar también que lo que asegura a la organización su permanencia y efectividad es el desarrollarse dentro del marco del orden jurídico establecido y aceptado por todos en ese momento.

Ahora que conocemos la formación histórica del Estado Mexicano, su estructura, y sobretodo explicando de donde proviene la justificación de la existencia de nuestro Estado, así como de los representantes y las facultades de cada uno de los órganos del poder judicial, se da paso al segundo capítulo, para explicar al Poder Judicial Mexicano, donde se maneja lo esencial de cada uno de sus componentes.

CAPÍTULO II
EL PODER JUDICIAL

2.1. Reseña Histórica del Poder Judicial en México

La máxima autoridad judicial en México-Tenochtitlan era ejercida por el *rey tlatoani*, quien era el gobernante supremo, éste debía administrar justicia tanto en los territorios dominados por los aztecas como en el señorío tenochca.

Debido a la estratificación social imperante no sólo ejercía poder el rey tlatoani, sino que existían toda una serie de tribunales:

“El *Tecalli*. Cada *calpulli* o barrio tenía un *tecalli* o tribunal en donde comparecían los *macehuales*. En éste, cuatro *tetechutin* o jueces, resolvían, principalmente, cuestiones matrimoniales y litigiosas de escasa importancia. Si el caso era grave, el *tecalli* remitía el proceso al *tlacxitlan*.

El *Tlacxitlan*. Aparte de ocuparse de los asuntos de gran importancia entre macehuales, trataba los casos judiciales relativos a la nobleza. Se encontraba ubicado en el palacio real y ahí acudían todos los jueces de los *tecalli* de Tenochtitlan y de las provincias sujetas al poder de los mexicas. Este juzgado se integraba por tres jueces de alta investidura, a saber: el *tlacatécatl* —juez superior y presidente del *tlacxitlan*, quien tuvo bajo su responsabilidad todos los *tecalli*-, el *cuauhnochtli* y el *tlailotlac*.

El *Cihuacóatl*. Era el tribunal supremo de México-Tenochtitlan, se localizaba en la cámara judicial del palacio real y estaba integrado por trece jueces encabezados por el *cihuacóatl*, o sustituto del *rey tlatoani*. La función principal de este tribunal fue resolver, en última instancia, todas las causas judiciales cuyo fallo en el *tlacxitlan* y

otros tribunales había sido la pena de muerte. Las sentencias dictadas por el *cihuacóatl* eran inapelables aun para el supremo gobernante; sin embargo, este último presidía dicho juzgado cada doce días con el fin de dictaminar, en definitiva, los casos difíciles y complicados.

El *Naupohualtlatolli*. Tribunal de los ochenta días, especie de audiencia suprema, presidida por el rey tlatoani, que reunía a todos los jueces del señorío *tenochca* y a los de los territorios dominados. Sesionaba cada ochenta días (cuatro meses mexicas) con objeto de tratar diversos asuntos relacionados con los señoríos sometidos o aliados, así como procesos dudosos de tribunales provinciales que eran remitidos a la capital. Las sesiones de este tribunal duraban de diez a doce días, tiempo en el que todos y cada uno de los problemas judiciales eran resueltos.

El *Tecpilcalli*. Este tribunal especial, ubicado en el palacio real, deliberaba sobre los delitos cometidos por cortesanos y altos militares. Está integrado por dos jueces uno noble o *pilli* y otro militar distinguido.

El *Tequihuacacalli*. Era el tribunal de guerra y no operaba en México-Tenochtitlan, sino en el campo de batalla. En él se trataban delitos de índole estrictamente militar, tales como el espionaje y la traición. Los procesos eran realizados por cinco capitanes que eran auxiliados por otros tantos ejecutores.

Los llamados tribunales eclesiástico y escolar. Los jueces pertenecientes a estos tribunales eran miembros del sacerdocio y juzgaban a los estudiantes que cometían delitos, como el amancebamiento y la negligencia en el cumplimiento del servicio religioso. Las penas impuestas por estos juzgados especiales, aunque no de muerte, eran severas, pues consistían en chamuscamiento de cabellos, leñazos con teas y pensamientos con espinas de maguey.

Los denominados tribunales mercantiles. Dentro de los juzgados mercantiles pueden distinguirse dos tipos: el tribunal del mercado y el de los comerciantes. El primero de ellos funcionaba en el mercado de Tlatelolco y estaba integrado por doce jueces que enjuiciaban a quienes delinquían en el interior del mismo. Por lo que respecta al tribunal de los comerciantes o *pochtecas*, éste tenía competencia para juzgar las controversias o delitos entre comerciantes, fuera o dentro del mercado.³¹

La legislación azteca era bastante rígida por lo que exigía que todos los jueces (tanto plebeyos como nobles) gozaran de fama intachable e incorruptible, ya que de otra manera sufrían severos castigos que podían llegar hasta la pena capital; además los jueces se auxiliaban de un grupo de gente para poder llevar a cabo los juicios, están como ejemplo los tlacuilos, que eran los encargados de dibujar en papel maguey o algún otro material el desarrollo de los distintos asuntos tratados; por otro lado la autoridad judicial se encargaba también de realizar las averiguaciones previas, acumular pruebas y aprehender a los delincuentes.

La época Colonial puede dividirse en dos etapas:

...la organización del poder judicial en México. La primera se situó entre 1519 y 1527; durante estos años, las facultades de justicia, además de las de gobierno, administración y orden militar, radicarón en los jefes de las expediciones de conquista y colonización. A partir de 1527 se inició la segunda etapa, cuando se creó la Primera Audiencia de la Nueva España, ésta tenía su sede en la ciudad de México y fungía como órgano judicial y suprema autoridad en la materia.³²

La Audiencia gozó no sólo de facultades judiciales, sino también legislativas y gubernativas, tuvo jurisdicción sobre casos criminales y civiles, contra caciques y

³¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Agenda de Amparo. p.16 y 17.

³² Ibid, p.20.

sobre delitos cometidos por autoridades menores; conocía también de querellas contra autoridades eclesiásticas y contra la Real Hacienda; cuidaba también de la instrucción y buen trato de los indios, debía tener conocimiento de las apelaciones contra actos y fallos de los virreyes; entre otras funciones.

El virrey era sustituido por la Audiencia cuando se ausentaba, asumía ésta las responsabilidades de administración pública y gobierno, además de que el primero se reunía con ella para consultarle casos de extrema gravedad; se constituyen así las Reales Audiencias.

Además de estas últimas existieron otros organismos judiciales:

a) El Juzgado General de Indios: Surge éste para defender a los nacionales de caciques y españoles, los derechos de tierra y propiedad eran los más frecuentes; además debían dar solución a casos criminales de indios.

b) El Tribunal de la Inquisición: Debía investigar y castigar los delitos contra la fe, se instaura en la Nueva España en 1569, abarcando jurisdicción en todo el territorio, debía castigar entre otras cosas: blasfemia, hechicería y herejía. Esta estableció un 'periodo de gracia' (cuarenta días), para que cualquier persona que se sintiera culpable de algún pecado se presentara voluntariamente a manifestar su culpa;

c) con ello quedaban exentos de castigos mayores y solamente, según el caso, se les mandaba alguna penitencia monetaria o pública, la denuncia era el medio principal para conocer sobre la existencia de delitos. Si una persona sabía sobre casos de herejía y no los delataba, se le excomulgaba. Ninguna denuncia podía

ser anónima.”³³ El acusado tenía derecho a procurador o abogado, podía utilizarse el tormento y finalmente se dictaba sentencia. Si el acusado reconocía su culpa se le castigaba de diversas maneras, desde penitencias espirituales, hasta pena de muerte en la hoguera u horca.

- c) El Tribunal de la Acordada: Se crea en 1710 funcionaba para perseguir y castigar a delincuentes en zonas rurales, así como para conocer casos de homicidio en caminos, rapto, robo, despojo, incendios premeditados, entre otros; las resoluciones del juez eran inapelables y ejecutadas en el lugar de aprehensión del delincuente.

- d) La Universidad de México: A partir de 1597 gozó de fuero para juzgar a cualquier tipo de trabajador de dicha institución, la jurisdicción la ejercía el rector o vicerrector con otros funcionarios.

- e) El Consulado de México: Tuvo su jurisdicción en varios territorios, después se crearon otros consulados, eran tribunales de mercaderes, los cuales atendían querellas entre mercaderes y fabricantes.

“Con la promulgación en 1812 de la constitución de Cádiz, los tribunales especiales fueron anulados, con excepción de los de fuero militar y los de fuero eclesiástico, estableciendo que los asuntos civiles y criminales comunes sólo podrían ser atendidos por el fuero del Tribunal Superior de Justicia y las Audiencias de los Territorios de ultramar, pero limitándose su jurisdicción en la política y administración de las colonias”³⁴

³³ Ibid, p.27

³⁴ Ibid, p.30

Para el año de 1843 destacó el proyecto de Constitución para Yucatán realizado por Manuel Crescencio Rejón; se implantaba en él un sistema bicameral, creaba una Suprema Corte de Justicia y organizaba un control de defensa de la Constitución aunque fuera el Ejecutivo, el Estado o la Legislatura quienes la violaran; es decir, crea respectivamente, las garantías individuales y el Juicio de Amparo.

Al reformarse la Constitución de 1824 adopta el Amparo, además de que se establece que las resoluciones que de él deriven no podrán ser declaraciones generales, sino únicamente beneficiarán a quien lo hubiere promovido (fórmula Otero).

En el primer periodo de Porfirio Díaz (1876-1880) se define al Ministerio público como:

“...una magistratura instituida para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia, en nombre de la sociedad y para defender ante los tribunales los intereses de ésta’, y distinguió las funciones del poder judicial: ‘investigar los delitos, reunión de las pruebas y el descubrimiento de sus autores, cómplices y encubridores”.³⁵

Durante su segundo periodo (1884-1911) se promulgó el segundo Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios de la Federación, al final de su mandato promulga la Ley de Responsabilidades de Funcionarios Judiciales.

Al llegar Victoriano Huerta al poder Venustiano Carranza lo desconoce en su Plan de Guadalupe, ya en el poder (Carranza) modifica la Constitución entonces vigente (la de 1857), presenta al Congreso Constituyente su proyecto de reformas en donde:

³⁵ Ibid, p. 40.

“...estipuló que el poder Judicial se depositaría en la Suprema Corte de Justicia y en Tribunales de circuito y Distrito; dispuso que dicho cuerpo judicial se integrara por once ministros, que actuarían siempre en pleno; incorporó la inamovilidad de los ministros de la Suprema Corte y fortaleció y promovió una mayor independencia al poder Judicial.³⁶

Recalcó la importancia del Juicio de Amparo, resaltó la labor del Ministerio Público, asignándole la investigación y persecución de los delitos, que sólo se llevarían a cabo bajo órdenes de la autoridad judicial.

Conocer la manera en que se estructura nuestro poder judicial es importante para tener una amplia visión del lugar que ocupan cada una de las fuerzas a las que se les ha encomendado la labor de velar por el buen cumplimiento de nuestra ley, es por ello que el siguiente apartado trata de ello, en especial para recordar el lugar que ocupan los jueces de distrito, ya que son a quienes vamos a conocer y analizar de una manera más amplia debido a los intereses y objetivos planteados en este trabajo.

2.2. Estructura del Poder Judicial

La estructura actual del poder judicial federal en su concepto estricto, fue introducida de acuerdo con el modelo estadounidense de organización judicial, en el artículo 123 de la Constitución de 4 de octubre de 1824.

De acuerdo con el cual se dispuso que el citado poder judicial de la federación residiera en una Suprema Corte de Justicia, en los Tribunales de Circuito y en los Juzgados de Distrito.

³⁶ Ibid, p. 46

Por otra parte, a partir de la vigencia del artículo 25 del Acta de Reformas de 21 de mayo de 1847 (a la mencionada Constitución de 1824), por el cual se consagró el juicio de amparo en el ámbito nacional, se confirió a los tribunales federales, además del conocimiento de los conflictos ordinarios, la decisión del juicio de amparo.

Por lo que a partir de entonces los citados tribunales federales poseen una doble competencia: la que podemos calificar como ordinaria federal, regulada por los artículos 97 a 100 de la Constitución de 1857, 104 a 106 de la Constitución vigente, y la relativa al juicio de amparo, consagrada en los artículos, 101 y 102 de la Constitución anterior y 103 y 107 de la actualmente en vigor.

Sin embargo, como se mencionó en el capítulo pasado el poder judicial federal está integrado también por un Tribunal Electoral, el Consejo de la Judicatura Federal, el Jurado Federal de Ciudadanos y los Tribunales de los Estados y del Distrito Federal.

En este capítulo se hablará de cada uno de ellos, con excepción de los Tribunales de los Estados y del Distrito Federal, así como de los Jueces de Distrito, aunque para estos últimos se ha destinado capítulo aparte.

2.2.1. Suprema Corte De Justicia de la Nación

Haciendo un poco de historia se recuerda que el Acta Constitutiva de la Federación, de 31 de enero de 1824, se limitaba a disponer en su artículo 18 que el Poder Judicial Federal se ejercería por una Corte Suprema de Justicia; por decreto de 27 de agosto de 1824, el Congreso Constituyente dio las bases sobre las que se establecería la Corte Suprema de Justicia finalmente, se adoptó la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos el 4 de octubre de 1824.

La SCJN se integraba con once ministros, distribuidos en tres salas, y un fiscal (el legislativo federal podía aumentar el número), eran vitalicios, la elección la hacían las legislaturas locales, mediante un procedimiento que era calificado por el Congreso de la Unión.

La creación de la SCJN trajo consigo la desaparición de la antigua Audiencia de México, por lo que cada estado tuvo que crear un tribunal superior, junto con los juzgados de primera instancia para la ciudad de México y su distrito judicial, se habían establecido seis juzgados de letras desde la legislación gaditana sin embargo, con la suspensión de la audiencia, dicha capital se quedó sin tribunal superior.

A causa de ello, las apelaciones y demás recursos ordinarios que se originasen en dichos juzgados capitalinos deberían ser resueltos por la propia SCJ, mientras no se creara un tribunal de alzada para el Distrito Federal (lo que ocurrió hasta 1855).

La Constitución de 1917 dispuso en su artículo 94 que la SCJN se integrara con once ministros y que funcionara únicamente en pleno, por reformas de 20 de agosto de 1928 se aumentó la planta de ministros a dieciséis y se dispuso que trabajaran en pleno o en salas creándose tres de éstas -en materia administrativa, penal y civil- con cinco ministros cada una, ya que el presidente no integraba sala.

Posteriormente, el 15 de diciembre de 1934, se agregaron cinco ministros y una sala (en materia laboral).

“En 1951 se estableció que también habrían 5 ministros supernumerarios y se ahondó en la especialización de los tribunales, pudiendo ser éstos colegiados en materia de amparo y unitarios en materia de apelación, señalando que el número y

competencia de los tribunales de circuito y jueces de distrito se regiría por esta Constitución y lo que dispongan las leyes.”³⁷

Para 1987 se faculta al Pleno de la SCJN la jurisdicción territorial, división de circuitos, número y especialización por materia de los tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, así como de los Juzgados de Distrito; y distribuir entre las salas los asuntos competencia de la Suprema Corte.

Actualmente la SCJN se compone de once ministros y funciona en Pleno y en Salas, en donde el presidente de la Corte no integra Sala; tiene cada año dos períodos de sesiones el primero comienza el primer día hábil de enero y termina el último día hábil de la primera quincena de julio.

El segundo comienza el primer día hábil de agosto y termina el último día hábil de la primera quincena de diciembre; las decisiones del Pleno se toman por unanimidad o mayoría de votos, salvo las excepciones que marca la ley.

Las atribuciones del Pleno están consignadas en la sección segunda de la LOPJF, en el capítulo denominado “DE SUS ATRIBUCIONES”, artículos 10 y 11:

ARTÍCULO 10. La Suprema Corte de Justicia conocerá funcionando en Pleno:

I. De las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad a que se refieren las fracciones 1 y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

³⁷ Sergio Elías, Gutiérrez S. La constitución mexicana en el siglo XX. p.142.

II. Del recurso de revisión contra sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de distrito o los tribunales unitarios de circuito, en los siguientes casos:

a) Cuando subsista en el recurso el problema de constitucionalidad de normas generales, si en la demanda de amparo se hubiese impugnado una ley federal, local, del Distrito Federal, o un tratado internacional, por estimarlos directamente violatorios de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

b) Cuando se ejercite la facultad de atracción contenida en el segundo párrafo del inciso b) de la fracción IV del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para conocer de un amparo en revisión que por su interés y trascendencia así lo amerite; y

c) Cuando se trate de los casos comprendidos en las fracciones II y II del artículo 103 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin que baste la afirmación del quejoso sobre la existencia de un problema de esa naturaleza.

III. Del recurso de revisión contra sentencias que en amparo directo pronuncien los tribunales colegiados de circuito, cuando habiéndose impugnado la inconstitucionalidad de una ley federal, local, del Distrito Federal, o un tratado internacional, o cuando en los conceptos de violación se haya planteado la interpretación directa de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dichas sentencias decidan u omitan decidir sobre tales materias, debiendo limitarse en estos casos la materia del recurso a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales;

IV. Del recurso de queja interpuesto en el caso a que se refiere la fracción V del artículo 95 de la Ley de Amparo, siempre que el conocimiento de la revisión en el juicio de garantías en el que la queja se haga valer le haya correspondido al Pleno de la Suprema Corte de Justicia, en los términos del artículo 99, párrafo segundo de la misma Ley; del recurso de reclamación contra las providencias o acuerdos del presidente de la Suprema Corte de Justicia, dictados durante la tramitación de los asuntos jurisdiccionales de la competencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia;

V. De las excusas e impedimentos de los ministros, en asuntos de la competencia de la Suprema Corte de Justicia funcionando en Pleno;

VI. De la aplicación de la fracción XVI del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

VII. De las denuncias de contradicción entre tesis sustentadas por las Salas de la Suprema Corte de Justicia, por los tribunales colegiados de circuito cuando se trate de asuntos que por razón de la materia no sean de la competencia exclusiva de alguna de las Salas, o por el Tribunal Electoral en los términos de los artículos 236 y 237 de esta Ley;

VIII. De los conflictos de trabajo suscitados con sus propios servidores en términos de la fracción XII del apartado B del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a partir del dictamen que le presente la Comisión Substanciadora Única del Poder Judicial de la Federación, en términos del artículo 152 a 161 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado Reglamentaria del Apartado B del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en lo conducente;

IV. De los juicios de anulación de la declaratoria de exclusión de los Estados del Sistema Nacional de Coordinación Fiscal, y de los juicios sobre cumplimiento de los convenios de coordinación celebrados por el Gobierno Federal con los Gobiernos de los Estados o el Distrito Federal, de acuerdo con lo establecido por la Ley de Coordinación Fiscal, en términos de lo dispuesto por la Ley Reglamentaria del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en lo que hace a las controversias constitucionales;

X. De cualquier otro asunto de la competencia de la Suprema Corte de Justicia, cuyo conocimiento no corresponda a las Salas; y

XI. De las demás que expresamente le confieran las leyes.

Se agrega que nuestra Constitución en su artículo 94 señala que el Pleno está facultado:

...para expedir acuerdos generales, a fin de lograr una adecuada distribución entre las Salas de los asuntos que completa conocer la Corte, como remitir a los Tribunales colegiados de circuito, para la mayor prontitud de su despacho de los asuntos aquellos en los que hubiera establecido jurisprudencia o los que, conforme a los referidos acuerdos, la propia corte determine para una mejor impartición de justicia.

La SCJN cuenta con dos Salas, las cuales se componen de cinco ministros, señalando la ley que basta la presencia de cuatro para funcionar; sus resoluciones se tomarán por unanimidad o mayoría de votos (de los ministros presentes).

Éstos sólo podrán abstenerse de votar si contaran con impedimento legal o no estuvieran presentes; sus atribuciones se encuentra consignadas en la sección segunda

de la LOPJF, en el capítulo denominado “DE SUS ATRIBUCIONES”, artículos 21 y 22 respectivamente.

Cabe señalar que originalmente se afirmó que le correspondía a la Corte conocer de las controversias suscitadas entre dos o más estados; los poderes de un mismo estado, la federación y uno o más estados; y aquellos en que la federación fuese parte.

De entre las atribuciones, tanto del Pleno como de las Salas, -así como de los Tribunales Colegiados- una de las más importantes es la creación de jurisprudencia, como sabemos ésta se forma cuando surgen cinco tesis o cinco resoluciones en el mismo sentido, sin ninguna en contrario, sea cual sea el tema.

Tal y como lo expresa el artículo 192 de la Ley de Amparo, jurisprudencia que es inatacable a través del Juicio de Amparo; así lo señala la siguiente tesis:

“JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. NO ES RECLAMABLE A TRAVES DE UN JUICIO DE GARANTÍAS. La jurisprudencia sentada por los tribunales de la Unión conforme a los artículos 103 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (jurisdicción ordinaria federal) y 192 a 197 B de la Ley de Amparo (jurisdicción constitucional), no es reclamable a través del juicio de amparo, pues la interpretación conjunta de los artículos 94, 103 y 107, fracción XIII, constitucionales permite sostener que el Constituyente ha dispuesto un mecanismo distinto para su establecimiento, reforma o revisión, en el cual se confía al legislador ordinario la determinación de los requisitos a observarse en cada caso, en el entendido de que tratándose de la derivada de los juicios de amparo, la propia Constitución determina los mecanismos para solucionar las contradicciones entre las sustentadas por Tribunales Colegiados o por las Salas de esta Suprema Corte; en este sentido, la regularidad de una tesis jurisprudencial frente al texto legal o constitucional sobre el que verse, o frente al ordenamiento jurídico, no puede ser examinada tantas veces como los particulares afectados por su aplicación promuevan juicios de amparo, pues ello sería contrario a la seguridad jurídica y crearía un caos en el sistema de administración de justicia. Dada la naturaleza de la jurisprudencia, su creación, interrupción o modificación, debe regirse por reglas distintas de las que

determinan la procedencia del juicio de amparo en contra de cualquier acto del poder público, sin que ello signifique sostener que el contenido normativo de la jurisprudencia quede al margen de la Constitución, pues para el Constituyente la jurisprudencia de los tribunales federales es un producto de su labor como intérpretes supremos de la Carta Fundamental, leyes, tratados internacionales y, en general, de las normas jurídicas, cuyo criterio debe reputarse siempre acorde a los principios constitucionales; además de estimar procedente la acción de amparo en contra de las resoluciones de esta Suprema Corte de Justicia o de los Tribunales Colegiados de Circuito que sientan jurisprudencia, se admitiría la posibilidad de que se cuestionara implícitamente la corrección de fallos que son inatacables en términos de la propia Constitución y de la ley de la materia.”³⁸

Nos parece importante recalcar este punto para dejar una pequeña muestra de cómo la Corte protege sus resoluciones tachándolas de inatacables, dejando así asentada su postura de supremacía.

En un principio para ser ministro de la SCJN se pedían como requisitos: tener treinta y cinco años y título de abogado, mas en 1934 se rectifica aduciendo que no debía tener más de sesenta y cinco ni menos de treinta y cinco años de edad, además de que dicho título debía tener cuando menos cinco años de antigüedad; actualmente para serlo se requiere:

1. Ser ciudadano mexicano por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles. Tener cuando menos treinta y cinco años el día de la designación.
2. Tener título de licenciado en derecho con antigüedad mínima de diez años.
3. Gozar de buena reputación.
4. No haber sido condenado por delito de más de un año de prisión, o por robo, fraude, falsificación, abuso de confianza u otro que lastime la buena fama en el concepto público.
5. Haber residido en el país durante los últimos dos años.
6. No haber ocupado alguno de los puestos señalados por la Constitución.

³⁸ Pleno. *Gaceta del semanario judicial de la federación*. p. 40.

Los miembros de la Corte, cada cuatro años, eligen de entre ellos al presidente de la misma, el cual no puede ser reelecto para el período inmediato posterior; sus atribuciones se encuentra señaladas en el artículo 14 de la LOPJF; mientras que la elección del presidente de Sala se realiza cada dos años, el cual tampoco podrá ser reelecto para el periodo inmediato posterior, sus atribuciones las consigna el artículo 25 de dicha ley.

2.2.2. Tribunales Federales

A) Tribunales Unitarios de Circuito

Se componen de un magistrado y del número de secretarios, actuarios y empleados que determine el presupuesto gubernamental, éstos conocen:

- 1) De los juicios de amparo promovidos contra actos de otros tribunales unitarios de circuito, que no constituyan sentencias definitivas.
- 2) De la apelación de los asuntos conocidos en primera instancia por los juzgados de distrito.
- 3) Del recurso de denegada apelación.

De la calificación de los impedimentos, excusas y recusaciones de los jueces de distrito, excepto en los juicios de amparo.

- 1) De las controversias que se susciten entre los jueces de distrito sujetos a su jurisdicción, excepto en los juicios de amparo.
- 2) Las demás que les otorga la ley como la señalada en el artículo 11 F. XVII de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la federación (LOPJF).

B) Tribunales Colegiados de Circuito

Los tribunales colegiados son de reciente creación, formalmente se constituyeron el año de 1951, a consecuencia de un intenso clamor judicial proveniente tanto de la SCJN como de muchos litigantes en materia de amparo, debido al rezago en que había caído nuestro supremo tribunal particularmente en la materia civil; no se hace mención a estos tribunales en ninguna de las Constituciones de 1824, 1857 e incluso la de 1917.

En la primera de estas constituciones se dijo, en el artículo 193, que el Poder Judicial Federal residiría únicamente en una Corte Suprema de justicia, en los tribunales de circuito y en los juzgados de distrito; los tribunales de circuito establecidos por primera vez en esa época, se compondrían de un juez letrado y un promotor fiscal, ambos nombrados por el supremo Poder Ejecutivo a propuesta de la SCJN y de dos asociados, según lo dispusieran las leyes.

A estos tribunales correspondería conocer de los casos de almirantazgo, presas de mar y tierra, contrabandos, crímenes cometidos en altamar, ofensas contra los Estados Unidos Mexicanos; así como de las causas de los cónsules y de las causas civiles cuyo monto pasara de quinientos pesos y en las cuales estuviese interesada la federación.

El constituyente de 1857 mantuvo el principio de que el ejercicio del Poder Judicial Federal se depositaría en la SCJN y en los tribunales de distrito y circuito; dejó a una ley orgánica el establecimiento y organización de dichos tribunales y dispuso que debían conocer:

a) De todas las controversias que se suscitaren sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federal.

- b) De las que versaren sobre derechos del orden marítimo.
- c) De aquellas en las que la federación fuese parte.
- d) De las que se suscitaren entre dos o más estados de la República.
- e) De las que se suscitaren entre un estado y uno o más vecinos.
- f) De las controversias del orden civil o criminal que se suscitaren a consecuencia de los tratados celebrados con países extranjeros.
- g) De los asuntos concernientes a los agentes diplomáticos o consulares.

En su redacción original la Constitución vigente desde 1917 aceptó que el ejercicio del Poder judicial Federal fuera depositado en la SCJN y en los tribunales de circuito y de distrito cuyo número y atribuciones fijaría una ley orgánica;

Los tribunales de la federación, por su parte, estarían encargados de resolver las controversias que se suscitaren por leyes o actos de la autoridad que violaren las garantías individuales; que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados; o por leyes o actos de las autoridades estatales que invadan la esfera de las atribuciones federales.

Conforme a las reformas de 1951 el ejercicio del Poder Judicial Federal se deposita en la SCJN, en los tribunales de circuito, colegiados en materia de amparo y unitarios en materia de apelación, y en juzgados de distrito;

Fijándose la competencia de dichos tribunales colegiados en la orgánica respectiva y siendo facultad de la SCJN fijar su número y jurisdicción, así como cambiarlos de lugar y destinarlos a una especialidad, si ello resultara necesario.

En 1986 se realizaron cuatro modificaciones a la Ley de Amparo, en parte debido a la adición del artículo 76 bis sobre suplencia de la deficiencia de los conceptos de violación de una demanda de amparo así como la de los agravios formulados en los recursos que también establece la ley; así como para agilizar el recurso de queja.

El artículo 37 de la LOPJF establece las atribuciones de los colegiados; la misma ley señala que cada tribunal nombrará a su presidente, el cual durará un año en su cargo y no podrá ser reelecto para el periodo inmediato posterior.

C) Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

De acuerdo con nuestra Constitución (artículo 99) este tribunal es el órgano especializado del Poder Judicial de la Federación; funciona con una Sala Superior y con cinco Salas Regionales; su competencia se encuentra plasmada en los artículos 40 F. IV, 60 párrafos segundo y tercero, y 99 párrafo cuarto de dicho ordenamiento.

La Sala Superior se integra por siete magistrados electorales, un secretario general de acuerdos, un subsecretario general de acuerdos, secretarios, actuarios, así como de personal administrativo y técnico; tiene su sede en el Distrito Federal (D.F.); basta con la presencia de cuatro magistrados para poder sesionar, y sus resoluciones se toman por unanimidad, mayoría calificada o mayoría simple.

Sus atribuciones las señala la LOPJF en su capítulo denominado "DE SUS ATRIBUCIONES", en su artículo 189; los miembros de la Sala Superior eligen de

entre ellos a su presidente, el cual lo será también del Tribunal, quien dura cuatro años y puede ser reelecto, en el artículo 191 de la ley antes señalada se indican sus atribuciones.

El nombramiento del secretario y subsecretario generales de acuerdos se hacen conforme a los lineamientos que marca la Comisión de Administración; por otro lado sus atribuciones las asigna el artículo 201 LOPJF.

“El Tribunal Electoral contará con cinco Salas regionales, mismas que deberán quedar instaladas a más tardar en la semana en que inicie el proceso electoral federal ordinario para entrar en receso a la conclusión del mismo. Se integrará por tres magistrados electorales y su sede será la ciudad designada como cabecera de cada una de las circunscripciones plurinominales en que se divida el país”³⁹

Las atribuciones de dichas Salas se plasman en el capítulo titulado “DE SUS ATRIBUCIONES”, artículo 195 LOPJF; su presidente será elegido de entre sus magistrados teniendo como atribuciones las señaladas en el artículo 197, mientras que las de los magistrados las determina el artículo 199.

Las Salas Regionales para el ejercicio de sus funciones nombrarán cada una a un secretario general, previa aprobación de la Comisión de Administración, teniendo sus atribuciones en el artículo 204 de la ya reiterada ley.

La función e integración de la Comisión de Administración la encontramos en el artículo 205:

³⁹ Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación en Agenda de amparo 2002. pp. 62-63.

“La administración, vigilancia, disciplina y carrera judicial del Tribunal Electoral estarán a cargo de la comisión de Administración. La Comisión de Administración del Tribunal Electoral se integrará por el presidente de dicho Tribunal, quien la presidirá, un magistrado electoral de la Sala Superior designado por insaculación, así como tres miembros del Consejo de la Judicatura Federal.

Los comisionados serán: el magistrado de circuito de mayor antigüedad como tal y el consejero designado por la Cámara de Senadores del Congreso de la unión con mayor antigüedad en el Consejo, así como el consejero designado por el Presidente de la República...”⁴⁰

Esta Comisión sesionará con la presencia de tres de sus integrantes y adoptará sus resoluciones por unanimidad o mayoría de los comisionados presentes; sus atribuciones las señala el artículo 209 LOPJF; mientras que las de su presidente el artículo 210.

2.3. Justificación de la Existencia del Poder Judicial

Se explicará para qué es importante que exista uno:

- Se encarga de que aquellos particulares que actúan al margen de la legalidad reciban un castigo.
- De no ser así, cada quien obraría a su gusto.
- No se tendría una protección a las garantías básicas de los individuos.
- De igual manera vela porque los servidores públicos se manejen conforme las bases legales.

⁴⁰ Ibid. p. 69.

- De no ser así, se encarga de juzgarlos.
- Así mismo, también responden ante él las personas que pertenecen al mismo órgano, es decir, al órgano judicial.

En otras palabras se trata de personas conocedoras y sabedoras de la ley, las cuales ven por su cumplimiento y de no ser así, porque la sociedad o los particulares sean restituidos de una u otra forma en el daño que se les ha causado y que los culpables sean castigados.

Todas estas justificantes, como nos lo ha enseñado la historia, provienen de mucho tiempo atrás, y aunque no utilizando las mismas expresiones la idea principal en el fondo es la misma.

Por otro lado, la justificación para que exista o no un órgano judicial se va desglosando a lo largo de todo este capítulo, de ahí que se concluye este apartado afirmando que si es importante y necesario que exista dicho órgano, pero competente, capaz, velador de los derechos tanto particulares como institucionales, íntegro y fuera de conveniencias o tratos deshonrosos.

2.4. El Poder Judicial en la Constitución

Nuestra Constitución Mexicana se encuentra dividida en nueve títulos, además de sus artículos transitorios:

1.- Título Primero. Garantías individuales.

2.- Título Segundo. Soberanía nacional y forma de gobierno.

- 3.- Título Tercero. División de poderes.
- 4.- Título Cuarto. Responsabilidad de los servidores públicos.
- 5.- Título Quinto. Estados de la Federación y Distrito Federal.
- 6.- Título Sexto. Trabajo.
- 7.- Título Séptimo. Prevenciones generales.
- 8.- Título Octavo. Formas de la Constitución.
- 9.- Título Noveno. Inviolabilidad de la Constitución.

Para nuestro estudio el que nos interesa es el título tercero, referente al Órgano Judicial, el cual abarca del artículo 94 al 107; la importancia de realizar un pequeño análisis de estos artículos es para vislumbrar la manera en que este órgano se encuentra consagrado en nuestra máxima ley, y así darnos cuenta de cómo desde ella hasta las leyes orgánicas y secundarias encontramos una gran cantidad de lagunas que conllevan muchas veces no digamos a una buena o mala interpretación, sino a una interpretación cargada por los intereses y conveniencias de quien la lleve a cabo.

Primeramente hacemos referencia a algunas de las lagunas con que cuenta nuestra máxima legislación:

- **Los Ministros de la Suprema Corte de Justicia... tendrán derecho a un haber por retiro.** Aquí no se especifica el monto de dicho haber, de tal manera que

no se sabe quién dice cuánto ni el porqué de ese monto, lo cual deja mucho que pensar.

- **Los nombramientos de los Ministros deberán recaer preferentemente entre....** Esto es, no forzosa ni obligatoriamente, un Ministro debe ser una persona que se caracterice por su eficiencia, capacidad, honorabilidad y/o competencia, sino que puede ser cualquier otra clase de sujeto, con el único requisito de haber sido elegido por el Presidente de la República.

- **La SCJN podrá nombrar... únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual.**

Esto es completamente subjetivo por lo que deja un amplio margen de interpretación y de disparidad, puede interpretarse que la grave violación se calcula por el hecho, por la cantidad, por la calidad o por el tipo de que se trate; el dar muerte a una persona -por ejemplo- atentando contra la más valiosa de nuestras garantías que es la vida, no se investiga ni resuelve de igual manera, ni con la misma eficacia ni rapidez si se trata de cualquier ciudadano, que si se tratará de algún funcionario reconocido; de tal suerte que en manos de once hombres está el decidir cuál es y cuál no una grave violación a alguna garantía ciudadana.

- **La SCJN está facultada para practicar de oficio la averiguación de algún hecho... pero sólo en los casos en que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión.** A contrario sensu, si a la SCJN le parece que las elecciones han sido honestas, claras y limpias, aunque los hechos digan todo lo contrario estas son declaradas y tomadas como legales.

• **Las renunciaciones de los Ministros...solamente procederán por causas graves; serán sometidas al Ejecutivo y, si éste las acepta, las enviará para su aprobación al Senado.** Vemos nuevamente aquí la subjetiva interpretación, causas graves, además de la facultad del Ejecutivo de poder aceptar o no una renuncia de un miembro de otro órgano completamente alejado del suyo como lo es el Judicial, dejando al descubierto así que el Presidente puede libremente y con base constitucional, además, decidir quien llega y quien se va de el máximo peldaño judicial en nuestro país: la Suprema Corte de Justicia de la Nación; en cuestión de intereses esto es bastante interesante.

Entrando, ya, al artículo 94, encontramos que la SCJN con el Constituyente de Querétaro, quedó integrada con once ministros y funcionando únicamente en Pleno teniendo una regresión histórica a la Constitución del 57, pero con la reforma de 1900, quedó autorizada la ley secundaria para establecer que la Corte debía funcionar en Pleno y en Salas.

Los defensores de que la SCJN funcionara en pleno presentaban como razones:

...la necesidad de mantener la unidad de la jurisprudencia, que tendría que romperse por la diversidad de criterios las distintas salas que interpretaban simultáneamente la Constitución, y la conveniencia de salvar la autoridad y el prestigio de la Corte, los cuales se menoscabarían si la altísima tarea de interpretar la Constitución se encomendaba a fracciones de tribunal..”⁴¹

Sin embargo, queda por encima de este razonamiento el de que si la Corte actuaba únicamente en Pleno quedaría cada vez más rezagada la aplicación de justicia, ya que al considerarse en el artículo 14 Constitucional como garantía de los ciudadanos la

⁴¹ Felipe, Tena Ramírez. Derecho constitucional mexicano. p. 478.

exacta aplicación de la ley cualquier violación de la ley común se convertía automáticamente en una violación a dicha garantía, lo que daba lugar a que era la Corte la que debía conocer de todos estos casos.

Los legisladores para solventar esta situación disminuyeron el número de amparos que debía conocer la Corte -modificando el artículo 107 Constitucional al aceptar únicamente los provenientes de sentencias definitivas civiles, penales para los actos de autoridad distinta a la judicial o de ésta cuando se ejecutaren fuera de juicio o después de concluido o de los irreparablemente ejecutados en juicio.

En la práctica fue todo lo contrario y por lo que la Corte se encontró al cabo de algunos años frente a un rezago mayor, por lo que se dio la reforma de 1928, en donde la Suprema Corte:

“...se compondría de dieciséis ministros y funcionaría en tribunal pleno o dividida en tres salas, de cinco ministros cada una, en los términos que dispusiera la ley. Esta ley, que es la Orgánica del Poder Judicial de la Federación, atribuyó a dichas salas el conocimiento, respectivamente, de la materia penal, civil y administrativa...”⁴²

La gran cantidad de controversias que se fueron suscitando con el paso de los años dieron lugar a la segregación de la sala administrativa para resolver en materia laboral.

Por lo que respecta a la designación de los ministros de la Corte, en la Constitución del 57, se hacía a través de la elección indirecta en primer grado durando en el cargo seis años; en cuanto a que si el Ejecutivo debía o no intervenir en dicha designación surgió una gran polémica por lo que el artículo 96 -donde se permitía dicha

⁴² Ibid, p.479.

intervención- es reformado en 1923, pero para 1928 vuelve a reformarse para permitirle, así, el Presidente de la República, con aprobación del Senado realiza la designación.

De esta manera, el artículo 96 menciona que para nombrar a los Ministros de la SCJN, el Presidente de la República propone una terna al Senado, el cual debe resolver máximo en treinta días por votación de las dos terceras partes de los presentes, si rechazan la totalidad de la terna el Presidente nombra otra, y si nuevamente es rechazada el Presidente elige al Ministro de esta última terna.

Realmente se puede observar que la designación de los Ministros no es más que puro formulismo, ya que el que realmente los elige es el Poder Ejecutivo, pues si el Congreso va rechazando a los candidatos, finalmente no importa ya que siempre quedará alguno que elija el Presidente.

En cuanto a la inamovilidad, el proyecto de la Comisión del 17 votaba por ella, en 1934 se suprime y en 1944 se restablece, a pesar de que este principio a estado presente a través de los años, en varios periodos presidenciales la Corte fue renovada; y aunque después del 44 el principio de inamovilidad ha sido respetado para los ministros, no ha sido así para los Magistrados del Tribunal Superior del Distrito Federal.

2.5. Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación

“El 14 de febrero de 1826 el Congreso de la unión doto de ley orgánica a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pero llamándola Bases para el Reglamento de la Suprema Corta debido a que la Corte confecciona su reglamento y los aranceles judiciales, mismos que debían aprobar tanto el Congreso como el Ejecutivo; para lo

cual el primero otorga dichas Bases las cuales contienen los lineamientos generales de organización interna de la Corte.

El Congreso de la unión aprueba el IO de mayo de ese año el Reglamento a observar por la Suprema Corte de Justicia de la República, conforme al proyecto formulado por sus integrantes y aceptado por el Ejecutivo.

Mientras tanto, la Suprema Corte se gobierna internamente por lo dispuesto en el Reglamento del Supremo Tribunal de España, en lo que no se opusiera al sistema jurídico mexicano existente.⁴³

Finalmente es publicada, ya, como Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, el 26 de mayo de 1995 en el Diario Oficial de la Federación, entrando en vigor el 27 del mismo mes y año.

En cuanto a su concepto Tena Ramírez la define de la siguiente manera: "...Ley Orgánica es la que regula la estructura o el funcionamiento de alguno de los órganos del Estado..."⁴⁴

La autora Victoria Adato, a este respecto señala:

"...las leyes orgánicas como leyes de carácter secundario que establecen la competencia, atribuciones y facultades del Estado en ciertas materias y que adscriben a los diversos órganos que habrán de ejercitarías. Ello significa que en relación con las normas que establecen facultades a los órganos del Estado, la ley orgánica tiene como función principal:

⁴³ Diccionario Jurídico 2004. Desarrollo jurídico. p. 392.

⁴⁴ Victoria, Adato Green. Ley orgánica del poder Judicial Federal comentada. p. XV.

- a) determinar el ámbito de validez de esas normas, y
- b) determinar el ámbito personal de validez de las mismas.

Las leyes orgánicas pueden referirse, además, al establecimiento de algunos procedimientos o materias que no están contenidos en leyes específicas, que regulan la actividad del Estado en ciertas materias;...Otra materia que pueden contener... es el establecimiento de las diversas relaciones existentes entre los órganos del Estado cuya actividad reglamentan...”⁴⁵

Después de esta pequeña introducción en cuanto a la promulgación y concepto de la ley a estudiar se enuncian las atribuciones de los jueces de distrito —contenidas en dicha legislación- para posteriormente, en nuestro siguiente apartado desglosar ya más ampliamente todo lo referente a estos servidores públicos.

ARTÍCULO 48. Los jueces de distrito que no tengan jurisdicción especial conocerán de todos los asuntos a que se refieren los artículos del presente capítulo.

ARTÍCULO 50. Los jueces federales penales conocerán:

1. De los delitos del orden federal.

Son delitos del orden federal:

- a) Los previstos en las leyes federales y en los tratados internacionales. En el caso del Código Penal Federal, tendrán ese carácter los delitos a que se refieren los incisos b) a 1) de esta fracción;

⁴⁵ Idem.

- b) Los señalados en los artículos 20 y 50 del Código Penal;
- c) Los cometidos en el extranjero por los agentes diplomáticos, personal oficial de las legaciones de la República y cónsules mexicanos;
- d) Los cometidos en las embajadas y legaciones extranjeras;
- e) Aquellos en que la Federación sea sujeto pasivo;
- f) Los cometidos por un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas;
- g) Los cometidos en contra de un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas;
- h) Los perpetrados con motivo del funcionamiento de un servicio público federal, aunque dicho servicio esté descentralizado o concesionado;
- i) Los perpetrados en contra del funcionamiento de un servicio público federal o en menoscabo de los bienes afectados a la satisfacción de dicho servicio, aunque éste se encuentre descentralizado o concesionado;
- j) Todos aquellos que ataquen, dificulten o imposibiliten el ejercicio de alguna atribución o facultad reservada a la Federación;
- k) Los señalados en el artículo 389 del Código Penal cuando se prometa o se proporcione un trabajo en dependencia, organismo descentralizado o empresa de participación estatal del Gobierno Federal;

- l) Los cometidos por o en contra de funcionarios electorales federales o de funcionarios partidistas en los términos de la fracción II del artículo 401 del Código Penal; y
 - m) Los previstos en los artículos 366, fracción III; 366 y 366 Quáter del Código Penal Federal, cuando el delito sea con el propósito de trasladar o entregar al menor fuera del territorio nacional;
- II. De los procedimientos de extradición, salvo lo que dispongan los tratados internacionales; y
- III. De las autorizaciones para intervenir cualquier comunicación

ARTÍCULO 51. Los jueces de distrito de amparo en materia penal conocerán:

- I. De los juicios de amparo que se promuevan contra resoluciones judiciales del orden penal; contra actos de cualquier autoridad que afecten la libertad personal, salvo que se trate de correcciones disciplinarias o de medios de apremio impuestos fuera de procedimiento penal, y contra los actos que importen peligro de privación de la vida, deportación, destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- II. De los juicios de amparo que se promuevan conforme a la fracción VII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los casos en que sea procedente contra resoluciones dictadas en los incidentes de reparación del daño exigible a personas distintas de los inculpados, o en los de responsabilidad civil, por los mismos tribunales que conozcan o hayan

conocido de los procesos respectivos, o por tribunales diversos, en los juicios de responsabilidad civil, cuando la acción se funde en la comisión de un delito; y

- III. De los juicios de amparo que se promuevan contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia penal, en los términos de la Ley de Amparo.

ARTÍCULO 52. Los jueces de distrito en materia administrativa conocerán:

- I. De las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de las leyes federales, cuando deba decidirse sobre la legalidad o subsistencia de un acto de autoridad o de un procedimiento seguido por autoridades administrativas;
- II. De los juicios de amparo que se promuevan conforme a la fracción VII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, contra actos de la autoridad judicial en las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de las leyes federales o locales, cuando deba decidirse sobre la legalidad o subsistencia de un acto de autoridad administrativa o de un procedimiento seguido por autoridades del mismo orden;
- III. De los juicios de amparo que se promuevan contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia administrativa, en los términos de la Ley de Amparo;
- IV. De los juicios de amparo que se promuevan contra actos de autoridad distinta de la judicial, salvo los casos a que se refieren las fracciones II del artículo 50 y III del artículo anterior en lo conducente; y
- V. De los amparos que se promuevan contra actos de tribunales administrativos no ejecutados en el juicio, fuera de él o después de concluido, o que afecten a personas extrañas al juicio.

ARTÍCULO 53. Los jueces de distrito civiles federales conocerán:

- I. De las controversias del orden civil que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano. Cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares podrán conocer de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal;
- II. De los juicios que afecten bienes de propiedad nacional;
- III. De los juicios que se susciten entre una entidad federativa y uno o mas vecinos de otra, siempre que alguna de las partes contendientes esté bajo la jurisdicción del juez;
- IV. De los asuntos civiles concernientes a miembros del cuerpo diplomático y consular;
- V. De las diligencias de jurisdicción voluntaria que se promuevan en materia federal;
- VI. De las controversias ordinarias en que la Federación fuere parte; y
- VII. De los asuntos de la competencia de los juzgados de distrito en materia de amparo que no estén enumerados en los artículos 50,52 y 55 de esta ley.

ARTÍCULO 54. Los jueces de distrito de amparo en materia civil conocerán:

- I. De los amparos que se promuevan contra resoluciones del orden civil, en los casos a que se refiere la fracción VII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- II. De los juicios de amparo que se promuevan contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia civil, en los términos de la Ley de Amparo; y

- III. De los asuntos de la competencia de los juzgados de distrito en materia de amparo que no estén enumerados en los artículos 51, 52 y 55 de esta ley.

ARTÍCULO 55. Los jueces de distrito en materia de trabajo conocerán:

- I. De los juicios de amparo que se promuevan conforme a la fracción VII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, contra actos de la autoridad judicial en las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de las leyes federales o locales, cuando deba decidirse sobre la legalidad o subsistencia de un acto de autoridad laboral o de un procedimiento seguido por autoridad del mismo orden;
- II. De los juicios de amparo que se promuevan contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia laboral, en los términos de la Ley de Amparo;
- III. De los juicios de amparo que se promuevan en materia de trabajo contra actos de autoridad distinta de la judicial; y
- IV. De los amparos que se promuevan contra actos de tribunales de trabajo ejecutados en el juicio, fuera de él o después de concluido, o que afecten a personas extrañas al juicio.

2.6. Requisitos, Facultades y Limitaciones de los Jueces

Como se mencionó anteriormente los juzgados de distrito “...surgen al mismo tiempo que nuestra República federal el año de 1824, debido a que el constituyente consideró necesaria su creación por la conveniencia de integrar un fuero especial para la tramitación de asuntos en que se viese comprometida la federación, a fin de evitar localismos y partidanismos propios de las entidades federativas que se iban a formar, porque de surgir controversias de interés general, su desahogo además de lento podría haber provocado conflictos de jurisdicción o de interés local; se pensó que de esta manera se evitaban choques políticos o controversiales.”⁴⁶

A nuestro país se les dividió en un determinado número de distritos y se dotó a cada distrito de un juzgado especial, el que debía conocer por vía de apelación todas las causas civiles en que estuviese interesada la federación y cuya cuantía no excediera de quinientos pesos; además debían actuar como tribunales de primera instancia en casos en que por motivos jurisdiccionales participaran los tribunales de circuito.

Los juzgados de distrito estaban a cargo de un juez que debía tener título de abogado y ser ciudadano mexicano mayor de veinticinco años; por otro lado, era nombrado por el presidente de la República a propuesta de la SCJN, el Pleno presentaba una terna para la selección.

La Constitución de 1857 únicamente varió el contenido de las atribuciones otorgadas a estos juzgados, ya que debían resolver las controversias que se dieran:

⁴⁶ Diccionario Jurídico 2004. Desarrollo jurídico Copyright 2004. DJ2K-1616.

- 1) Por leyes o actos de cualquiera autoridad que violasen las garantías constitucionales;
- 2) Por leyes y actos de la autoridad federal que violaran o restringieran la soberanía de los Estados;
- 3) Por leyes o actos de las autoridades que invadiesen la esfera de la autoridad federal.

“Todos los juicios debían seguirse a petición de parte agraviada por medio de procedimientos y formas del orden jurídico que serían determinados por una ley. Las sentencias podían ocuparse únicamente de individuos particulares, limitándose a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre el cual versare el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que la motivara...”⁴⁷

Actualmente los juzgados de distrito están integrados por un juez y el número de secretarios, actuarios y empleados determinados en el presupuesto del gobierno federal; sus atribuciones se consagran en el Capítulo III de la LOPJF, titulado “DE SUS ATRIBUCIONES”, del artículo 48 al 55.

Para ser Juez de Distrito se requiere:

- a) Ser mexicano por nacimiento y no adquirir otra nacionalidad.
- b) En pleno ejercicio de sus derechos.
- c) Mayor de treinta años.

⁴⁷ Diccionario Jurídico 2004. Desarrollo jurídico Copyright 2004. DJ2K-170.

d) Tener título de licenciado en derecho expedido legalmente.

e) Gozar de buena reputación.

9) Haber ejercido la profesión durante cinco años, cuando menos, en el momento de ser nombrado.

g) No haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año.

Los jueces de distrito duran seis años en el cargo, al terminar pueden ser ratificados o designados para ser magistrados de circuito, pueden ser privados de su cargo por los motivos que señala la ley o por retiro forzoso a la edad de setenta y cinco años.

Con base en los artículos 79, 99 y 148 de la Ley de Amparo los jueces de distrito:

a) Quedan facultados para corregir cualquier error que adviertan en la cita de preceptos constitucionales y legales que estimen violados;

b) Podrán examinar en su conjunto los conceptos de violación y agravios, o cualquier otro razonamiento que hagan las partes en sus respectivas actuaciones, con el objeto de encontrarse en condiciones de resolver la cuestión planteada; no podrán cambiar los hechos expuestos en la demanda;

c) Resolverán con arreglo a la ley de la materia, sobre la admisión o rechazo de las demandas, dentro de un término de veinticuatro horas, contado a partir de la fecha en que hayan sido presentadas. Esta regla se aplica asimismo a las

autoridades que conforme a la ley conozcan de la iniciación de un juicio de amparo;

- d) En materia de suspensión provisional, la queja contra el auto que la conceda o niegue, deberá interponerse ante el juez de distrito, dentro del término de veinticuatro horas contado a partir del día siguiente de la fecha en que surta efectos la notificación que se haga de dicha resolución, y
- e) Recibido un escrito de queja lo remitirán de inmediato al tribunal que deba conocer del mismo, rindiendo el informe con justificación respectivo.

Estos jueces pueden solicitar al Consejo de la Judicatura Federal años sabáticos con el único requisito de presentar un proyecto de trabajo que redunde en su formación académica y profesional y sea de interés para el Poder Judicial, así como becas para estudios e investigaciones en el extranjero.

Las designaciones deben ser cubiertas mediante concurso interno de oposición y mediante concurso de oposición libre según lo determine el pleno del Consejo de la Judicatura Federal; podrán participar para cubrir las:

- 1) El Secretario General de Acuerdos de la Suprema Corte de Justicia.
- 2) El Subsecretario General de Acuerdos de la Suprema Corte de Justicia.
- 3) El Secretario de Estudio y Cuenta de Ministro.
- 4) El Secretario de Acuerdos de Sala
- 5) El Subsecretario de Acuerdos de Sala.
- 6) El Secretario de Tribunal de Circuito.
- 7) El Secretario de Juzgado de Distrito.

El procedimiento a seguir lo dicta el artículo 114 de la LOPJF, y es el siguiente:

I. El Consejo de la Judicatura Federal emite una convocatoria que debe ser publicada en el Diario Oficial de la Federación una vez, y dos en uno de los diarios de mayor circulación nacional, con un intervalo de cinco días hábiles entre publicación y publicación; en esta convocatoria se especifica de que tipo) de concurso se trata.

II. En la convocatoria se señala el número de vacantes, lugar, día y hora de aplicación del examen, así como el lugar de inscripción y plazo.

III. Los aspirantes inscritos deben resolver por escrito un cuestionario cuyo contenido versa sobre materias que se relacionen con la función de la plaza vacante.

IV. Sólo pasan a la siguiente etapa las cinco personas que hayan obtenido las más altas calificaciones.

V. En la siguiente etapa deben resolver los casos prácticos que se les asignen mediante la redacción de las respectivas sentencias; posteriormente realiza de manera pública examen oral un jurado integrado por: un miembro del Consejo de la Judicatura Federal (quien lo preside), un Juez de Distrito ratificado y un integrante del Comité Académico del Instituto de la Judicatura; donde la calificación final se determinará con el promedio de los puntos que cada miembro del jurado le asigne al sustentante.

VI. Concluido el examen se levanta un acta final y el presidente del jurado declara al concursante vencedor y el medio de selección que se utilizó e informa al Consejo de la Judicatura Federal para que realice el nombramiento respectivo y lo publique en el Semanario Judicial de la Federación.

El Pleno del Consejo de la Judicatura Federal asigna la competencia territorial y el órgano en que ejerce sus funciones el Juez de Distrito, si existen varias plazas vacantes el CJF toma en consideración:

- A) La calificación obtenida en el concurso de oposición.
- B) Cursos realizados en el Instituto de la Judicatura.
- C) La antigüedad en el Poder Judicial de la Federación o la experiencia profesional.
- D) El desempeño en el Poder Judicial de la Federación.
- E) El grado académico.
- F) Cursos de actualización y especialización.

La ratificación de los jueces para ocupar cargos superiores se realiza tomando en cuenta el desempeño obtenido en el ejercicio de sus funciones, los resultados de las visitas de inspección, grado académico, cursos de actualización y especialización, así como no haber sido sancionado por falta grave por motivo de queja administrativa.

En este segundo capítulo, se comprendieron los componentes desde la Suprema Corte de justicia de la Nación hasta la justificación del Poder Judicial, y a su vez se menciona la importancia del Poder Judicial en la constitución, dando a conocer las lagunas existentes en la Carta Magna.

Pasamos, posteriormente al tercer capítulo titulado la prueba pericial, en donde se presentan desde sus antecedentes históricos hasta la importancia de la elaboración de un correcto peritaje, así como los años de práctica que lo ayudan a formarse en el amplio sentido de la palabra perito.

CAPÍTULO III

LA PRUEBA PERICIAL

3.1. Antecedentes Históricos Del Peritaje

El peritaje hace su aparición en el derecho romano, en el procedimiento judicial propiamente dicho, o procedimiento in ludido, extraordinario, el peritaje adquiere mayor relevancia en el periodo justiniano⁴⁸ (527-565 d.c.) y era utilizado para fijar los linderos de dos predios; por ejemplo.

No se practica, el peritaje judicial, en el derecho de los pueblos bárbaros que dominaron el continente europeo después de la caída romana (siglos V y VI), debido a que resulta incompatible con las costumbres que imperaron en materia de prueba judicial, durante las denominadas fases étnicas y religiosa o mística.

En el proceso penal germánico, por el carácter formal que reviste a la prueba, no encuentra expresión ni sustancia propia:

“**Sacro Imperio Romano Germánico** fue una entidad política de Europa occidental, cuya duración se prolongó desde el 800 hasta 1806. Fue conocido en sus inicios como Imperio Occidental. En el siglo XI se denominó Imperio romano y en el XII, Sacro Imperio. La denominación de Sacro Imperio Romano Germánico fue adoptada en el siglo XIII. Aunque sus fronteras se ampliaron de forma notable a lo largo de su historia, los estados germanos fueron siempre su núcleo principal. Desde el siglo X, sus gobernantes eran elegidos reyes de Germania y, por general, intentaban

⁴⁸ Código de Justiniano, p.527

que los papas les coronaran en Roma como emperadores, aunque no siempre lo conseguían.⁴⁹

Realmente esta prueba adquiere un sitio entre los juristas modernos, toda vez que es contemplada como una modalidad de la prueba testimonial y cuando se habla de ella, es cuando se hace referencia a la comprobación del cuerpo del delito.

Como resultado de la influencia que los canonistas imprimen al proceso surge la llamada etapa de la tarifa legal, la cual conduce a la civilización de las prácticas judiciales, a instancia de los prácticos italianos.

Muy entrada, ya, la Edad Media, reaparece el peritaje, en un principio para determinar la causa de la muerte y el cuerpo del delito, como una especie de juicio de hechos por personas consideradas como jueces de la cuestión sometida a examen; posteriormente, en el derecho común se da como una especie de testimonio.

Se admiten de manera conjunta (testimonio y peritaje) en el derecho canónico*, (Derecho Canónico (griego, Kanon, 'ley' o 'medida'), sin lograr hacer una clara distinción entre ambos, aplicándosele al segundo las normas que se referían en forma exclusiva al primero; utilizándoseles para probar hechos como la virginidad de la mujer o la impotencia en los hombres.

El Codees no contempla el peritaje de modo general, pero los canonistas elaboran las reglas a que debe someterse, distinguiendo el *testis peritus del peritus arbiter, asesor o consiliarius*; la práctica de este medio se extiende en el proceso inquisitorio, comenzando en Italia y posteriormente en el resto de Europa.

De ahí que el proceso inquisitorio le es campo propicio para manifestarse con toda

⁴⁹ Diccionario Jurídico 2004. Desarrollo jurídico Copyright 2004. DJ2K-2613

intensidad, por ello en Francia la peritación no se considera como una prueba autónoma, dándoseles esa categoría únicamente a la confesión, los documentos, a las presunciones y a los testigos, otorgándosele al acusado el derecho de interponer una contra-peritación.

Logra su codificación en la ordenanza Criminal de 1670, refiriéndola en forma especial a la comprobación del cuerpo del delito; es así como al iniciarse la etapa de las codificaciones, el peritaje comienza a tener consagración formal en los códigos adjetivos, aún más, los códigos de procedimientos de América Latina consideran al peritaje como un medio de prueba.

3.2. Importancia, Objeto y Características del Peritaje

Para poder comprender de mejor manera lo que es el peritaje se ha tomado la siguiente definición:

“Es la actividad procesal, desarrollada, en virtud de encargo judicial, por personas distintas de las partes del proceso, especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, artísticos o científicos, mediante la cual se suministran al juez argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o entendimiento escapa a las aptitudes del común de las personas.”⁵⁰

En muchas ocasiones el juez se encuentra, frente a una cuestión científica, artística o técnica en la que no está versado, por lo que solicita el apoyo de peritos para comprobar hechos o determinar sus características particulares, debido esto a que el juez no es un experto en ninguna de las materia señaladas (científicas, artísticas o técnicas), por lo que requiere de dicho maestro para poder realizar un veredicto que

⁵⁰ Víctor, de Santo. La prueba pericial. P.35

llegue satisfactoriamente a la verdad histórica, más que a la verdad legal.

Así lo expresa Víctor de Santo al señalar:

“La prueba pericial, por lo tanto, es necesaria en atención a la frecuente complejidad técnica, artística o científica de las circunstancias, causas y efectos de los hechos que constituyen el presupuesto necesario para su aplicación, por el juez, de las normas jurídicas que regulan la cuestión en litigio o simplemente aducida en la causa, que obsta a su correcta comprensión por éste si carece del apoyo de esos expertos, o que hacen aconsejable ese auxilio calificado para una mejor seguridad y una mayor confianza social en la certeza de la resolución judicial que finalmente se adopte.”⁵¹

A pesar que las diferencias entre testigos y peritos han sido claramente delimitadas por algunos autores aún existen doctrinarios que opinan que el perito es una especie de testigo, entre ellos se encuentra Fernando Arilla Bas:

“El testimonio pericial..., es la expresión, a cargo de testigos especiales, denominados peritos...el perito difiere (únicamente del testigo en razón de la fuente del conocimiento del hecho, pues mientras aquél conoce por razonamiento, éste conoce por senso percepción. El testimonio y el testimonio pericial son, en consecuencia, especies de un mismo género...”⁵²

Esto demuestra que aún hoy los tratadistas no pueden ponerse de acuerdo en cuanto a si la prueba pericial es o no una especie de testimonial, por lo que a nosotros respecta, creemos que de ninguna manera puede compararse con una testimonial, ya

⁵¹ Ibid, p.40.

⁵² Fernando, Arilla Bas. El procedimiento penal en México. p. 145.

que si se hiciere por el simple hecho de que el perito lleva una declaración ante la autoridad, entonces la confesional sería también una especie de testimonial, pues los que confiesan realizan una declaración ante autoridad competente, los que llevan a cabo una inspección judicial también realizan declaración ante autoridad.

Ahora, si se toma por el lado de la fuente del conocimiento del hecho y se alega que el testigo lo que pone en práctica son sus sentidos y el perito su razón, tampoco es válido ya que el primero también razona lo que está percibiendo, mientras que el segundo también utiliza sus sentidos.

La diferencia clave está en que el segundo conocerá a través de sus sentidos, razonará y posteriormente empleará un método científico (o artístico o técnico), pero a fin de cuentas un método que el primero por mucho que perciba no es capaz de realizar; este método es de lo que se encarga la *criminalística*.

Como concepto de *criminalística* presentamos el siguiente: *Es la ciencia penal auxiliar que mediante la aplicación de los conocimientos, metodología y tecnología, se aboca al estudio de las evidencias materiales, descubre y verifica científicamente la existencia de un hecho presuntamente delictuoso y al o los presuntos responsables, aportando pruebas a los órganos procuradores de justicia.*

De esta manera, podemos asegurar, que tanto la testimonial como el peritaje son pruebas distintas e independientes la una de la otra, tanto por su naturaleza como por su temporalidad; esto se refuerza con la siguiente tesis:

“TESTIMONIAL Y PERICIAL, NATURALEZA JURIDICA DE LAS PRUEBAS. SUS DIFERENCIAS.

Superada la teoría que para explicar la naturaleza jurídica de la prueba pericial clasificaba al perito como “testigo técnico”, la doctrina dominante, universalmente aceptada, distingue al perito del testigo, clarificando que el testigo es coetáneo al hecho, preexiste a la demanda, declara sobre hechos ajenos que le consten (de ahí la exigencia de expresar la razón de su dicho) y no necesariamente ha de ser instruido, pues puede ser analfabeto; en cambio, el perito no es coetáneo al hecho ni, por lo mismo, antecede a la demanda; puede surgir con motivo de la controversia y durante la substanciación del procedimiento respectivo; no declara sobre hechos propios ni ajenos; fundamentalmente, debe tener conocimientos sobre alguna ciencia, técnica o arte y, si éstas se hallan reglamentadas, habrá de estar autorizado legalmente; todo lo cual implica, además, que el perito deba saber leer y escribir. De ello se colige, lógicamente, que el testigo no puede substituir en su materia al perito, y que éste, tampoco puede substituir al testigo en su área. En sede laboral, los anteriores conceptos doctrinarios han sido acogidos por la Ley Federal del Trabajo en sus artículos 814, 815 y 816, por cuanto al testigo, 821 y 822, en cuanto al perito.”⁵³

A pesar de todo ello el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal (CPPDF) señala, en su artículo 173 lo siguiente: “Los peritos deben ser citados en la misma forma que los testigos; reunirán, además, las propias condiciones de éstos y estarán sujetos a iguales causas de impedimento.”⁵⁴

A simple vista el artículo transcrito es bastante claro, ya que no debe haber mayor problema en cuanto a la citación y en cuanto a los impedimentos; sin embargo, por lo que se refiere a las condiciones el artículo 191 del mismo código señala en su parte primera: “Toda persona, cualquiera que sea su edad, sexo, condición social o antecedentes, deberán ser examinados como testigos...”; lo cual difiere mucho de las condiciones exigidas por la ley para poder actuar como perito en el proceso; requisitos de los cuales se habla más adelante.

⁵³ Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. p. 487.

⁵⁴ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en Agenda Penal del Distrito Federal. p. 31.

Cabe mencionar que el peritaje cuenta, además, con un doble aspecto procesal:

1) Por un lado, si bien las partes pueden tomar la iniciativa para promover el peritaje, es requisito esencial, para su existencia jurídica, que el juez lo ordene o decrete.

2) Por otro lado, debe tenerse en cuenta, que se trata de una actividad de personas especialmente calificadas por su experiencia o conocimientos, en relación con hechos también especiales, que exigen esa capacidad particular para su adecuada percepción y para la correcta verificación de sus relaciones con otros hechos, de sus causas y efectos o, simplemente para su valoración e interpretación.

El peritaje adquiere total importancia, también, en dos situaciones procesales específicas:

- Uno, cuando las partes del litigio convienen en que el resultado del dictamen pericial es fundamental para obtener una resolución justa y apegada a la verdad legal.
- Dos, cuando el juez lo necesita para dilucidar una cuestión respecto de la cual carece de los conocimientos básicos que le orienten en sus determinaciones.

En ambos casos podría decirse que el peritaje constituiría la esencia del juicio y de la acuciosidad y saber de los peritos dependerá el éxito o fracaso de una acción o defensa. Desde luego, en estos casos, se requiere la opinión de más de un perito.

La importancia del peritaje recae fundamentalmente en que se trata de un estudio realizado por profesionales que abren las perspectivas para el juzgador, en todas aquellas situaciones donde éste no está capacitado intelectualmente para poder

emitir una resolución apegada a la realidad.

En cuanto al objeto del peritaje se presentan los puntos de vista de algunos autores:

- Víctor de Santo: “Es exclusivamente, cuestiones concretas de hecho, la investigación, verificación y calificación técnica, artística o científica de hechos que por sus características exijan, para su adecuada percepción y valoración, especiales conocimientos de la misma naturaleza.”⁵⁵

- Fernando Arilla: “El objeto de la prueba son los hechos que no son susceptibles de conocerse por senso percepciones, sino por la aplicación de reglas de alguna ciencia o arte. Tomamos los hechos con la máxima amplitud del concepto: mutación provocada en el mundo exterior por la acción criminal.”⁵⁶

- Colín Sánchez: “La peritación, en el derecho mexicano, comprende: las personas, los hechos y los objetos.”⁵⁷

- José Alberto Silva: “En la precisión del objeto de la prueba pericial ha de tenerse en cuenta que ésta debe circunscribirse a la comprobación o disprobación de hipótesis o afirmaciones que entrañen un conocimiento científico, técnico o artístico.”⁵⁸

De todas estas aseveraciones se desprende que el objeto de la prueba pericial es realizar estudios especializados sobre hechos, objetos, lugares o personas, por parte de gente especializada en determinadas materias, para determinados casos,

⁵⁵ Víctor de Santo, Op.Cit. p.252

⁵⁶ Fernando, Arilla Bas. Op.Cit. p. 147.

⁵⁷ Guillermo, Colín Sánchez. Derecho mexicano de procedimientos penales. p. 485.

⁵⁸ José Alberto, Silva Silva Derecho procesal penal. p. 618.

según sea necesario; lo cual nos confirma que para realizar un peritaje apegado a la ley, con las formalidades que ésta exige, se necesita ser un experto y no un simple testigo.

Por su parte, las características del peritaje son:

1. ACTIVIDAD HUMANA. Por ser el resultado de la intervención transitoria, en el proceso, de personas que luego de realizar determinados actos emiten el dictamen que las partes han solicitado o el juez ha ordenado.

2. ACTIVIDAD PROCESAL. Porque se produce en el curso del proceso o en diligencias previas, posteriores o complementarias.

3. ENCARGO JUDICIAL. Debido a que no se trata de un simple testimonio técnico, sino de un peritaje judicial, encargo de una autoridad judicial.

4. ACTIVIDAD CALIFICADA. Es realizado por personas que en razón de sus conocimientos técnicos, científicos o artísticos, se consideran especialmente calificadas.

5. VINCULACION CON LOS HECHOS. Debido a que versa sobre hechos y no sobre cuestiones jurídicas, ni sobre exposiciones abstractas, además de que son hechos especiales en razón a las características que reviste el peritaje; la pericia no procedería si la verificación, valoración o interpretación de esos hechos pudiera hacerse con los conocimientos ordinarios de personas mediatamente cultas o *de jueces cuya preparación sea esencialmente jurídica.*

6. DECLARACION DE CIENCIA. Debido a que el perito expone lo que conoce mediante la observación y deducción o inducción de los hechos sobre los cuales emite su dictamen.

7. OPERACIÓN VALORATIVA. Ya que es un concepto técnico, artístico o científico de lo que el perito deduce sobre la existencia, características y valoración, del hechos o sobre sus causas y efectos, y no es un mero relato de observaciones o percepciones.

8. MEDIO DE PRUEBA. Cuando el perito percibe los hechos no probados y rinde su dictamen sobre su existencia, su valor y características, *suministra el elemento probatorio necesario para que el juez conozca el hecho y lo verifique.*

Dentro de las características del peritaje se señalan algunos criterios objetivos para su correcta apreciación, criterios aportados por el Lic. Carlos M. Oronoz:

“1. LA CREDIBILIDAD. Todo aquello que se manifieste en el peritaje que resulte increíble en relación al conocimiento que sobre un hecho, objeto o circunstancia se exprese, le restan la fe que podría inspirar, ya por lo irracional o lo relativo que su profundidad y contenido inspiren.

2. AUSENCIA DE ERROR. El peritaje debe estar alejado del error; la observación cotidiana sobre un algo determinado, elimina esa posibilidad; por lo tanto la opinión de los peritos debe escapar de esa eventualidad.

3. CERTEZA. La forma de exposición sobre lo que se dice o se afirma, provoca en el ánimo del juzgador la certeza de ello, por lo que no puede un perito ser contradictorio o dubitativo requiere necesariamente expresar sus opiniones con

determinación.

4. DETERMINACIÓN. Requiere el juez tener conocimiento de la forma en que se han producido las conclusiones a que llegó el perito, por lo que éste debe dar la causa de su conocimiento, exponiendo los medios o técnicas que utilizó de tal suerte que si es necesaria la comprobación de los mismos, pueda arrojar igual resultado; en tanto de los motivos racionales de sus afirmaciones, su peritaje adquiere mayor relevancia jurídica.⁵⁹

Toda esta serie de características es importante tanto individual como colectivamente, ya que si las tomamos a todas como pequeñas piezas de un rompecabezas, una vez armadas nos dan exactamente lo que es o debe ser un peritaje realizado con ética y profesionalismo.

Sin embargo, antes de que se lleve a cabo la peritación, es necesario que sean cumplidos, toda una serie de requisitos exigidos por la ley para que dicho peritaje tenga la validez legal correspondiente.

3.3. Requisitos Previstos en la ley para la Existencia del Peritaje

El primer gran requisito es que el peritaje sea considerado como un *medio de prueba*⁶⁰ y así lo reconoce la ley en el CPPDF en su capítulo IV titulado “DE LAS PRUEBAS”, artículo 135 primera parte:

“La ley reconoce como medios de prueba:

I. La confesión;

⁵⁹ Carlos, M. Oronoz. Las pruebas en materia penal. p. 135.

- II. Los documentos públicos y los privados;
- III. Los dictámenes de peritos;
- IV. La inspección ministerial y la judicial;
- V. Las declaraciones de testigos;

Ello tiene su base constitucional para ser admitido como medio probatorio en el artículo 20 apartado A, F. V de nuestra constitución, ordenamiento que contempla tal derecho como una garantía:

“En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A. Del inculpado:

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

El segundo requisito que refiere la ley trata sobre la necesidad de acudir (por la naturaleza del hecho) ante personas que cuenten con conocimientos especializados en alguna materia, arte u oficio, así lo hace saber el CPPDF capítulo VIII llamado “PERITOS”, artículo 162 primer párrafo: Siempre que para el examen de alguna persona o de algún objeto se requieran conocimientos especiales, se procederá con intervención de peritos...

El tercer requisito es que quien vaya a realizar el peritaje debe ser designado, dicha designación pueden hacerla las partes, surgiendo así el dictamen pericial libre, el cual se da cuando el perito examina las cuestiones respecto de las cuales ha de

emitir opinión fundada y que son sometidas a su criterio, experiencia o conocimientos, sin sujetarse a orientaciones u órdenes precisas.

Realiza por su parte las investigaciones que estima procedentes, acude a las actuaciones de un proceso si ello resulta indispensable, solicita informes, realiza inspecciones, estudia documentos y puede inclusive pedir alguna instrucción o la realización de una diligencia específica.

Igualmente realiza técnicas de laboratorio, donde aplica conocimientos, métodos y técnicas químicas, físicas o biológicas para la identificación y comprobación de evidencias materiales asociadas a un asunto delictuoso.

Podemos agregar aquí que las evidencias no son más que un conjunto de indicios, los cuales son material sensible que puede señalar o dar a conocer algo oculto, su concepto: *Es todo objeto, instrumento, huella, marca, rastro, señal o vestigio que el delincuente deja en el lugar de los hechos, y que son utilizados como prueba de comisión y de reconstrucción del hecho, interrelacionando al autor con la víctima en el escenario.*

Todo ello con la finalidad de obtener los elementos que le sean útiles para llegar a una conclusión, que según el estudio realizado sea considerado como la correcta:

“PRUEBA PERICIAL, INTEGRACION DE LA, AUN CUANDO EL ACUSADO OMITA DESIGNAR PERITO DE SU PARTE. Conforme a lo preceptuado por el artículo 222 del Código Federal de Procedimientos Penales, las partes tienen derecho a nombrar hasta dos peritos en el proceso para dictaminar sobre cada punto que amerite su intervención, facultad a la cual no necesariamente se encuentran obligados puesto que está en su potestad incluso prescindir de ese derecho de acuerdo a sus intereses, de manera que si el acusado omite voluntariamente o involuntariamente ejercer su derecho, esta omisión no puede conducir a considerar que la prueba pericial recabada por el Ministerio

Público durante la averiguación previa, donde actúa como autoridad y no como parte en el proceso, no haya quedado debidamente integrada, máxime que la finalidad de la prueba en cuestión, por su propia naturaleza, tiende a servir de auxilio al juzgador en cuestiones técnicas que requieren de conocimientos especializados para el mejor conocimiento de la verdad que se busca.”⁶⁰

Aunque también puede ser designado por la autoridad correspondiente que puede ser Ministerio Público o Juez, según sea el caso, tratándose aquí del dictamen pericial sujeto a determinadas reglas o condiciones impuestas por la autoridad judicial que lo solicita o difiere.

Es decir, es la autoridad judicial quien le indica sobre cuáles temas en particular o cuestiones profesionales o técnicas de una controversia es en los que requiere auxilio.

Lo anterior queda plasmado en varios artículos del CPPDF, ordenamiento antes señalado:

- a) . . . cada una de las partes tendrá derecho a nombrar hasta dos peritos;
- b) . . . el juez..., de oficio o a petición de parte, nombrará un perito oficial de alguna institución pública, a fin de no dejar en estado de indefensión al inculpado;
- c) . . . sin perjuicio de que el juez nombre otros;
- d) . . . salvo la facultad del Ministerio Público o del juez para encomendada a otros;
- e) . . . por los peritos médicos que designe el Ministerio Público o el juez.

⁶⁰ Primer tribunal colegiado de circuito. *Semanario judicial de la federación.*, p. 531

Terminadas las investigaciones es necesario que todo sea llevado al conocimiento de la autoridad correspondiente, así como a las partes, es aquí cuando nace *el cuarto requisito* denominado *dictamen pericial*.

El dictamen pericial debe ser presentado por escrito (artículo 177 CPPDF), para hablar de él comenzamos exponiendo cómo lo conceptúan algunos autores:

“Entendemos por declaración de peritos (peritación) el medio de prueba consistente en la declaración de conocimientos que emite una persona que no sea sujeto necesario del proceso acerca de los hechos, circunstancias y condiciones personales inherentes al hecho punible, conocidos dentro del proceso y dirigida al fin de la prueba, para la que es necesario poseer determinados conocimientos científicos, artísticos o prácticos (Fenech, Derecho, p. 701).

La peritación en el Derecho de Procedimientos Penales, es el acto procedimental en el que el técnico o especialista en un arte o ciencia (perito), 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 (Colín Sánchez, Derecho, p.364).

Ornoz admite que el dictamen pericial para poder tener eficacia probatoria y permitir a la autoridad judicial apoyarse en él al adoptar una determinación debe integrarse por: el contenido, las consideraciones y las conclusiones:

A) CONTENIDO. Es una especie de introducción, acerca de la persona, cosa o hechos que van a ser analizados, del estado en que se encontraban al ser hallados.

B) CONSIDERACIONES. Los peritos establecerán de forma clara y precisa el sistema científico o técnico utilizado y el porqué; “En esta fase se da oportunidad a que los peritos expresen libremente su pensamiento sobre todas aquellas circunstancias que a su juicio deba destacarse y el porqué de ello...”⁶²

C) CONCLUSIONES. Son las contestaciones a las preguntas puestas a consideración por los peritos, pueden ser afirmativas, dubitativas o negativas; además que a cada interrogante debe recaer una respuesta.

En cuanto a la forma de presentarlo la ley dice que debe hacerse de manera escrita, aunque hay doctrinarios que dicen que puede realizarse también en forma oral.

El diccionario jurídico describe al dictamen de la manera siguiente:

“1. Planteamiento de la cuestión sobre la que ha de pronunciarse un criterio profesional, técnico o científico. Al ofrecerse la prueba pericial se indicara su objeto y la naturaleza del ofrecimiento, esto es la finalidad que se persigue con ella. Si de lo que se trata es de ilustrar al juez respecto de hechos o circunstancias del juicio o la autoridad judicial es la que decide se le asesore en determinados aspectos de una controversia, será ésta la que indique la forma en que tal asesoría le es útil o necesaria.

2. Alcance de la controversia. En el dictamen pericial se fijaran con precisión los puntos en que se oponen las partes a efecto de distinguir las distintas posiciones en que se hayan ubicado. En todo caso deben reproducirse textualmente los términos de ofrecimiento de la prueba para partir de ellos en el examen de los aspectos controvertidos tal como lo haya dispuesto la autoridad y sólo respecto de aquéllos habrá de pronunciarse juicio.

⁶² Carlos, M Oronoz, Op.Cit. p.142.

3. Examen de cada punto sobre los cuales se exige estudio. En el dictamen no sólo se formularán las aclaraciones conducentes sino que se incluirán los documentos o instructivos que complementen la opinión que se sustente y que sirvan para mejor ilustrar las cuestiones sometidas a examen pericial. Éstas se estudiarán, además, por separado.

4. Conclusiones. El dictamen debe terminar proponiendo soluciones, las cuales deben estar fundamentadas en el análisis que se haga de los puntos controvertidos, con expresión de las causas o motivos, si los hubiere, que hayan permitido llegar a determinadas propuestas. Las conclusiones serán precisas y sin lugar a dudas.”⁶³

El dictamen puede ser objetado de falso, caso en el cual el perito podrá ratificarlo en diligencia especial (CPPDF artículo 177), o puede solicitarse su aclaración, con la limitante de que dichas aclaraciones no pueden versar sobre puntos periciales no incluidos (CPPDF artículo 174).

Por su parte el autor Leopoldo de la Cruz Agüero, asegura:

“Por cuanto a la fundamentación de los dictámenes, la ley exige que los peritos designados para tal efecto, deberán hacer uso de todos los medios a su alcance, tales como laboratorios que es donde por lo general se cuenta con los implementos necesarios para tal fin, realizando las operaciones, análisis, prácticas y experimentos que sean precisos e indispensables y que la ciencia o el arte sobre lo que verse su cometido les sugiera, debiendo también realizar todas las circunstancias esenciales para fundamentar su dictamen.

⁶³ Diccionario Jurídico 2004. Desarrollo jurídico Copyright 2004. DJ2K-964.

Por cuanto a la forma y contenido del dictamen emitido por los peritos, la ley no establece un formato o 'machote' ad hoc, es decir, preestablecido para tal fin, sino que tal forma debe ser conforme a la estimación del dictamen, en lo que si no puede diferir tal estudio es en el sentido de las conclusiones, las que deberán ser concretas, concisas y responder al cuestionario formulado por el oferente de dicha probanza.⁶⁴

Para que un peritaje posea fuerza probatoria el tribunal deberá aceptar las conclusiones del dictamen que produzca el perito, ya sea mediante la fuerza convincente de los datos científicos o experimentales que hayan servido de base para el examen pericial, o cuando el tribunal se encuentre convencido de que un postulado científico, sostenido por un perito, corresponda a los adelantos científicos.

Esto es, que si a juicio del tribunal existen teorías más actuales y modernas que pudieran haber servido de base para producir el dictamen pericial, conforme a las cuales los hechos podrían explicarse de modo diferente y llegarse asimismo a conclusiones distintas, está en su facultad rechazar cualquier peritaje siempre que funde su argumentación en contrario.

Se puede rescatar entonces que el dictamen pericial juega un papel trascendental en el proceso, ya que en él queda plasmado el resultado que los peritos obtienen al finalizar su análisis, y de no hacerlo conforme las reglas no tendría validez alguna ante la ley todo lo investigado y analizado por éstos.

3.4. Clasificación del Peritaje

Como es imposible realizar una clasificación universal de lo que es un peritaje lo que se verá son las diversas maneras en que algunos de los autores aquí estudiados lo han

⁶⁴ Leopoldo, de la Cruz Agüero. Op. Cit. p. 313.

clasificado, ya que esto brinda la posibilidad de tener una amplia visión de las diversas formas en que puede hacerse:

Colín Sánchez lo clasifica "...por su especialidad y por la procedencia de la designación del perito:

A) Por su especialidad; pueden hacerse tantas clasificaciones de la peritación, como especialidades existan.

B) Por la procedencia de su designación; puede ser oficial o particular:

b) Oficial, cuando el perito es designado de entre los elementos integrantes de la administración pública.

c) Particular, cuando proceda de sujetos sin ninguna relación o nexo emanado de un cargo o empleo público; y además, que haya sido propuesto por los particulares integrantes de la relación jurídica procesal...⁶⁵

Leopoldo de la Cruz Agüero, citando a Don Rafael Pérez Palma clasifica de acuerdo a nuestro sistema procesal:

1. "Los que provienen del Servicio Médico Forense y que de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial, el Servicio Médico Forense depende del Tribunal Superior de Justicia del Distrito y Territorios Federales y se rige por disposiciones como las siguientes:

⁶⁵ Guillermo, Colín Sánchez, Op.Cit. pp. 486y 488.

d) Artículo 180: Con excepción de los casos en que deben intervenir médicos forenses adscritos a las delegaciones de policía, a los hospitales públicos, cárceles o lugares de reclusión, los reconocimientos, análisis y demás trabajos médico forenses relacionados con los procedimientos judiciales serán desempeñados por peritos médicos forenses, quienes están obligados a concurrir a las juntas, audiencias y diligencias a las que fueren legalmente citados y atender los dictámenes respectivos.

2. El Ministerio Público en el curso de la averiguación previa y de acuerdo con su Ley Orgánica, dispone de un Departamento de Servicios Periciales compuesto por las siguientes secciones:

1. Laboratorios de criminalística, casillero judicial dactiloscópico y descriptivo; II. Psicometría; III. Bioquímica; IV Ingeniería; V. Documentología; VI. Idiomas; VII. Balística; VIII. Valuación; IX. Mecánica y electricidad; X. Incendio; XI. Tránsito de vehículo; XII. Médico forense en el sector central y agencias investigadoras; y XIII. De las demás que sean necesarias.

3. Los peritajes judiciales son los comprendidos dentro de la instrucción...⁶⁶

Existen otros autores que hablan de otros tipos de peritajes, por ejemplo los peritajes forzosos y potestativos o discrecionales; se habla de este tipo de peritajes según que la ley requiera o no su práctica.

También se encuentran los peritajes judiciales y prejudiciales; se atiende a que tengan ocurrencia en el curso de un proceso o en diligencia procesal previa.

⁶⁶ Rafael, Pérez Palma. *Citen*. Leopoldo, de la Cruz Aguero. Procedimiento penal mexicano. (Teoría, práctica y jurisprudencia). p. 307.

Así como los peritajes oficiosos y a solicitud de parte; se hace referencia al hecho de que medie o no impulso del interesado.

3.5. REQUISITOS PREVISTOS EN LA LEY PARA SER PERITO

Antes de comenzar con los requisitos, es necesario empezar por definir qué es un perito.

- "Perito son terceras personas que poseen conocimientos especiales de una ciencia, industria o de cualquier otra rama de la actividad humana, los cuales le permiten auxiliar al juez en la investigación de los hechos..." (Kish, Elementos, p.226).

- 'Los peritos son personas llamadas a oponer al juez no sólo sus observaciones materiales y sus impresiones personales acerca de los hechos observados, sino las inducciones que deben derivarse objetivamente de los hechos observados, o tenidos como existentes' (Chiovenda, Principios, tomo II, P. 355).

- 'El perito no es, como el testigo, un objeto, sino un sujeto de busca y de valoración; no se coloca, por tanto, al lado del testigo, ante el juez para ser examinado, sino al lado del juez para examinar...' (Carneútti, Lecciones, p. 267).

- El perito es 'un conocedor especializado por el estudio o por la práctica en su arte, oficio, ciencia o técnica, quien a requerimiento del tribunal y conforme a determinado trámite legalmente regulado, produce dictamen sobre cuestiones

concretas que escapan al alcance común de las personas...⁶⁷

Pensamos que estas definiciones son suficientes para dejar en claro que no únicamente una persona con título en algún arte, ciencia o profesión puede jugar el papel de perito, a estos otros individuos se les conoce en nuestra legislación como peritos prácticos, de ellos se habla más adelante.

Entrando ya a los requisitos comenzamos alegando que los peritos deben (requisito fundamental) reunir los conocimientos científicos, artísticos, técnicos, industriales, etc.; requeridos para poder realizar el estudio adecuado y así lograr emitir su dictamen pericial.

Ordenan los artículos 171 del CPPDF y 223 del Código Federal de Procedimientos Penales (CFPP), que los peritos deben tener título oficial en la ciencia o arte a que se refiere el punto sobre el cual deban determinar, si la profesión o arte están legalmente reglamentados -médicos, ingenieros, arquitectos, odontólogos, etc.- en caso contrario, el juez nombra a personas prácticas.

Igualmente pueden ser nombrados peritos prácticos, según los códigos ya mencionados en sus artículos 172 y 224 respectivamente, cuando no haya titulados en el lugar en que se siga la instrucción; sin embargo como bien señala Arilla Bas (retomando el artículo 172 mencionado): "...aún en este caso, que aparece como excepción a la regla general, se necesita opinión de peritos, que el juez recabará librando exhorto o requisitoria al lugar en que lo haya para que, con vista al dictamen de los prácticos, emitan su opinión."⁶⁸

⁶⁷ Cit. en José Valentín, Reinoso Gascón, Op. Cit. p. 106.

⁶⁸ Fernando, Arilla Bas, Op. Cit. p. 145

Otro requisito es que el perito para ser considera como parte del proceso debe ser nombrado, ya por las partes, ya por el juez, los primeros tienen derecho a nombrar hasta dos peritos (artículo 164 CPPDF), mientras que el juez aquellos que estime convenientes.

Además tanto éste como el Ministerio Público únicamente pueden nombrar peritos oficiales a sueldo fijo, de no haber éstos se nombrarán de entre las personas que desempeñen el profesorado del ramo correspondiente en las escuelas nacionales, o bien, de entre los funcionarios o empleados de carácter técnico en establecimientos o corporaciones dependientes del Gobierno... (Artículo 180 CPPDF).

“El cargo de perito particular es remunerado a cargo de la parte que lo nombre, los honorarios se fijarán convencionalmente. A falta de convenio..., éstos se determinarán conforme al arancel que señala la Ley Orgánica de los Tribunales de Fuero Común para los intérpretes y traductores (artículo 263) y valuadores (artículo 264 y 265)...⁶⁹

Siguiendo con los requisitos la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del fuero Común del Distrito Federal en su artículo 163 señala que se requiere: “Ser ciudadano mexicano, tener buenos antecedentes de moralidad y conocimientos en la ciencia o arte sobre el que vaya a versar el peritaje”.

En cuanto al primer requisito Oronoz afirma:

“...la dispensa para ese requisito se da cuando no existan en la localidad ciudadanos mexicanos suficientemente idóneos para el peritaje respectivo, pero aquellas que sean designadas, al momento de protestar su cargo, por el hecho de ser extranjeros deberán someterse expresamente a las leyes mexicanas y su peritaje

⁶⁹ Ibid, p.146

deberá estar acorde a esa normalidad.”⁷⁰

Existen otra serie de requisitos no contemplados por la ley, sin embargo nos parece importante que sean mencionados, ya que los consideramos básicos para la realización de un correcto peritaje; habla de ellos Carlos M. Oronoz, y son: la edad, la salud mental idoneidad o conducta.

1. “EDAD.- Aquí el autor habla de la necesidad de que el juez tome en cuenta la edad de la persona ofrecida como perito ya que de ello puede depender que en verdad tenga los conocimientos necesarios sobre la ciencia, arte o técnica sobre la cual se emita un dictamen; sobre todo por aquellos que sean menores de edad.

Es decir, lo que debe analizarse aquí en sí es el hecho, persona o circunstancia sobre la cual se dictamine, ya que si lo que se requiere es un médico especializado en ginecoobstetricia, entonces, claro que un menor nunca reunirá los conocimientos necesarios.

Pero que tal si lo que se necesita es un traductor de zapoteco, aquí sí un menor de edad perfectamente puede fungir como tal, ya que su corta edad no es impedimento para no conocer determinada lengua, pues puede tratarse de un oriundo del estado de Oaxaca, condición tal que le permite participar en el proceso; a este respecto el artículo 183 del CPPDF señala: . . . *Sólo cuando no pueda encontrarse un traductor mayor de edad, podrá nombrarse uno de quince años cumplidos, cuando menos.*

2) SALUD MENTAL.- Es este requisito indispensable y hasta obvio, aunque no por ello indigno de mencionarse, ya que si el perito no se encuentra en pleno uso de sus facultades mentales -en todas y cada una de las etapas en que participe-, su

⁷⁰ Carlos, M Oronoz, Op. Cit. p. 137

participación en el proceso será completamente nula.

3) IDONEIDAD.- Esta depende también del hecho, persona o circunstancia sobre la cual haya de realizarse el peritaje, si por ejemplo nos encontramos ante el incendio de una fábrica necesitamos un perito en explosivos e incendios y no uno en balística, que no ayudará en nada para el caso concreto.

4) CONDUCTA.- Se refiere a que los peritos siempre deben conducirse con verdad ante la autoridad correspondiente, el Código Penal para el Distrito Federal (CPDF) en su artículo 247 F. II argumenta la pena que le corresponde al perito que rinda declaraciones falsas ante autoridad judicial o en informes dados a una autoridad:

3.6. Preparación Anexa con que debe contar el Perito

Un perito no sólo necesita contar con título en arte, ciencia o técnica determinadas, pues si es verdad que cualquier persona (como ya vimos) puede jugar el papel de traductor, por ejemplo, también es cierto que para determinados casos se requiere tener una preparación basta en alguna materia, para así rendir un dictamen lo bastante preciso y completo.

Así lo señala Guillermo Colín Sánchez: “La peritación, proviene de sujetos, cuya formación científica les hace acreedores a un título profesional sobre su especialidad.”⁷¹

Para poder hablar en este capítulo de una preparación anexa de los peritos, aclarando, claro, que habíamos aquí de los peritos diplomados y no de los prácticos, es necesario tomar en consideración el tipo de peritaje a realizar.

⁷¹ Colín Sánchez. Op.Cit, p. 486.

Nos concentramos aquí hablando de los médicos por ser los peritos que participan buscando la verdad en aquellos delitos que atentan contra nuestros bienes jurídicos más preciados: la vida, la salud y la integridad personal.

Como ya se mencionó, también, un peritaje recaerá siempre sobre personas, hechos u objetos; en cuanto a las personas se da en casos como: homicidio, lesiones, aborto, violación, estupro, etc.

Toda esta serie de peritajes son elaborados por médicos, los cuales además de todos los años de estudio que realizan para poder ganarse su título profesional, (su residencia y su servicio social) siempre deben actualizarse en conferencias, diplomados, cursos, talleres, maestrías. Todo esto sólo por mencionar algo; en donde incluso algunos médicos no sólo se preparan en nuestro país, sino que también viajan al extranjero para empaparse de los avances de la ciencia en el primer mundo.

La preparación con que cuentan es básica ya que ellos pueden así determinar con mayor precisión la gravedad de una lesión -por poner un ejemplo-lo cual sirve para saber cuál es la pena que le corresponde al responsable.

Determinan, también, las causas de muerte a través de la necropsia (mal llamada autopsia), distinguen, igualmente, si se trata o no de una violación; en fin todo aquello que ellos aporten es vital para el esclarecimiento de los diversos delitos en los que pueden participar realizando sus peritajes.

Reynoso Gascón al hablar de los médicos y su dictamen asegura:

“El dictamen médico legal... es un documento que 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. Aquí la ley ordena que deba ser firmado por lo menos por dos peritos médicos, y por último tales documentos generalmente se refieren a hechos pasados. En cuanto a su forma consta de cuatro partes: a) introducción, b) descripción, c) discusión, en cuyas partes los peritos analizan los hechos, los someten a la crítica, los interpretan pero exponiendo las razones científicas de sus opiniones, y d) conclusiones, que son las apreciaciones finales que deberán ser breves⁸¹ y explícitas y serán la síntesis de la opinión pericial...”⁷²

“No es suficiente tener título de médico para sumir 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 o el geriatra no se improvisan sino que se forman en la especialización, así también no es suficiente ser médico para estar capacitado para la pericia médico forense”⁷³

La pericia puede recaer también en situaciones pasadas, presentes o futuras, así lo señala Díaz de León y pone el siguiente ejemplo:

“Sobre cuestiones pasadas la peritación sirve para determinar, por ejemplo, las condiciones de anormalidad mental en que se hallaba el acusado al momento de ejecutar los hechos definidos como delitos; para hechos presentes cabe, dentro del mismo supuesto, para establecer las causas objetivas de los hechos definidos como delitos; y para los futuros, con objeto de ilustrar al Juez penal, sobre las consecuencias

⁷² José Valentín, Reynoso Gascon. Ob. Cit. p. 108

⁷³ *idem.*

que se pueden producir o que se producirán por los efectos del Fecho señalado como delito.”⁷⁴

Cabe aquí hacer mención también que no sólo es necesaria la preparación intelectual también se necesitan tomar en cuenta toda una serie de valores y actitudes con que deben contar aquellas personas que realicen los peritajes, como son:

- “OBJETIVIDAD Y EXACTITUD. Debe con la máxima exactitud posible analizar los hechos, para así no mezclarlos con sus emociones, es decir, someterse fielmente a los datos reales, evaluando procedimientos, datos y teorías.
- SINCERIDAD. Para con él y para con su estudio.
- MENTE ALERTA. Para poder indagar y desentrañar la verdad histórica.
- PRECISIÓN. No falsas aproximaciones.
- CAUTELA. No precipitarse ni guiarse por lo más fácil o simple.
- IMPARCIALIDAD. Sin preferencias que hagan de su dictamen una novela.”⁷⁵

3.7. Derechos y Obligaciones de los Peritos

Para que los peritos puedan cumplir con su función como lo marca la ley, se encuentran sujetos a una serie de deberes y derechos.

La primera de sus obligaciones la marca el CPPDF en su artículo 168 al señalar:

“Los peritos que acepten el cargo, con excepción de los oficiales, tienen obligación de presentarse al juez para que les tome la protesta legal. En casos urgentes, la

⁷⁴ Marco Antonio, Díaz de León. Tratado sobre las pruebas penales. P. 405

⁷⁵ Rafael, Moreno Sánchez. Citen. Leopoldo de la Cruz Agüero. Op. Cit. pp.313 y 314.

protesta la harán al producir o ratificar el dictamen.

Sin embargo, esta obligación viene precedida por un derecho, es el derecho a ser notificado que ha sido nombrado perito, para así poder realizar la protesta correspondiente:

“PRUEBA PERICIAL. LA FALTA DE NOTIFICACION AL PERITO DE SU NOMBRAMIENTO, CONSTITUYE UNA VIOLACION AL PROCEDIMIENTO. Conforme a lo dispuesto por el artículo 20, fracción V, de la Constitución General de la República, el acusado tiene el derecho de que se le reciban sus testigos y demás pruebas que ofrezca, “concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto”. Por ello, si ofrece y se le admite la prueba pericial y propone a su perito, al cual se tuvo por designado, debe hacerse saber a éste su cargo para el efecto de que pueda aceptar y protestar, y desahogarse la prueba ofrecida. Si se omite notificar a dicho perito el acuerdo en que fue nombrado, ello constituye una violación al procedimiento que infringe el señalado precepto constitucional y obliga a ordenar la reposición a partir de esa violación.”⁷⁶

La segunda se encuentra en el artículo 169 de la misma ley:

“El juez fijará a los peritos el tiempo en que deben desempeñar su cometido. Transcurrido éste, si no rinden su dictamen, serán apremiados por el juez, del mismo modo que los testigos y con iguales sanciones. Si a pesar del primer apremio, el perito no presentare su dictamen, será procesado por los delitos previstos en el Código Penal para estos casos.

La tercera la dice el artículo 177 de dicha ley: “Los peritos emitirán su dictamen por escrito y lo ratificarán en diligencia especial, en el caso de que sean objetados de falsedad, o el Ministerio Público o el juez lo estimen necesario.

⁷⁶ Primer tribunal colegiado de circuito. Semanario judicial de la federación. P.275.

Tienen como cuarta obligación responder a todas y cada una de las preguntas que el juez y/o las partes les formulen acerca de los cuestionarios presentados por quien ofreció la prueba; esto es importante, ya que no se pueden realizar aclaraciones sobre puntos periciales que no estén incluidos en el dictamen:

“PRUEBA PERICIAL. DESAHOGO ESTRICTO CONFORME AL CUESTIONARIO PRESENTADO. La culminación del desahogo de la prueba técnica o científica consiste en la emisión del dictamen efectuado por el perito, quien debe circunscribirse exclusivamente a lo requerido en el cuestionario presentado por el oferente, sin poder ir más allá de lo solicitado, de lo que se desprende que resultaría ilegal obligar al experto a que realice exámenes de cuestiones que no hayan sido propuestas en aquél.⁷⁷

Por su parte, el perito tercero en discordia únicamente tiene la obligación de responder preguntas relacionadas con los cuestionarios de los peritos principales y no aquellas otras sobre las que se le desee cuestionar:

“PRUEBA PERICIAL. CUESTIONES SOBRE LAS QUE DEBE RENDIR SU DICTAMEN EL PERITO TERCERO EN DISCORDIA. La opinión del perito tercero en discordia, debe ceñirse al cuestionario respecto al cual los otros especialistas realizaron sus estudios; por lo que es inexacto que deba dar las razones del porqué a su consideración, uno u otro de los peritos es más acorde con la realidad de las cosas o documentos que examinaron, ya que de proceder así se desvincularía la materia para la cual fue llamado a juicio; sobre todo que no existe precepto que le imponga esa obligación y más aún, que la discrepancia de opiniones corresponde valorarla al juzgador y no a este facultativo.”⁷⁸

Ahora, se encuentra por otro lado el perito tercero en discordia, el cual es llamado cuando no hay concordancia entre los peritajes presentados, entonces es él quien debe resolver, sin embargo, llega a tal grado la supremacía del juzgador, que aún cuando otro estudioso de la materia emita su dictamen no es suficientemente confiable, por lo

⁷⁷ Quinto tribunal colegiado en materia del trabajo del primer circuito. *Semanario judicial de la federación y su gaceta*.

⁷⁸ Noveno tribunal colegiado en materia del trabajo del primer circuito. *Semanario judicial de la federación y su gaceta*. p. 994.

⁷⁹ Tercer tribunal colegiado en materia del trabajo del primer circuito. *Semanario judicial de la federación*. p. 390.

que el juzgador sigue teniendo la capacidad de darle el valor probatorio que él considere adecuado:

“PRUEBA PERICIAL EL DICTAMEN DEL PERITO TERCERO EN DISCORDIA NO DIRIME LAS DIFERENCIAS PLANTEADAS ENTRE LOS OTROS. Es incorrecta la resolución que establece la procedencia de una pensión por riesgo de trabajo, atendiendo al peritaje rendido por el tercero en discordia y con base en el argumento consistente en que al tener ese carácter dirime las diferencias entre los otros dos dictámenes; en virtud de que el peritaje del tercero en discordia constituye otra opinión más de carácter científico o técnico sobre el objeto del dictamen, que la Junta debe estudiar conjuntamente con los demás, determinando a cuál o cuáles les otorga valor probatorio para orientar su decisión, pero no apoyar la resolución respectiva con base en ese argumento.”⁷⁹

El perito tercero en discordia, no debe limitarse a manifestar que se adhiere al dictamen de otro de los peritos de las partes, sino que debe realizar un estudio en el que explique razonadamente las conclusiones a que hubiere llegado, ya que de lo contrario su opinión carecerá de los requisitos necesarios para poder otorgársele valor probatorio.

De ahí se desprenden que él realiza también un estudio científico o técnico, pero aún así es el juzgador el que debe decidir ante cuál de los estudios se inclinará, siendo que él no cuenta con los conocimientos técnicos ni científicos de los peritos, por lo que realmente no importa que tan estudiados sean los peritos, porque el juzgador es el que al final decide, pero aunque decida sobre bases lógicas, nunca podrá decidir sobre bases científicas, eso es lo preocupante.

Sí, el juzgador debe valorar la presentación del dictamen, la pericia del perito, la lógica y congruencia de sus estudios, pero qué pasa cuando el perito hace uso de un método científico o técnico que por muy bien explicado que esté el juzgador, carente de toda esa gama de conocimientos, no logra entender, pero que no por ello ha sido

de toda esa gama de conocimientos, no logra entender, pero que no por ello ha sido mal elaborado o no es el idóneo para la realización de un correcto peritaje; sin embargo como el juzgador no lo entiende tiene todo el poder legal de desechar ese dictamen pericial, cometiendo un acto irreparable, dejando en estado de indefensión a la parte interesada, basado únicamente en su desconocimiento hacia determinada ciencia o técnica.

Una quinta obligación es asistir a todas aquellas diligencias donde el juez considere prudente su presencia para imponerse de todo o de parte del proceso.

Uno de sus principales derechos es el de recibir los honorarios correspondientes a sus servicios, siempre y cuando no gocen de sueldo del erario; otro derecho es la autonomía con que cuentan para poder realizar su peritaje, el CPPDF señala:

“ARTÍCULO 175. Los peritos practicarán todas las operaciones y experimentos que su ciencia o arte les sugiera y expresarán los hechos y circunstancias que sirvan de fundamento a su dictamen.”

Además de que el mismo código señala que a estos peritos se les deberán proporcionar todos los datos necesarios para la realización de su trabajo los cuales se entiende abarcan: documentos, fotografías, cintas, instrumentos, testimonios, confesiones, en fin, debe allegárseles todo el material que sea utilizado durante el proceso:

“PRUEBA PERICIAL. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 234 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. La interpretación del citado numeral permite concluir que, cuando alude a que el perito practicará todas las operaciones y experimentos que su ciencia o arte le sugiera, expresando hechos y circunstancias, habrá de entenderse que el experto tiene la obligación,

al emitir su dictamen, de llevar a cabo los que sean necesarios de acuerdo a la ciencia que maneje, es decir, no basta que se apoye sólo en su experiencia profesional, sino que debe hacer uso de los medios científicos que estén a su alcance, para que así genere convicción en el juzgador; por tanto, si en un peritaje oficial, además de ser dogmático, únicamente se emitió apoyándose en un interrogatorio practicado al indiciado, es incuestionable que carece de eficacia probatoria.”⁸⁰

Tienen derecho también a ser oídos en una junta de peritos para el caso de discrepancias entre los peritajes, antes de que sea nombrado el perito llamado tercero en discordia; a este respecto se presenta la siguiente tesis de jurisprudencia:

"PRUEBA PERICIAL. CUANDO EXISTE DIVERGENCIA EN LOS DICTAMENES. DEBE LLAMARSE A UNA JUNTA PARA SU DISCUSION O EN SU CASO NOMBRAR UN PERITO TERCERO EN DISCORDIA. Se considera que la prueba pericial no se recibe conforme a la ley, y que el tribunal responsable debió reponer el procedimiento, conforme a lo dispuesto por el artículo 388, fracción VI, del Código Federal de Procedimientos Penales, cuando de las constancias de autos, se advierte que existen contradicciones entre los peritajes rendidos y que para resolver la litis debía llamarse a una junta para que se discutieran los puntos de vista; o en su caso nombrar al perito en discordia, pues sólo así el juez de la causa podría estar en condiciones de aceptar o rechazar una u otra de las posiciones de la prueba pericial y valorarlas adecuadamente. " ⁸¹

3.8. Análisis para poder conocer si el Dictamen Pericial puede o no ser considerado como un Estudio Científico.

El conocimiento científico está constituido por explicaciones objetivas y confirmadas, verificables en los procesos universales en una severa crítica y el procedimiento de obtención que puede ser cierto o probable que sigue procesos lógicos en su adquisición por que el conocimiento se toma homogéneo, demostrable, ya que forma

⁸⁰ Primer tribunal colegiado del décimo noveno circuito. *Semanario judicial de la federación y su gaceta*. p. 1415.

⁸¹ Primer tribunal colegiado del quinto circuito. *Semanario judicial de la federación*. p. 334.

parte de la realidad.

El método científico, por su parte, es un procedimiento secuencial, lógico, de actividades encaminadas a descubrir las características de los fenómenos mediante el razonamiento que lleva a su comprobación a través de la demostración y la verificación.

Dicho método se compone de un planteamiento del problema, de una hipótesis, de una experimentación y de unas conclusiones (principalmente), en donde el primero trata en saber exactamente qué es lo que se va a analizar, es decir, qué es lo que se va a resolver; la segunda versa sobre una posible solución; el tercero es la metodología a utilizar (instrumentos, acciones, sustancias, equipo especializado, etc.); y la cuarta son los resultados obtenidos.

La criminalística, por su parte, que es la ciencia que aplicada da como resultado un dictamen pericial- aplica el método científico a través del criterio deductivo e inductivo, mediante el empleo de siete principios comprobados en su estructuración, que son:

1) De uso. En los hechos, siempre se utiliza agentes mecánicas físicos, químicos o biológicos y sintéticos.

2) De producción. Siempre se producen indicios o evidencias materiales que sirven como elementos de reconstrucción o de identificación

3) De intercambio. Siempre existe un intercambio entre el actor, la víctima y el escenario.

4) De correspondencia. La acción dinámica de los agentes vulnerantes sobre determinados cuerpos, dejan impresas sus características, reproduciendo la figura de la cara que impacta y que permite la confronta entre el elemento testigo con el elemento problema.

5) De la reconstrucción de los fenómenos de un hecho. Permite realizar modelos de los fenómenos que rodearon a un hecho permitiendo el acercamiento al conocimiento de la verdad.

6) De probabilidad. Con la reconstrucción es permisible concluir en una o en ninguna probabilidad de que sucediera el hecho de tal o cual forma.

7) De certeza. La identidad cualitativa y cuantitativa de los agentes que se producen en la comisión de los hechos permiten dar certeza de la existencia y de su procedencia.

Posterior a estos principios se plantea un objetivo, para el cual deben plantearse las siguientes 7 preguntas de la criminalística:

a) *¿Quién?*, se refiere a la identidad de los sujetos activos y pasivos que se encuentran involucrados en la realización del hecho motivo de la participación.

b) *¿Cómo?*, responde al tipo de acciones que hubieron de presentarse para que el resultado se verificara precisamente en la forma en que se dio.

c) *¿Cuándo?*, supuesto de temporalidad, la respuesta a la presente interrogante permitirá establecer la relación lógica entre las declaraciones de los testigos y las realizadas por los presuntos responsables.

d) *¿Con qué?*, se refiere a los instrumentos o medios empleados para llegar a un fin.

e) *¿Dónde?*, establece con claridad el espacio físico donde se llevó a cabo el hecho.

f) *¿A qué hora?*, estrechamente relacionado con el inciso c.

g) *¿Por qué?*, lo que se busca son elementos de carácter material.

Cabe mencionar que, no necesariamente deben darse todas las preguntas, ya que puede que únicamente queramos saber cómo sucedió, o quién y con qué fue; en estos casos sólo esas se contestarán.

En seguida se elige la técnica a utilizar, la cual dependerá de cuál es el objetivo planteado, ya que si lo que se desea es saber en dónde, por ejemplo, debe realizarse una protección del lugar de los hechos, una observación de él, su fijación y el levantamiento de los indicios para su estudio en laboratorio.

Al final de todo esto surge el dictamen pericial, el cual, recordaremos, está compuesto: de un contenido, de unas consideraciones y unas conclusiones.

*Todo lo anterior nos demuestra que en la determinación, preparación, elaboración y obtención (dictamen pericial) de un peritaje utilizamos la ciencia y su método científico; ahora, para lograr desentrañar un poco más si un peritaje, y por lo tanto su dictamen, son o no ciencia, en este capítulo presentamos, como un ejemplo, el caso de la *dactiloscopia*, esto con toda la intención de dar a conocer la forma de trabajar de los peritos, -en este caso únicamente los encargados de la rama señalada-*

así como las técnicas y métodos que utilizan.

Como en capítulo anterior dimos ya el concepto de criminalística aquí sólo agregamos lo siguiente:

“La investigación criminalística, en forma muy sintética, comprende dos fases. En la primera el investigador observa el suceso tal como se le ofrece o se le representa, y luego, en una segunda, trata de interpretar mediante el raciocinio los datos y elementos recogidos, para determinar en su consecuencia por que se han producido los hechos en la forma en que se manifiestan y quiénes han podido participar en su realización. Y sólo cuando ambas fases de observación e interpretación concuerdan en un todo en el juicio que se forma, se estima alcanzado el camino a seguir para posteriores indagaciones o para establecer sus conclusiones.”⁸²

Por su parte, la dactiloscopia, que es una rama de la criminalística, es la encargada de estudiar los dactilogramas existentes en las yemas de los dedos de las manos, así como las impresiones papilares que dejan éstos, ya sea por secreción sudorípara o por coloración de alguna sustancia, es decir, estamos hablando del estudio de las huellas digitales.

Para comprenderlo mejor definimos los diferentes tipos de huellas que existen, y son:

a) HUELLAS LATENTES O INVISIBLES. Son aquellas que se forman por la aparición de los exudados cutáneos originados por las glándulas sebáceas o sudoríparas, ambas materias se depositan en forma de gotitas en las crestas papilares* (*Las manos están compuestas de salientes y depresiones, ya que no son una

⁸² Diccionario Jurídico 2004. Desarrollo jurídico Copyright 2004. DJ2K-725.

superficie lisa, las primeras se denominan crestas papilares y en sus bordes superiores se encuentra el sudor) las que al tomar contacto con otras superficies reproducen el dibujo papilar de las mismas.

B) HUELLAS VISIBLES O DACTILAR POSITIVAS. Se reproducen por factores ajenos al individuo, por ejemplo al tocar pintura, tinta, sangre, grasa, aceite, etc., raramente son claras, en virtud de que los materiales se introducen en las crestas papilares desdibujándolas o borrándolas.

C) HUELLAS MOLDEADAS O DACTILAR NEGATIVAS. Se originan cuando el individuo apoya débilmente sus dedos, palma o planta del pie en elementos no endurecidos o próximos al punto de fusión como: materias plásticas, masa de pan, velas calentadas por la mano, mastique fresco, plastilina, arcilla, yeso fresco o jabón suave.

Para el levantamiento de las primeras se utilizan reactivos que actuando mecánicamente se adhieren al material exudado, estos reactivos pueden ser líquidos, gaseosos o sólidos.

Entre los líquidos se encuentra el nitrato de plata o la violeta de genciana; se usa una cinta para retirar todo aquello que podría estar presente en la superficie de la muestra, y después se baña en una solución de violeta de genciana; el exceso de colorante se elimina con agua ordinaria.

Entre los gases están los vapores de yodo, los cuales se producen calentando suavemente cristales de yodo, una sustancia de color oscuro y brillo metálico; son útiles para investigar papeles, cartulinas y cartones, puesto que al desaparecer no dejan rastros de la operación.

Los usados entre los sólidos son finísimos polvos grises o negros, los cuales se extienden sobre muebles, vidrio, metal, cerámica o cualquier otra superficie, estos polvos elaborados de polímeros resinosos se adhieren a los aceites de la piel que siempre quedan en cualquier cosa tocada directamente con los dedos.

El polvo gris se utiliza en superficies oscuras o espejos, en tanto que el negro se usa en superficies más claras, con el fin de obtener el máximo efecto fotográfico; antes de levantar la huella de la superficie con la cinta a la cual se adhiere el polvo, un técnico toma una fotografía de la impresión con una cámara especial.

Se han creado, además, polvos fluorescentes y fosforescentes para solucionar el problema del contraste que presenta la obtención de huellas digitales en superficies coloreadas.

Las huellas visibles, por su parte, simplemente son fotografiadas en presencia de testigos, y si el elemento no fuera transportables se embala adecuadamente y se remite al laboratorio.

Las huellas moldeadas son difíciles de fotografiar, por lo que de ser posible se les transporta al laboratorio, en caso contrario, se hace en las mismas un vaciado de escayola (yeso espejuelo calcinado) o de yeso muy fino.

Para la toma de huellas del cadáver, si las manos del occiso se encuentran sucias, manchadas de sangre u otro material, se procede en primer lugar a su limpieza con los elementos adecuados a cada circunstancia (casi siempre lo que se utiliza es agua dulce), luego se pasa al secado, entintado y a la toma en forma rodada - actualmente se utilizan unas cucharillas especiales-.

En cuanto a los cadáveres en descomposición, sumergidos o momificados, existen los peritos en necropapiloscopía que, en el laboratorio proceden a reconstruir los tejidos papilares para la correspondiente toma; para lo cual el médico amputa las manos a nivel de la línea articular de las muñecas.

Si el peritaje se basara en puras apreciaciones subjetivas, naturalmente que no tendría validez alguna, así se afirma en la siguiente tesis de jurisprudencia:

PRUEBA PERICIAL. CUANDO NO ORIENTA EL CRITERIO DEL JUZGADOR. Si al desahogarse la prueba pericial, el dictamen no se apoyó en razonamientos técnicos, sino en meras apreciaciones subjetivas, que carecen de sustento legal, éste no puede en forma alguna orientar al juzgador, quien actúa correctamente al no concederle”⁸³

Pero no es así, ya que el peritaje está basado en un método científico; por lo tanto concluimos este apartado afirmando que el dictamen pericial bien puede ser considerado el resultado de un estudio científico.

Finalmente en el último capítulo, mencionare la importancia del dictamen pericial y la importancia del análisis crítico-valorativo de la facultad judicial.

⁸³ Segundo tribunal colegiado del segundo circuito. Semanario judicial de la federación. p. 529.

CAPÍTULO IV

VALORACIÓN JUDICIAL DEL DICTAMEN PERICIAL EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA

4.1 Legislación Mexicana

El valor que se le da a la prueba pericial en nuestra ley viene enmarcado (principalmente) en el artículo 254 del CPPDF que a la letra dice: “La fuerza probatoria de todo dictamen pericial, incluso el cotejo de letras y los dictámenes de peritos científicos, será calificada por el Ministerio Público, por el juez o por el tribunal, según las circunstancias.”

Encontramos inserto en este artículo el principio de libre apreciación, al permitírseles tanto al Ministerio Público como al Juez otorgar el valor correspondiente a todo tipo de dictamen pericial, incluso al de peritos científicos.

La excepción a este principio de libre apreciación FEDERAL viene enmarcada en el artículo 303 del Código Penal al afirmar en su último párrafo: “Cuando el cadáver no se encuentre, o por otro motivo no se haga la autopsia, bastará que los peritos, en vista de los datos que obren en la causa, declaren que la muerte fue resultado de las lesiones inferidas.”

Es éste el único caso en que el dictamen de peritos hace prueba plena, esto es contradictorio, porque la ley está confiando en los conocimientos que tienen los médicos con respecto a todo tipo de lesiones, desde las leves hasta las mortales, para con base a ello poder establecer si determinada lesión puede o no causar la muerte, y paradójicamente no confía en estos conocimientos teniendo a la vista toda una serie de evidencias; mientras que silo hace no contando con el cuerpo del delito.

Es aquí cuando debiera poner en tela de juicio la resolución pericial, debido a que puede suceder el caso en que una persona no sea herida de gravedad en ese momento, pero después complicársele la lesión y morir, y viceversa, puede un individuo encontrarse herido de muerte y sin embargo salvarse, de ahí que me parece ilógica la ley al darle valor pleno al caso citado y no otorgárselo cuando se tienen las pruebas en la mano, es decir, el estudio científico realizado con su respectiva conclusión, el dictamen.

Las excepciones al principio de libre apreciación en la legislación federal son las siguientes:

- d) Lesiones externas, se toma en consideración la descripción que de ellas hagan los peritos médicos (artículo 169 del Código –Federal de Procedimientos Penales)
- e) Lesiones internas, envenenamiento u otra enfermedad proveniente de delito, en los que basta el dictamen pericial para dar por comprobado el cuerpo del delito (artículo 170 del Código federal de procedimientos penales)
- f) El de homicidio, en el que para darse por comprobado el cuerpo del delito se necesita el dictamen de los peritos, médicos que hagan la autopsia (artículo 171 del Código Penal Federal).
- g) En los casos de homicidio, cuando no s encuentra el cadáver, en el que es suficiente el dictamen de los peritos (artículo 172 del Código Penal Federal).
- h) En los casos de aborto o de infanticidio, en que el cuerpo del delito se da por comprobado en la misma forma que el homicidio, y los peritos deberán describir las lesiones, dictaminando sobre la causa, y en el infanticidio sobre si la victima

nació viable (artículo 173 de Código Penal Federal)

4.2. Opiniones Doctrinales

En este capítulo se hace un pequeño análisis de las opiniones de algunos autores con respecto a todo aquello que el juez debe de tomar en cuenta para la valoración de un dictamen pericial, además de descubrir que para algunos el dictamen pericial debe ser tomado como un verdadero medio de prueba, sin necesidad de ser valorado por el juzgador.

Mientras que para otros, en cambio, la prueba pericial no sigue siendo más que un simple apoyo (técnico o científico) para que el juez logre llegar a la verdad legal.

Para Colín Sánchez, la valoración hacia el dictamen pericial cuenta con una parte subjetiva y con una objetiva, y lo refiere de la siguiente manera:

“En la antigüedad, durante el Derecho intermedio, el dictamen pericial, era obligatorio”; sobretodo, tratándose de peritaciones sobre aspectos médicos. Con posterioridad, reconsiderando esta postura, en la ley se consideró al juez como el único para justipreciar los dictámenes, a grado tal de concluir: es *el perito de peritos*.

...En lo subjetivo, toda valoración implica un juicio sobre la personalidad del perito, con el fin de establecer si existe alguna cosa que haya podido influir para que la peritación no sea imparcial.

Con lo objetivo, se quiere significar que: habrá necesidad de tomar en cuenta los razonamientos contenidos en el dictamen, su enlace lógico, la precisión, coherencia y análisis que sirva de fundamento al juicio emitido, y las afirmaciones hechas, porque

no será lo mismo emitir un dictamen sobre una hipótesis, que sobre algo susceptible de demostrarse...

...Aunque el juez goza de libertad suficiente para valorar el dictamen pericial, ello no es sinónimo de arbitrariedad; si de valoración se trata, esto implica un razonamiento suficiente, para justificar el porqué se acepta o se rechaza el dictamen...

La peritación, se valora en las distintas etapas de la secuela procedimental...; no obstante de mayores repercusiones, es la valoración que se realiza para dictar sentencia.⁸⁴

Es muy importante lo que recalca Colín Sánchez en esta última parte ya que tiene toda la razón, *durante todo el proceso la prueba pericial -cuando es requerida- está presente*, por ejemplo, pongamos el delito de homicidio, son los peritos (en este caso médicos) los que aportan los elementos necesarios para que este delito sea tipificado y de eso dependerá el tipo de proceso a seguir.

Sin embargo, su verdadera valoración se realiza al final, al momento de la sentencia, y aunque pareciera que la prueba pericial se encuentra subordinada al juez, es todo lo contrario, ya que es el juzgador quien tiene el verdadero compromiso de tomar en cuenta, con la responsabilidad requerida, un peritaje bien realizado, es decir, que cumpla con los requisitos de lógica, coherencia y precisión.

“Si la misma ley previene que para la búsqueda de la verdad en una causa penal, cuando la solución no esté al alcance del acervo cultural el juzgador, tanto éste como las partes deberán auxiliarse de personas con estudios científicos o capacitados en las artes, para opinar sobre la materia de que se trate el problema expuesto a su leal y

⁸⁴ Guillermo, Colín Sánchez. Op.Cit, pp.492 y 493.

saber entender, utilizando para ello tanto laboratorios como métodos reconocidos por la ciencia, no es posible que a dicha probanza se le relegue al grado de simple indicio, puesto que en la especie se trata de una opinión de un científico de la materia, quien actúa parcialmente y su opinión es fundamental para la comprobación del cuerpo del delito y la responsabilidad penal.

..es sabido que los jueces no cuentan con los conocimientos suficientes, ni siquiera rústicos, de lo que es la criminalística y sus diversas ramas, la medicina legal y sus diversas disciplinas, para estimar que su opinión rebasa a la emitida por el perito en la materia y puede desechar sus conclusiones.⁸⁵

Leopoldo de la Cruz toca un punto primordial, *el desconocimiento por parte de los juzgadores de la criminalista y la medicina legal*, siendo que son ambas la base de la mayoría de los peritajes, lo cual es muy importante recalcarlo

“...no se puede pedir al juzgador que posea una ciencia superior a la del perito que le permite por tanto, rehacer por su cuenta la valoración efectuada por el mismo; pero se le debe pedir que controle el grado de aceptabilidad, conforme al conocimiento común, de los nuevos métodos científicos, o bien, la racionalidad del procedimiento seguido por el perito.

Tres son en realidad, los modos de control que posee la opinión pública frente a la labor del experto: a) la valoración de su autoridad científica; b) la incorporación al patrimonio científico comúnmente aceptado de los métodos por él empleados; c) la coherencia lógica de su argumentación...”⁸⁶

⁸⁵ Leopoldo, de la cruz Agüero. Op. Cit. pp. 316

⁸⁶ DENTI. Citen. Silva Silva. Op. Cit, pp. 624 y 625.

En cuanto a los modos de control que posee el juez (suponemos que a él se refiere José Alberto Silva cuando habla de la *opinión pública*) se comenzará afirmando que en cuanto a la *valoración de su autoridad científica*, está diciendo que un peritaje científicamente bien realizado sólo puede ser logrado por un perito bastante reconocido, con la experiencia necesaria, es decir, está hablando de alguien mayor, en contrasentido quiere decir que un perito joven no puede tener la capacidad de elaborar un peritaje científicamente bien hecho, lo cual es ilógico puesto que las nuevas técnicas de investigación son estos mismos quienes las dominan.

Por cuanto hace a la incorporación al patrimonio científico comúnmente aceptado de los métodos por empleados, los peritos al realizar sus estudios saben exactamente cuál es el método a utilizar, y aunque claro, variará dependiendo de qué trate el peritaje utilizan los métodos que cualquier otro perito emplearía en su lugar, por ello no hay problema.

Por último, en lo que respecta a *la coherencia lógica de su argumentación*, está diciendo que el perito debe presentar su análisis de una manera coloquial, para que pueda ser comprendida, aunque principalmente por el juez, también por cualquier persona (que no cuente con los conocimientos necesarios para poder interpretar tecnicismos propios de la materia de que se trate) y así poder -el primero- estudiar y analizar el dictamen en todas y cada una de sus partes.

Igualmente el perito debe tener una secuencia lógica en su dictamen, esto porque de por sí debe desglosarlo con palabras que el juez pueda entender, igualmente debe presentar el camino o caminos utilizados, el porqué de ellos, los medios y métodos utilizados y finalmente las conclusiones obtenidas.

“El perito no prueba en sí nada (en estricto sentido), no acredita ningún hecho, sino que solamente,...proporciona al juez un fundamento técnico o especializado que sirve al Juez para juzgar acerca de lo que el dictamen refiera...”⁸⁷

Para Díaz de León, perito no es mas que un intérprete de los hechos, el cual no hace otra cosa que otorgarle al juez una base (no lo bastante sólida a su parecer) para que éste pueda dictar una sentencia apegada a la interpretación que él a su vez haga con respecto al peritaje presentado.

Con razón se ha dicho con mucha exactitud que los peritos son en realidad verdaderos jueces auxiliares o cuando menos verdaderos asesores, puesto que aunque carecen de jurisdicción para imponer sus dictámenes, deben ser forzosamente consultados y su opinión es verdadero fallo en la materia que se les somete, sin perjuicio de que el juez lo acepte o no como obligatoria.

‘La ciencia no es infalible. La sola consideración de que los peritos en una misma materia al examinar un objeto discrepen y encuentren fundamentación científica para sus opiniones diversas, es suficiente para alabar una actitud legislativa que no creyendo en la certeza del peritaje deja al juez en la libertad para apreciarle.’⁸⁸

4.3 Opiniones Jurisprudenciales

En este apartado se transcriben algunas de las muchas opiniones acerca del valor probatorio que debe otorgársele a la prueba pericial que establece nuestra jurisprudencia, de la esta manera se aprecia que tampoco en estos criterios existe uno que sea universal.

⁸⁷ Marco Antonio, Díaz de León. Op. Cit, p. 409.

⁸⁸ Franco Sodi, Cit. en. Reynoso Gascón. Op. Cit, p. 108.

Se muestran, en su mayoría tesis de jurisprudencia, las primeras versan sobre la posibilidad de otorgarle al peritaje un valor probatorio pleno derivado de su propia naturaleza, es decir, sin que el juzgador tenga que valorarlo y otorgárselo, mientras que las segundas refieren que lo correcto es que sea la autoridad quien les dé el valor correspondiente, tomando en consideración la serie de requisitos ya analizados.

PRIMERA

"PRUEBA PERICIAL, NATURALEZA DE LA. La doctrina, siendo coincidente con la esencia de las disposiciones legales que regula la institución de la prueba por peritos o peritación, ha sustentado que esta (la peritación), es una actividad procesal desarrollada en virtud del encargo judicial, por personas distintas de las partes del proceso, especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos artísticos, o mediante la cual se suministran al juez argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o cuyo entendimiento escapa a las aptitudes del común de la gente; su función tiene indispensablemente un doble aspecto: A) verificar hechos que requieren conocimientos artísticos o científicos que escapan a la cultura común de la gente, sus causas y sus efectos; y B) suministrar reglas técnicas o científicas de la experiencia especializada de los peritos para la formar la convicción del Juez sobre tales hechos y para ilustrarlo con el fin de que los entienda mejor y pueda apreciarlos correctamente. Igualmente al abordar el tema de la argumentación del dictamen, se ha expresado que así como el testimonio debe contener la llamado razón de la ciencia del dicho, en el dictamen debe aparecer el fundamento de sus conclusiones. Si el perito se limita a emitir su concepto, sin explicar las razones que lo condujeron a esas conclusiones, el dictamen carecerá de eficacia probatoria y lo mismo será si sus explicaciones no son claras o aparecen contradictorias o deficientes. Corresponde al Juez apreciar este aspecto del dictamen y, como hemos dicho, puede negarse a adoptarlo como prueba si no lo encuentra convincente y, con mayor razón, si lo estima inaceptable. En ese contexto de ilustración, se conoce que la prueba pericial, resulta imperativa, cuando surgen cuestiones que por su carácter eminentemente especial, requieren de un diagnóstico respecto de un aspecto concreto o particular, que al órgano jurisdiccional esta impedido para dar por carecer de los conocimientos especiales en determinada ciencia o arte, de manera que, bajo el auxilio que le proporciona tal dictamen se encuentra en posibilidades de pronunciarse respecto de una cuestión debatida, dando, por cuanto a su particular apreciación, una decisión concreta; si lo anterior es así, es entonces

evidente, que para que un dictamen pericial pueda ser estimado por la autoridad, debe ser auténticamente ilustrativo, pues lo que en él se indique ha de ser accesible o entendible para la autoridad del conocimiento, de manera que eficazmente constituya un auxilio para dicho órgano resolutor.⁸⁹

SEGUNDA

“PRUEBA PERICIAL, APRECIACION DE LA, NO CONSTITUYE DELEGACION DE LA FACULTAD JURISDICCIONAL. No puede considerarse desviada la función jurisdiccional, si para llegar a la conclusión determinante en la sentencia, se concede pleno valor probatorio al dictamen de peritos, pues lo único que hace el juzgador en este caso es acudir a especialistas en la materia que lo auxilien en el exacto conocimiento del problema controvertido, lo que, lejos de desvirtuar su alto cometido, lo hace aún más respetable y ajustado a derecho.”⁹⁰

TERCERA

“PRUEBA PERICIAL. NATURALEZA DE ESTE MEDIO CON VICTIVO. Tratándose de cuestiones técnicas, la autoridad responsable debe apoyarse en el dictamen emitido por los peritos, pues la esencia de esta probanza le permite resolver en conciencia y con fundamento lógico y jurídico, ya que el juzgador es indocto en asuntos científicos y no cuenta con argumentos propios que puedan desvirtuar tales opiniones.”⁹¹

CUARTA

“PRUEBA PERICIAL, OPINION TECNICA NORMATIVA DEL CRITERIO DEL JUZGADOR. En tratándose de la prueba pericial, es obvio que si el juzgador se auxilia de un experto en determinada materia, gozando además de libertad de criterio para otorgarle el valor convictivo que merezca, lo verdaderamente importante al analizar el dictamen, será la opinión técnica concreta y no la extensión, ampliación o detalle de todos y cada uno de los sistemas, métodos, procedimientos y demás movimientos y pasos seguidos por el perito, pues al fin de cuentas, dicha opinión técnica concreta, es lo que resulta

⁸⁹ Primer tribunal colegiado del octavo circuito. Semanario judicial de la federación y su gaceta. p.1328.

⁹⁰ Tercer tribunal colegiado del quinto circuito. Segunda sala. p. 267.

⁹¹ Quinto tribunal colegiado en materia de trabajo del primer circuito. Semanario judicial de la federación y su gaceta. p. 510

real y legalmente comprensible para el juzgador, no conocedor de la materia motivo del dictamen.⁹²

QUINTA

“PRUEBA PERICIAL, VALOR PROBATORIO DE LA. Independientemente de la coincidencia en los dictámenes de los peritos de la defensa y del tercero en discordia, el juzgador, con la libertad de criterio y amplitud de jurisdicción, puede concederle valor convictivo a la pericial de cargo, si fundada y motivadamente y con base en la relación del estudio, con todas cada una de las pruebas y constancias de autos, así lo juzga apropiado.⁹³

SEXTA

“PRUEBA PERICIAL, VALOR PROBATORIO DE LA. Aun cuando la ley y la jurisprudencia determinen que la prueba pericial debe ser colegiada, no significa que en todos los casos deba darse valor probatorio a los dictámenes rendidos durante la secuela procedimental, más bien aquella exigencia persigue obtener una diversidad de opiniones que permita el total esclarecimiento de los hechos; sin embargo, es el juzgador, quien según su prudente arbitrio y en atención a las reglas de valoración revistas en la ley, se inclinará por el más idóneo para formar su convicción.⁹⁴

SÉPTIMA

“PRUEBA PERICIAL, VALORACION DE LA. Resulta legal la valoración que el juzgador haga de la prueba pericial, en atención a que los tribunales tienen facultades amplias para apreciar los dictámenes periciales, y si se razonaron las causas por las cuales merecen eficacia probatoria y no se violaron los principios de la lógica, es indudable que la autoridad de ninguna manera infringió las normas de apreciación de dicha prueba.”⁹⁵

⁹² Segundo tribunal colegiado del segundo circuito. *Semanario judicial de la federación*. p. 404.

⁹³ Segundo tribunal colegiado del segundo circuito. *Semanario judicial de la federación*. p. 407.

⁹⁴ Tercer tribunal colegiado del segundo circuito. *Semanario judicial de la federación*. p. 606.

⁹⁵ Segundo tribunal colegiado del sexto circuito. *Semanario judicial de la federación*. p.739

OCTAVA

“PRUEBA PERICIAL, AUN CUANDO HAYA SIDO PRACTICADA POR UNA PERSONA QUE NO ES PERITO EN LA MATERIA, NO LE RESTA VALIDEZ A LA. La circunstancia de que el dictamen pericial haya sido emitido por una persona que no es perito en la materia, no le resta validez, en la medida que la pericial más que un medio de prueba, es una forma de asistencia intelectual técnica que se presta al juez natural en el momento de la valoración de los medios probatorios, quien por lo mismo está en aptitud de aceptar o rechazar el contenido de una prueba técnica.⁹⁶

NOVENA

“PERITAJES. APRECIACION DE LOS. Si bien es cierto que el juzgador tiene amplias facultades para apreciar la prueba pericial, también es cierto que debe tomar en cuenta que los dictámenes no infrinjan las reales reguladoras de la prueba, ni sean contrarias a la lógica o a los hechos.”⁹⁷

DÉCIMA

“PERITOS. APRECIACION DE SUS DICTAMENES. Aparte de que el juez natural conserva su libertad, de acuerdo con su soberanía decisoria, para apreciar las pruebas que obran en la causa, entre ellas la que proviene de un órgano especializado de prueba, como es el perito, procede conforme a la ley al declararlo irrelevante, si dicho dictamen se basó en los datos ya existentes en autos, pero sin aportar ningún elemento de convicción, lo cual implica que con ello no solamente emite opinión, sino que además asume funciones que corresponden exclusivamente al juzgador por lo que ve a la apreciación de las pruebas.⁹⁸

DÉCIMO PRIMERA

“PERITOS, DICTAMENES DE LOS. DEBEN CONCRETARSE A CUESTIONES DE ORDEN TECNICO. Los peritos dejan de ser aptos desde el momento en que extralimitando la opinión técnica a que están obligados a emitir para ilustrar el conocimiento del juez, llegan a inclinarse a opinar indebidamente

⁹⁶ Tribunal colegiado del vigésimo circuito. *Semanario judicial de la federación*. p. 404.

⁹⁷ Segundo tribunal colegiado del sexto circuito. *Semanario judicial de la federación*. p. 701.

⁹⁸ Segundo tribunal colegiado del sexto circuito. *Semanario judicial de la federación*. p.10

acerca de la culpabilidad o inculpabilidad del procesado, arrojándose funciones jurisdiccionales reservadas al juez.”⁹⁹

4.4. Análisis Crítico Valorativo de la facultad judicial en cuanto al Dictamen pericial

El dictamen pericial es, como ya se analizó un estudio científico, el cual, si ha sido realizado de forma científicamente aprobada, debe ser tomado como una verdad.

Esta verdad es aquella que el juez no puede por sí solo desentrañar, es por ello que solicita la ayuda de especialistas en determinada materia, sin embargo y a pesar de ello, a lo largo de este trabajo hemos analizado que son los jueces los que otorgan el valor probatorio a dicho documento.

Así es, la ley aquí es bastante clara en su artículo 254 del CPPDF: “La fuerza probatoria de todo dictamen pericial, incluso el cotejo de letras y los dictámenes de peritos científicos, será calificada por el Ministerio Público, por el juez o por el tribunal, según las circunstancias.”

Existen autores que aseguran que lo que el juez califica en verdad no es el dictamen pericial, sino al mismo perito, la manera en que presenta su dictamen, su coherencia, su poder de convencimiento e incluso su apariencia, si esto es verdad no estamos frente a un análisis objetivo, sino todo lo contrario, estamos frente a un hombre juzgando a otro no por su trabajo, sino por la impresión que le causa.

⁹⁹ Segundo tribunal colegiado del sexto circuito. Semanario judicial de la federación. p. 566

Dicen también que los jueces no desconfían de los peritajes, sino de los mismos peritos, sin embargo la solución no es realizar un análisis sobre la personalidad del perito, no, la solución es que gente calificada, personal que sea también un conocedor del tema sea el que valore los peritajes y otorgue una decisión final, sí, estamos analizando el perito tercero en discordia.

La figura de este perito es totalmente desperdiciada, ya que él tiene el poder de decidir cuál de los peritajes es el correcto, aún así, su dicho debe ser estudiado y valorado por el juez, el cual ya no sólo tiene la opinión de un experto, sino de dos expertos diciéndole que eso que alegan es la verdad histórica (mucho más importante que la verdad legal).

Que eso que alegan fue realizado con instrumentos, aparatos y técnicas denominadas científicas, que eso que alegan se aleja mucho de la dimensión de los conocimientos del juez, no obstante éste, amparado por nuestra ley, puede rechazar dicho dictamen pericial.

Nuestras autoridades judiciales deben tomar conciencia acerca de lo delicado que es este tema, ya que por querer preservar su autoridad por sobre todas las cosas, en lugar de estar ayudando al esclarecimiento de los delitos en nuestro país, hacen todo lo contrario, entorpecer el camino de la ciencia y la razón.

Pueden estar violando, el derecho que tenemos todos y cada uno de nosotros - y que nos otorga nuestra constitución- a que nuestras pruebas sean debida, responsable y profesionalmente valoradas, para ya después, en base a estos criterios ser aceptadas o rechazadas.

Es hora de que el poder judicial revalore todas aquellas facultades que la ley le otorga, ya que, en la práctica no se encuentra debidamente capacitado para cumplir, con aquello que dicha normatividad les está exigiendo.

4.5 Propuestas

El poder judicial debe ser totalmente independiente del órgano ejecutivo, ya que como pudimos apreciar, el Presidente de la República tiene gran injerencia sobre éste, lo que representa un peligro para la verdad y objetividad que deben caracterizar a nuestro cuerpo judicial.

1ª Propuesta.- Que sean únicamente los miembros del órgano judicial los que designen y decidan a las personas que formarán parte de dicho órgano.

Por otro lado, los jueces deben visualizar la realidad en la que están inmersos, más allá de intereses particulares, aceptar que a pesar de que la ley les otorga facultades extraordinarias, algunas veces no tienen la capacidad para cumplirlas, siendo una de estas facultades la de poder valorar, desde el punto de vista de la ciencia el trabajo de los peritos.

De ahí surge la necesidad de que nuestro Código Civil sea reformado, otorgando a la prueba pericial valor pleno, o cuando menos indiciario, para eliminar esa forma jurídica que permite a nuestro jueces otorgarle un valor probatorio de acuerdo al criterio de cada uno, sin existir, de esta manera, una línea que pueda seguirse como apoyo a la última decisión.

2º Propuesta.- Esto puede lograrse (segunda propuesta) si los legisladores estudian de manera consiente la realidad que regulan, así, las leyes que dicten serán acordes a la realidad que vivimos, en la práctica, esto podría conseguirse si se abre dentro de las Cámaras de Diputados y Senadores un departamento con personal encargado de interactuar con la población, para conocer sus inquietudes y verdaderas necesidades.

Igualmente, otro tipo de personal (estudiosos del derecho) puede allegarse de los diversos procesos que rigen en cada materia (penal, civil, mercantil, laboral, familiar, etc.) y así jugar el papel de colaboradores tanto de diputados como senadores, para que, poco a poco, todas y cada una de las lagunas que existen en nuestra legislación actual sean llenadas, y/o toda esa serie de leyes obsoletas que no dan una solución real a un problema real sean derogadas.

3º Propuesta.- Que las personas designadas como peritos sean gente capacitada, que tenga las cualidades y conocimientos requeridos para poder realizar un peritaje digno de llamarse un estudio científico; esto puede lograrse como ya lo señalamos a lo largo de este trabajo, realizando maestrías, doctorados, acudiendo a conferencias, cursos, prácticas; en fin a todo aquello que dé como resultado una capacitación más completa y especializada.

4º Propuesta.- Que no existan más los peritos terceros en discordia, sino que se haga uso de un tercer perito, pero cada vez que en el proceso se presente un peritaje, es decir, aunque no exista controversia alguna.

Este tercer perito al analizar cada uno de los dictámenes sólo podrá escoger uno como verdadero; ahora que si es un solo peritaje el que se presenta, al ser revisado por el perito del juzgado pueden suceder dos cosas: que lo apruebe o lo rechace.

Si lo aprueba, entonces nuevamente el juzgador ya no sólo se estará basando en la opinión de un experto, y si por el contrario lo rechaza, deberá realizarse nuevo peritaje, utilizando los materiales y técnicas adecuadas para llegar a una correcta solución.

Una vez aprobado el peritaje pasará al proceso como una prueba más, pero ya con su valor probatorio definido (una vez reformada la ley), para que al final el juez pueda valorar ya todo el conjunto de pruebas y así poder dictar sentencia.

De esta manera el perito no estará invadiendo las facultades del juez, ya que lo único que hará será aportar una prueba más al proceso.

Finalmente, para que no le resulte muy oneroso al poder judicial tener peritos adscritos al juzgado que cobren por cada peritaje que realicen, puede tenerlos con un sueldo mensual fijo.

CONCLUSIONES

Los Estados, se constituyen, a través del tiempo, en aquellas formas de gobierno que cubren las necesidades específicas de cada uno de ellos, necesidades que se revelan en una organización social.

Esto es, dependiendo de lo que se pretenda obtener con la manera de vivir de la población será el tipo de gobierno; nuestro Estado Mexicano, por su parte, decide formar una República, Representativa, Democrática y Federal; donde la población delega todo el poder en su gobierno, comprometiéndose éste, a cambio, a velar por las necesidades de su pueblo.

Para lograrlo crea, el Estado, tres órganos - Ejecutivo, Legislativo y Judicial- estando a la cabeza el Ejecutivo, y aunque aparentemente cada uno de ellos tiene bien delimitado su campo de acción, la práctica demuestra que no es así.

De ahí que aquí nos encaminemos en el mismo sentido que nuestra primera propuesta: el órgano Judicial no debe permitir que el Ejecutivo tenga injerencia en decisiones tan importantes como la designación de algunos de sus miembros.

Por otro lado, a pesar de que la historia le otorga al órgano Judicial un papel trascendental a lo largo de las décadas, éste no siempre fue buscando el bienestar de los habitantes en determinado territorio, de ahí que la misma historia haya sido testigo del gran número de arbitrariedades que este órgano ha cometido en nombre de la justicia y la verdad.

Así mismo, se les ha delegado a sus miembros una cantidad de facultades, pensando únicamente en la imagen que proyectan, es decir, por ser miembros del poder judicial son objetivos, capaces, honestos y analíticos; sin ponerse a pensar que son seres humanos con debilidades y tentaciones, y no sólo eso, sino que son peritos, es verdad, pero en una sola materia, el derecho.

Toda su preparación va encaminada hacia ese rumbo, además aunque quisieran no podrían abarcar todas las áreas que giran en torno a nuestra sociedad; de modo que surge así, la figura conocida como perito.

Es éste, en verdad, un auxiliar del juez, más un auxiliar debidamente capacitado en áreas que el segundo no puede manejar, incluso, en ocasiones, que ni conoce ni entiende, de ahí que lo necesite para darle la correcta interpretación a la verdad histórica y pueda esta ser llevada hasta el terreno de la verdad legal.

El juez necesita del perito para poder emitir una sentencia basada en la objetividad y la responsabilidad, mientras que el perito necesita del juez para que su estudio científico sea llevado al área de lo jurídico, y así poder esclarecer una realidad.

Mientras no se dé por parte de las autoridades responsables una reforma en cuanto a la facultad que tiene el juez de otorgarle el valor probatorio correspondiente al dictamen pericial, en la práctica seguirán caminando la corrupción, la subjetividad y el compadrazgo por el sendero de la irresponsabilidad, por supuesto que no estamos hablando de todos los jueces, puesto que la mayoría son muy profesionales y sobre todo muy éticos en su juzgamiento, aquí criticamos al penoso, pero real grupo de juzgadores que se dejan llevar por lo antes mencionado.

El dictamen pericial al ser - como ya en muchas ocasiones lo hemos repetido- el resultado de un estudio científico, debe colocarse sobre la mesa de análisis para poder otorgarle su merecido valor, ni más, ni menos.

BIBLIOGRAFÍA

LEGISLACIÓN

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en Agenda Penal del Distrito Federal. México, Ediciones ISEF, 8° ed., 2004. Pp.538

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Agenda de Amparo. México, Ediciones fiscales ISEF, 5° ed.,2004. Pp.125

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación en Agenda de amparo 2004. México, Ediciones fiscales ISEF, 5° ed., 2004.

LIBROS

ADATO GREEN, Victoria. Ley Orgánica del Poder Judicial Federal comentada. México, Porrúa, 1998. pp. 373.

ARILLA BAS, Fernando. El procedimiento penal en México México, Kratos, 1989. pp. 323.

CASTELLANOS, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, 41° Ed. México, Porrúa, actualizada, 2000. pp. 130.

COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho mexicano de procedimientos penales. México, Porrúa, 1999. pp. 284

- DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. Procedimiento penal mexicano (Teoría, práctica y jurisprudencia). México, Porrúa, 1996. pp. 337
- DE SANTO, Víctor. La prueba pericial. Buenos Aires, Editorial Universidad, 1997., pp. 451
- DIAZ De León, Marco Antonio. Tratado sobre las pruebas penales. México, Porrúa, 48 ed., 1991. pp. 165
- DUVERGER, Maurice. Ciencia política. México, Cultura, ciencia y tecnología al alcance de todos, 1976. pp. 261
- GALINDO Camacho, Miguel. Teoría del Estado. México, Editores mexicanos unidos, 1969. pp. 390
- GUTIÉRREZ S, Sergio Elías. La constitución mexicana en el siglo XX. México, 1º ed. pp.140.
- HÉLLER, Hermann. Teoría de Estado. México, FCE, 5º ed. 1983. pp. 315
- M. Oronoz, Carlos. Las pruebas en materia penal. México, ed.. PAC, 1993. pp280
- MOTO Salazar, Efraín. Elementos de derecho. México, Porrúa, 4º ed., 2000. pp. 268

Nuestra constitución. Historia de la libertad y soberanía del pueblo mexicano. De la soberanía nacional y de la forma de gobierno, Artículos 39,40 y 41. México, INEHRM, 1990.. pp. 125

PORRÚA Pérez, Francisco. Teoría del Estado. México, Porrúa, 14 ed., 1980. PP.253

PUENTE Y F, Arturo. Principios de derecho. México, Banca y Comercio, 8º ed, 1986. pp. 330

REYNOSO Gazcón, José Valentín. Prueba pericial, compilación. México. Porrúa, 5º ed. 1995. pp.365.

SERRA Rojas, Andrés. Teoría del Estado. México, Porrúa, 13 ed., 1996. pp. 295

SILVA Silva, José Alberto. Derecho procesal penal. México, Haría, 1990. pp. 370

TENA Ramírez, Felipe. Derecho constitucional mexicano. México, Porrúa, 3º ed., 1997. pp. 280.

JURISPRUDENCIA

Primer tribunal colegiado en materia de trabajo del primer circuito. Semanario judicial de la federación y su gaceta. Novena época, tomo III, 1996.

Primer tribunal colegiado de circuito. Semanario judicial de la federación. Octava época, tomo XII, 1953.

Primer tribunal colegiado de circuito. Semanario judicial de la federación. Octava época, tomo VIII, 1991.

Quinto tribunal colegiado en materia del trabajo del primer circuito. Semanario judicial de la federación y su gaceta. Novena época, tomo VII, 1998.

Noveno tribunal colegiado en materia del trabajo del primer circuito. Semanario judicial de la federación y su gaceta. Novena época, tomo III, 1996.

Tercer tribunal colegiado en materia del trabajo del primer circuito. Semanario judicial de la federación. Octava época, tomo VI segunda parte, 1990.

Primer tribunal colegiado del decimonoveno circuito. Semanario judicial de la federación y su gaceta. Novena época, tomo XII, 2000.

Primer tribunal colegiado del quinto circuito. Semanario judicial de la federación. Octava época, tomo X, 1992.

Segundo tribunal colegiado del segundo circuito. Semanario judicial de la federación. Octava época, tomo XII, 1993.

Primer tribunal colegiado del octavo circuito. Semanario judicial de la federación y su gaceta. Novena época, tomo X, 1999.

Segunda sala. Sexta época. Tomo VI, 1995.

Quinto tribunal colegiado en materia de trabajo del primer circuito. Semanario judicial de la federación y su gaceta. Novena época, tomo I, 1995.

Segundo tribunal colegiado del segundo circuito. Semanario judicial de la federación. Octava época, tomo X, 1992.

Segundo tribunal colegiado del segundo circuito. Semanario judicial de la federación. Octava época, tomo IV, 1989.

Tercer tribunal colegiado del segundo circuito. Semanario judicial de la federación. Octava época, tomo III, 1989.

Segundo tribunal colegiado del sexto circuito. Semanario judicial de la federación. Octava época. Tomo XIV, 1994.

Tribunal colegiado del vigésimo circuito. Semanario judicial de la federación. Octava época. Tomo IX, 1992.

Segundo tribunal colegiado del sexto circuito. Semanario judicial de la federación. Octava época. Tomo XIV.

Segundo tribunal colegiado del sexto circuito. Semanario judicial de la federación. Octava época, tomo IX.

Segundo tribunal colegiado del sexto circuito. Semanario judicial de la federación. Octava época, tomo IX.

Pleno. Gaceta del semanario judicial de la federación. Octava época, Tesis. LXX, 1993.

DICCIONARIO

Diccionario jurídico 2004. Desarrollo jurídico Copyright 2004. Todos los derechos reservados.