

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL**

**“LA INOPERANCIA DEL PROCESO PENAL ANTE LA CONFESIÓN
DEL INculpADO Y LA REDUCCIÓN DE LA PENA”**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
NORMA LIZET PAGA ZA BERNAL**

ASESOR: Dr. JUAN ANDRÉS HERNÁNDEZ ISLAS

CIUDAD UNIVERSITARIA

2007



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

**“LA INOPERANCIA DEL PROCESO PENAL ANTE LA CONFESIÓN DEL
INCULPADO Y LA REDUCCIÓN DE LA PENA”**

Introducción - - - - - |

**CAPÍTULO PRIMERO
ASPECTOS GENERALES**

1.1	Derecho Penal - - - - -	1
1.2	Derecho Procesal Penal - - - - -	5
1.3	Proceso - - - - -	6
1.4	Procedimiento - - - - -	7
1.5	Averiguación Previa - - - - -	9
1.6	Delito - - - - -	13
1.7	Probable Responsabilidad - - - - -	15
1.8	Pena - - - - -	17
1.9	Auto de Formal Prisión - - - - -	19
1.10	Auto de Sujeción a Proceso - - - - -	22
1.11	Sentencia - - - - -	24

**CAPÍTULO SEGUNDO
ASPECTO HISTÓRICO**

2.1	Procedimiento Acusatorio - - - - -	29
2.2	Procedimiento Inquisitivo - - - - -	34
2.3	Procedimiento Mixto - - - - -	38

CAPÍTULO TERCERO
LA PRUEBA, LA CONFESIÓN Y LA DISMINUCIÓN DE LA PENA

3.1	Antecedentes y concepto de prueba - - - - -	41
3.2	Objeto de Prueba - - - - -	44
3.3	Fin de la Prueba - - - - -	48
3.4	Verdad Histórica - - - - -	48
3.5	Verdad Formal ó Jurídica - - - - -	50
3.6	Clases de Prueba - - - - -	51
3.7	Ofrecimiento, Aceptación y Desahogo - - - - -	67
3.8	Historia de la Confesión - - - - -	70
3.9	Concepto de la Confesión - - - - -	74
3.10	Requisitos - - - - -	75
3.11	Tipos de Confesión - - - - -	80
3.12	La confesión conforme al Código Penal y de Procedimientos Penales para el Distrito Federal - - - - -	82
3.13	Ofrecimiento - - - - -	84
3.14	Admisión - - - - -	85
3.15	Desahogo - - - - -	85
3.16	Clases de Confesión - - - - -	86
3.17	Valoración - - - - -	88
3.18	Efectos Jurídicos - - - - -	89
3.19	Jurisprudencia - - - - -	90
3.20	Antecedentes y concepto de Pena - - - - -	96
3.21	La Pena y el Delito - - - - -	100
3.22	Objeto de la Pena - - - - -	104
3.23	Casos en que procede la reducción de la pena - - - - -	105
3.24	Estudio de Personalidad del Sujeto Activo - - - - -	105
3.25	Criminodiagnóstico - - - - -	106
3.26	La Ficha Signalética - - - - -	110

CAPÍTULO CUARTO
ASPECTO LEGAL

4.1	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos - - - - -	115
4.2	Código Penal para el Distrito Federal - - - - -	116
4.3	Código Penal para el Estado de México - - - - -	117
4.4	Código Penal para el Estado de Durango - - - - -	117
4.5	Código Penal para el Estado de Chihuahua - - - - -	118
4.6	Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal - - - - -	120
4.7	Código Federal de Procedimientos Penales - - - - -	121

CAPÍTULO QUINTO
LA INOPERANCIA DEL PROCESO PENAL ANTE LA CONFESIÓN DEL
INCUPLADO Y LA REDUCCIÓN DE LA PENA

5.1	Auto de Radicación - - - - -	122
	5.1.1 Consignación con detenido - - - - -	124
	5.1.2 Consignación sin detenido - - - - -	125
5.2	Declaración Preparatoria - - - - -	126
5.3	Auto de Plazo Constitucional - - - - -	129
5.4	Peculiaridades del indiciado - - - - -	134
5.5	Sentencia - - - - -	135
	CONCLUSIONES - - - - -	137
	PROPUESTA - - - - -	142
	BIBLIOGRAFÍA - - - - -	145

INTRODUCCIÓN

Uno de los fines del procedimiento penal es sancionar la conducta delictuosa de aquellos sujetos que afectan los bienes jurídicos tutelados por la ley penal y con ello conservar el orden social; indirectamente otro de los fines es el resarcir o restituir al ofendido de alguna manera por los daños ocasionados.

Para lograr dichos fines, debemos dar seguimiento a una serie de formalidades que se encuentran claramente establecidas dentro del conjunto de normas jurídicas que rigen a nuestra entidad; tales como el Código Penal para el Distrito Federal, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, etc.

Cuando se comete una conducta o un acto transgresor hecho por uno o varios sujetos que afectan un bien jurídicamente tutelado protegido por las normas penales, de manera inmediata se refleja en un conflicto individual, familiar ó social; dichos conflictos deberán ser resueltos a través de los diversos Órganos Jurisdiccionales con que cuenta el Estado; para ello es necesario que primeramente todos aquellos sujetos pasivos que se les haya afectado algún o algunos de los bienes protegidos por la ley, realicen una denuncia o querrela, según sea el delito que se trate, ante la Institución denominada y conocida como Ministerio Público, a efecto de dar inicio a una Averiguación Previa, la cual se traduce en una etapa de investigación y persecución del delito o delitos cometidos en agravio de terceras personas o incluso de la sociedad.

En esta etapa, conocida dentro del Procedimiento Penal Mexicano como **sumario o instructorio**, serán practicadas por el Ministerio Público las diligencias necesarias y correspondientes de acuerdo al acto ilícito de que se trate hasta determinar si existen los requisitos mínimos para ejercitar o no la acción penal ante el órgano jurisdiccional correspondiente, el cual a petición de la Representación Social

determinará en su momento la existencia del delito, la responsabilidad del autor y finalmente la sanción que en el caso en concreto deba aplicarse.

Es preciso señalar que las leyes procesales no establecen una reglamentación acerca de los actos concretos que habrá de realizar el Ministerio Público para la debida integración de la Averiguación Previa, tampoco hay una regulación en cuanto a la duración de este procedimiento penal cuando no existe detenido, sin embargo en los casos de "flagrancia" y "caso urgente" en donde se encuentra una persona detenida, si queda establecido el plazo de que dispone el Ministerio Público para integrar la Averiguación Previa

Dentro del material probatorio que recaba el Ministerio Público para la debida integración de la Averiguación Previa se encuentran la declaración del ofendido, de los testigos, las diversas Inspecciones Ministeriales de acuerdo a la naturaleza del ilícito cometido, los diversos dictámenes periciales, y en los casos que se encuentre presente el probable responsable su declaración la cual deberá ser emitida siempre ante una persona de su confianza o su defensor.

Una vez recabado el material probatorio por parte del Ministerio Público, previo a realizar la consignación ya sea con detenido o sin detenido ante el Órgano Jurisdiccional competente, deberá cerciorarse si se encuentran satisfechos los presupuestos generales de la acción penal, tales como: la existencia de una denuncia, acusación o querrela, la cual se refiera a hechos que la ley señale como delitos, que existan datos suficientes que acrediten los elementos que integran el tipo penal y que existan datos que hagan probable la responsabilidad del indiciado.

Una vez hecho lo anterior se da comienzo a una segunda etapa dentro del Procedimiento Penal Mexicano, llamada Plenario o Procedimiento Principal, en esta etapa el Órgano Jurisdiccional competente deberá resolver el conflicto de intereses que surge entre la sociedad a la que representa el Ministerio Público y el inculpado

por la comisión del delito, mediante la aplicación de la ley, logrando con ello la permanencia del orden social.

Por ello, una vez hecha la consignación con o sin detenido de la Averiguación Previa por parte del Ministerio Público, el Juez de inmediato deberá emitir un auto denominado “radicación”, dando inicio con ello al procedimiento penal de preinstrucción al fijar la jurisdicción del Juez; es importante precisar que si la consignación fue hecha con detenido el Juez de inmediato además de la radicación deberá en el mismo auto ratificar la detención del inculpado y tomar la declaración preparatoria del mismo, quedando el inculpado a su disposición para efectos del cómputo del Auto de Plazo Constitucional; si se ejercita la acción penal sin detenido el Juez dentro del término de 10 diez días, contados a partir de la fecha de radicación, emitirá un auto a través del cual ordenará o negará la aprehensión o comparecencia solicitados por el Ministerio Público, resolución que deberá inmediatamente ser notificada al Ministerio Público para que en el caso de haberse concedido su petición ordene bajo su autoridad y mando su ejecución a la policía judicial.

Pues bien, una vez puesto a disposición el probable responsable ante la autoridad jurisdiccional ya sea en cumplimiento de una orden de aprehensión o de comparecencia o bien a través de una consignación con detenido, deberá llevarse a cabo una Audiencia Pública, conocida como Declaración Preparatoria, en dicha diligencia deberá hacérsele saber al probable responsable de la comisión del delito, el nombre de su acusador y la naturaleza y causas de la acusación a fin de que conozca el hecho que se le atribuye y con ello pueda efectuar su contestación.

Hecho lo anterior, el Juez de la causa, emitirá un Auto de Plazo Constitucional, con el cual concluye la etapa de preinstrucción dentro del Procedimiento Penal y da inicio a la etapa de instrucción; del Auto de Plazo Constitucional pueden derivarse tres resoluciones: auto de libertad por falta de elementos para procesar, auto de formal prisión o auto de sujeción a proceso, en el caso de estas dos últimas

resoluciones se señala el delito o delitos por los que ha de seguirse el proceso y se ordenará la identificación dactiloantropométrica (ficha) del procesado, su estudio de personalidad y el informe de ingresos anteriores a prisión.

Una vez iniciada la etapa de Instrucción, es el momento procesal indicado para que las partes inclusive el Juez aporten todas las pruebas que crean sean necesarias para esclarecer las interrogantes que surgen del conflicto de intereses, para que el procesado pueda desvirtuar la imputación que obra en su contra, para que el ofendido en coadyuvancia con el Ministerio Público aporte mayores elementos de prueba que corroboren los hechos que le atribuye al probable responsable, etc.

Dentro de la legislación Mexicana encontramos como medios de prueba: **LA PRUEBA CONFESIONAL** (jurídicamente es el reconocimiento de haber participado en alguna forma, en la comisión de un hecho delictivo), prueba testimonial, careo, confrontación, reconocimiento, interpretación, prueba pericial, inspección, cateo, reconstrucción de los hechos, prueba documental y la prueba presuncional, su objeto es el de demostrar cualquier hecho evidenciable, llegando con ello a la corroboración de la existencia de los elementos del tipo penal, la inocencia del inculpado, la existencia de alguna modificativa del delito, etc.

Una vez concluido el procedimiento penal de instrucción en el que se ofrecen y desahogan las pruebas de las partes y las ordenadas por el juez, se inicia el periodo de juicio el cual concluye al emitirse una Sentencia.

Como podemos observar de todo lo anterior, nos damos cuenta que para que el Estado, logre resolver el conflicto de intereses que surge entre la sociedad a la que representa el Ministerio Público y el inculpado por la comisión del delito; deberá llevar a cabo un conjunto de procedimientos los cuales definitivamente implican tiempo, que tanto para el ofendido como para el propio Estado implica dinero, circunstancias que también afectan al probable responsable de la comisión del delito puesto que el tiempo es fundamental para él en caso de encontrarse privado de su libertad y dinero

puesto que al encontrarse interno de alguna manera se ve limitado a poder obtener un ingreso económico; por ello nuestra primer interrogante y punto de análisis que nos planteamos es ¿cuanto tiempo deberá esperar un ofendido para que sea consignada la Averiguación Previa ante un Órgano Jurisdicción competente?, y una vez consignada la Averiguación Previa ante un Juez ¿cuanto tiempo tendrá que esperar para poder lograr su objetivo que es el que se sancione al probable responsable del delito cometido en su agravio y en su caso lograr el pago de la reparación del daño, siempre y cuando logre acreditar fehacientemente dicho pago?, si como sabemos en la etapa de la Averiguación Previa las leyes procesales no establecen una reglamentación acerca de los actos concretos que habrá de realizar el Ministerio Público para la debida integración de la Averiguación Previa y tampoco establece la duración de este procedimiento penal cuando no existe detenido.

Nuestra segunda interrogante e inquietud, sería si bien es cierto como ya dijimos la ley Adjetiva Penal para el Distrito Federal, reconoce entre otros como medio de prueba a la Confesión, que además establece que se puede dar ante el Ministerio Público y ante el Juez que conozca de la causa, siempre y cuando reúna ciertos requisitos que la propia ley enumera, ¿Por qué, en la actualidad, aún y cuando el inculpado al efectuar su declaración ministerial y efectuar su declaración preparatoria ante el Organo Jurisdiccional competente, reconoce ser el autor o haber participado en la comisión del hecho ilícito, deba de alguna manera beneficiarle? Desde un primer punto beneficia al Estado puesto que la integración de la Averiguación Previa se llevaría a cabo de forma inmediata y por consiguiente su consignación ante el Juez, en segundo punto también beneficia al ofendido puesto que la justicia sería pronta, y obtendría su objetivo que se sancione al inculpado y se le restituya de los daños que le fueron ocasionados; en tercer punto crea ante el Juez la certeza de que el inculpado es responsable de la comisión del delito y por tanto a la hora de dictar una sentencia no crea en él una carga de conciencia puesto que sabe que el inculpado es penalmente responsable; la forma en que se le beneficiaría al inculpado sería en una reducción de la pena, que definitivamente no en todos los delitos podría darse.

Finalmente nuestra tercera interrogante sería ¿tendrá caso seguir todo el procedimiento penal si el inculpado desde el momento de emitir su declaración ministerial y su declaración preparatoria, manifiesta haber cometido el delito? Consideramos que resulta irrelevante y ocioso, puesto que la etapa de instrucción sirve al órgano jurisdiccional para que el Juez a través de los elementos de prueba establecidos en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, este en posibilidades de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que se cometió, es ocioso puesto que si el probable responsable admite haber cometido el delito ¿que más prueba se necesita?, aunado que al entrar al desahogo de pruebas se requiere de la intervención de los testigos, de los peritos, etc, por lo que consideramos inútil e innecesario mandar citar a dichas personas si el delito esta más que acreditado y la responsabilidad del inculpado.

PRIMERO

ASPECTOS GENERALES

Para fines del presente trabajo hemos considerado importante dar un aspecto muy general de los principales elementos o figuras jurídicas que durante el desarrollo de la presente tesis tendremos que tomar en cuenta, y así ayudarnos a tener una mejor comprensión.

1.1 DERECHO PENAL

Para tratar de dar una definición lo más clara posible de lo que es el derecho penal, veremos a continuación como algunos autores lo definen:

Para el Doctor **Fernando Castellanos Tena**, el Derecho Penal es "La rama del Derecho Público interno relativa a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, que tiene por objetivo inmediato la creación del orden social."¹

Para el autor **Cuello Calón**, citado por Efraín Moto Salazar, el Derecho Penal es "el conjunto de Leyes que determinan los delitos y las penas que el poder social impone al delincuente. "²

Para el jurista **José Moisés Vergara T.**, el Derecho Penal es "el conjunto de normas jurídicas emitidas por el Estado, relativas a la clasificación de las conductas que constituyen los llamados delitos y las consecuencias que tales conductas provocan. "³

El autor **Luis Jiménez de Asúa**, define al Derecho Penal señalando que: "es el conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder

1 CASTELLANOS TENA, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Cuadragésima Tercera Edición, Edit. Porrúa, México, 2002. pág. 19

2 MOTO SALAZAR, Efraín. "Elementos de Derecho". Vigésima Séptima Edición, Edit. Porrúa. México, 1981. pág. 307.

3 VERGARA T. Moisés. "Manual de Derecho Penal". Primera Edición., Edit. Ángel, México, 2002. pág. 21

sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, y asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida de seguridad. "4

Características del Derecho Penal:

1) Es Público, porque se aplica a la sociedad entera, quien es la que directamente está interesada en su vigencia y aplicación; por tanto, es al Estado y solamente a él a quien compete pedir y proporcionar, las penas y medidas de seguridad que van a imponerse al delincuente; es importante señalar que dichas penas o medidas de seguridad no pueden aplicarse por el Estado caprichosamente, ni por analogía o mayoría de razón, sino que sólo pueden imponerse observando el principio de legalidad consagrado en la Constitución en su artículo 14, que manda imponer penas solamente cuando así lo indica expresamente la ley.

2) Es Positivo en virtud de que, el único con capacidad para expedirlo y aplicarlo es el Estado, además de que para su vigencia y aplicabilidad siempre debe ser por escrito o taxativamente ordenado.

3) Es de carácter oficioso porque, el Estado tiene la facultad-obligación de investigar de oficio todos los hechos presumiblemente delictuosos de que tenga conocimiento, siendo la excepción a esta regla, aquellos hechos que para su investigación la ley requiera de una acusación, denuncia o querrela de parte legitimada.

4) Es esencialmente sancionatorio, porque tiende a sancionar con alguna pena o medida de seguridad al responsable de la conducta tipificada como delito a contrario de la característica reparadora de que gozan otros derechos.

4 JIMENÉZ DE ASÚA, LUIS. "Lecciones de Derecho Penal". Editorial Pedagógica Iberoamericana. 1995. pág. 2

Ahora bien, el Derecho Penal puede ser entendido en sentido objetivo y en sentido subjetivo, y así tenemos que:

Para el Maestro **Gustavo Malo Camacho**, el Derecho Penal en sentido objetivo es "...el conjunto de normas que integran la legislación objetivamente considerada o *ius poenale* y que aparecen conformando las respectivas leyes penales; son las normas y reglas jurídicas que previenen los delitos, establecen las bases para individualizar las penas a los responsables y fijan las penas y medidas de seguridad."⁵

Para el maestro **Raúl Carrancá y Trujillo**, citado por el Doctor Roberto Báez Martínez, el Derecho Penal objetivamente considerado es "...el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación. Es una disciplina jurídica y social, por mirar a las violaciones de la ley, a la defensa de la sociedad mediante la pena y las medidas de seguridad, y a la significación y valoración social y jurídica de la conducta humana."⁶

Se ha definido al Derecho Penal Objetivamente como el conjunto de leyes que determinan los delitos y las penas que, el poder social impone al delincuente; ó como el conjunto de principios relativos al castigo del delito; ó como el conjunto de reglas establecidas por el Estado, que asocian el crimen como hecho a la pena como su legítima consecuencia; ó como el conjunto de normas que regulan el ejercicio del poder punitivo del Estado, conectando al delito, como presupuesto, la pena como su consecuencia jurídica; ó como el conjunto de normas que regulan el derecho punitivo; ó como el conjunto de aquellas condiciones libres para que el derecho que ha sido perturbado por los actos de una voluntad opuesta a él, sea restablecido y restaurado en todas las esferas y puntos a donde la violación llegó.

⁵ MALO CAMACHO, Gustavo. "Derecho Penal Mexicano". Segunda Edición, Edit. Porrúa, México, 1998. pág. 35

⁶ BÁEZ MARTINEZ, Roberto. "Compilación Procesal Penal". Tomo II. Primera Edición, Edit. Sista. México, 1991. pág. 562

Como se advierte, las anteriores definiciones ofrecen tres vértices de coincidencia: **El delito, la pena y la relación jurídica entre ambos** a virtud de la norma que asocia la una a la otra. En consecuencia podemos concluir que, el Derecho Penal Objetivamente considerado es el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación.

Por cuanto hace al Derecho Penal en sentido Subjetivo, el Maestro **Gustavo Malo Camacho** al respecto también señala "se entiende por derecho penal subjetivo la referencia a la ley penal desde la perspectiva del órgano de donde emana; se hace alusión así, al *ius puniendi* del Estado o potestad punitiva del mismo."⁷

Asimismo, el Doctor **Fernando Castellanos Tena**, indica "...el Derecho Penal subjetivo, es el conjunto de atribuciones del Estado, emanadas de normas, para determinar los casos en que deben imponerse las penas y las medidas de seguridad."⁸

Nosotros consideramos con todo lo anterior que, el Derecho Penal surge como consecuencia de las conductas lesivas cometidas en contra del núcleo social, surgiendo así el Derecho Penal en sentido objetivo, el cual prevee los delitos y penas aplicables a quienes los cometen; y el Derecho Penal en sentido subjetivo, es el que se ocupa del estudio de las facultades que el Estado tiene para crear delitos y establecer las penas condignas a sus autores.

Respecto a este tema por último queremos señalar que, el fin del Derecho Penal en general es la protección de bienes jurídicos penalmente protegidos, tales como la vida, la integración física de las personas, la libertad, el patrimonio, etc.

⁷ MALO CAMACHO, Gustavo. Op. Cit. pág. 36

⁸ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 22

1.2 DERECHO PROCESAL PENAL

Para definir el Derecho Procesal Penal tenemos la opinión de los siguientes tratadistas:

Para el maestro **Carlos E. Cuenca Dardon**, el Derecho Procesal Penal es: "...el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tienen como objeto determinar qué hechos pueden ser calificados como delitos para, en su caso, aplicar la sanción correspondiente. "⁹

De acuerdo con el autor **Leopoldo de la Cruz Agüero**, el Derecho Procesal Penal es "el conjunto de leyes o normas de derecho público interno, cuya fuente es del derecho positivo, relativa a la jurisdicción y a los elementos reales y formales que intervienen en su desarrollo y solemnidades que deben sujetarse a los mandamientos del Código Penal, o sea, el cumplimiento material, las causas formales que debe desarrollarse de una manera concatenada y cronológica para que el órgano jurisdiccional esté en posibilidad de dictar sentencia condenando o absolviendo. "¹⁰

Por su parte, el Jurista **Julio Antonio Hernández Pliego** señala: El Derecho Procesal Penal surge "... como un conjunto de normas jurídicas, correspondientes al Derecho público interno, en tanto regulan relaciones entre el Estado y los particulares, destinatarios de ellas que hacen posible la aplicación del Derecho Penal sustantivo a los casos concretos, con el propósito de preservar el orden social."¹¹

Con las definiciones que anteceden podemos entonces establecer que el Derecho Procesal Penal es el medio a través del cual han de aplicarse las normas

9 CUENCA DARDON, Carlos E. "Manual de Derecho Procesal Penal Mexicano". Tercera Edición, Edit. Cárdenas. México, 1999. pág. 8

10 DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. "Derecho Procesal Penal Mexicano". Segunda Edición, Edit. Porrúa. México. 1996. pág. 4

11 HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A. "Programa de Derecho Procesal Penal". Octava Edición, Edit. Porrúa, México 2002. pág. 3

del derecho penal sustantivo, con el propósito de preservar el orden social; es decir, el Derecho Procesal Penal, es el conjunto de normas jurídicas que rigen las actividades que se deberán observar y desarrollar a partir del inicio de un procedimiento hasta llegar a un proceso, abarcando también el estudio sistemático y crítico de los actos jurídicos realizados por los sujetos que intervienen en el mismo.

Cabe señalar además que por naturaleza jurídica el Derecho Procesal Penal se inclina a proteger los derechos del individuo, pero al mismo tiempo procura el bienestar y la seguridad de la colectividad, al posibilitar la aplicación del derecho penal sustantivo al caso concreto.

Por último, solo queremos agregar que los fines específicos del Derecho Procesal Penal serán:

- 1) La aplicación de la Ley al caso concreto; y
- 2) Sujetar la aplicación de la ley a ciertas reglas.

1.3 PROCESO

"Por lo que concierne al término "proceso" deriva del latín procesus, significa progresión, por las etapas sucesivas de que consta. "¹²

Para el Doctor **Roberto Báez Martínez**, el proceso "es una parte del procedimiento que se inicia con el auto de formal prisión y termina con el auto que declara cerrada la instrucción. "¹³

Para el maestro **Carlos Barragán Salvatierra**, el proceso es "...el conjunto de actos regulados por la ley y realizados con la finalidad de alcanzar la

¹² MARTINEZ PINEDA, Ángel. "El proceso Penal y su Exigencia Intrínseca ". Primera Edición. Edit. Porrúa. México, 1993. pág. 4

¹³ BÁEZ MARTINEZ, Roberto. Op. Cit. pág. 1

aplicación judicial del derecho objetivo y la satisfacción consiguiente del interés legalmente tutelado en el caso concreto, mediante una decisión del juez competente."¹⁴

Por otro lado **Manuel Rivera Silva**, señala que el proceso es "...el conjunto de actividades debidamente reglamentadas y en virtud de las cuales los órganos jurisdiccionales previamente establecidos excitados para su actuación por el Ministerio Público, pues resuelven sobre una situación jurídica que se le plantea."¹⁵

Asimismo para el Maestro **Rafael de Pina Vara**, el proceso es "el conjunto de actos regulados por la ley y realizados con la finalidad de alcanzar la aplicación judicial del derecho objetivo y la satisfacción consiguiente del interés legalmente tutelado en el caso concreto, mediante una decisión del juez competente."¹⁶

Sin duda con el contenido de las anteriores definiciones queda claro que el proceso sólo puede presidirse por un miembro del poder judicial; que es el único camino a través del cual el Estado ejercita su derecho de sancionar; que el fin perseguido será la resolución jurisdiccional de un conflicto de intereses sometido a la autoridad jurisdiccional; y que como instrumento de preservación de los derechos humanos y las libertades deberá de dar satisfacción al interés social, condenando a los responsables de conductas antisociales así tipificadas por la ley penal.

1.4 PROCEDIMIENTO PENAL

"Etimológicamente la palabra "procedimiento" deriva del verbo latino procedo, is, essi, essum, dere (de pro, adelante, y cado, retirarse, moverse, marchar), en consecuencia tenemos que procedimiento significa adelantar, ir adelante. "¹⁷

¹⁴ BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos. "Derecho Procesal Penal", Segunda Edición. Edit. Mc Graw Hill, México 2004. pág. 8

¹⁵ RIVERA SILVA, Manuel. "El Procedimiento Penal", Trigésima Edición. Edit. Porrúa, México 2001. pág. 5

¹⁶ DE PINA VARA, Rafael. "Diccionario de Derecho", Séptima Edición. Edit. Porrúa. México, 1978. pág. 515.

¹⁷ BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. Op. Cit. pág. 20

Para el Jurista **Guillermo Colín Sánchez**, el procedimiento tiene dos acepciones fundamentales: una lógica y otra jurídica. "Desde el punto de vista lógico es una sucesión de fenómenos vinculados entre sí a través de relaciones de causalidad y finalidad; jurídicamente es una sucesión de actos que se refieren a la investigación de los delitos y de sus autores y a la instrucción del proceso. Todos estos actos están debidamente encadenados conforme a un orden regulado en su contenido y efectos por el Ordenamiento Jurídico, van determinando el avance procedimental de acuerdo con las formas y exigencias que al caso concreto amerite, para de ahí dar nacimiento a otros actos más que faciliten el logro de un fin determinado." ¹⁸

Por otro lado para el autor **Manuel Rivera Silva** el procedimiento penal es "...el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tienen por objeto determinar qué hechos pueden ser calificados como delito para, en su caso, aplicar la sanción correspondiente."¹⁹

Fernando Arrilla Bas, puntualiza que el procedimiento "...esta constituido por el conjunto de actos vinculados entre si por relaciones de casualidad y finalidad regulados por normas jurídicas, ejecutados por los órganos persecutorios y jurisdiccional, en el ejercicio de sus respectivas atribuciones, para actualizar sobre el autor o participe de un delito la conminación penal establecida por la ley."²⁰

"Procedimientos Penales, son las diversas etapas en las cuales puede dividirse el proceso penal, comprendiéndose los trámites previos o preparatorios. En el ordenamiento mexicano se ha hecho un intento de señalar los diversos procedimientos penales, y así el artículo 1 del Código Federal de Procedimientos Penales, regula los siguientes: a) averiguación previa; b) preinstrucción; c) instrucción; d) juicio; e) ejecución; f) relativos a inimputables y a quienes tienen el

18 COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Décima Octava Edición. Edit. Porrúa. México, 2002. pág. 73

19 RIVERA SILVA, Manuel. Op. Cit. pág. 5

20 ARILLA BAS, Fernando. "El Procedimiento Penal en México". Séptima Edición. Edit. Porrúa. México, 2003. pág. 5

hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos. "²¹

Por nuestra parte estimamos que Procedimiento Penal es el conjunto de normas, formas o actos jurídicos sujetos a determinadas solemnidades y formalidades, derivadas de leyes previamente establecidas y de observación obligatoria, que se desarrollan mediante una secuela procedimental concatenada y cronológicamente para el efecto de que el órgano jurisdiccional se encuentre en posibilidad de dictar sentencia que conforme a derecho proceda, ejecutando de esta manera o materializando las disposiciones contenidas en el Código Penal, referente a las penas y medidas de seguridad aplicables al probable responsable de determinado delito.

Respecto a este tema queremos señalar por último que el procedimiento se inicia a partir del momento preciso en que el Ministerio Público, con las facultades y atribuciones que le confiere el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de manera específica tiene conocimiento de la comisión de un delito, lo investiga y ejercita la acción penal y termina con la sentencia que pronuncia el órgano jurisdiccional, a quien corresponde la imposición de las penas, de manera exclusiva, de conformidad con el mismo precepto constitucional.

1.5 AVERIGUACIÓN PREVIA

El diccionario del Instituto de Investigaciones Jurídicas define, el término averiguación previa como "la acción y efecto de averiguar...Indagar la verdad hasta conseguir descubrirla. El vocablo es utilizado en su forma más general y ordinaria, en referencia a la esfera procesal penal" ²²

²¹ DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Décimo Cuarta Edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. Edit. Porrúa. México, 2000. Tomo IV, pág. 2570

²² Ibidem. Tomo I. pág. 352

Para el jurista **Leopoldo de la Cruz Agüero**, la averiguación previa es "la fase fundamental de la acción penal que incumbe al Ministerio Público, la cual debe desarrollarse mediante un proceso administrativo en el que dicha autoridad, ejerciendo también sus funciones de policía, procede a la investigación de la comisión de los delitos y la persecución de los autores, aportando los elementos que comprueben el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, para concluir con el ejercicio de la acción penal ante los tribunales judiciales competentes..."²³

Por su parte, el autor **Guillermo Borja Osorno**, sostiene que la Averiguación Previa, es "El periodo de preparación de la acción penal en la Legislación Mexicana, nace con la denuncia en los delitos que se persiguen de oficio y con la querrela en los que se persiguen a petición de parte y termina con la consignación que formula el Ministerio Público ante los tribunales, en la que ejercita la acción penal, dándole nombre jurídico a los hechos delictuosos y concretando el nombre o nombres de las personas en contra de las que ejercita la acción penal; asimismo acompaña las actas en las que está relatadas las investigaciones y reciben el nombre de diligencias de policía judicial."²⁴

El tratadista **César Augusto Osorio y Nieto**, al respecto señala: "...Puede definirse la averiguación previa como la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal."²⁵

Nosotros consideramos que la Averiguación Previa es el momento procedimental en el que el Ministerio Público al tener conocimiento de un hecho ilícito punible lo investiga, con la finalidad de recabar elementos probatorios, para

23 DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. Op. Cit. pág. 94

24 BORJA OSORNO, Guillermo. "Derecho Procesal Penal ". Tercera Edición. Edit. Cajica. México, 1982. pág. 70

25 OSORIO y NIETO, César Augusto. "La Averiguación Previa ". Décimo Tercera Edición. Edit. Porrúa. México, 2002. pág.2

integrar el cuerpo del delito y establecer la probable responsabilidad penal, en su caso del indiciado. Este periodo del procedimiento penal se regula por los siguientes principios:

1) Principio de iniciación; la averiguación previa se inicia con la denominada "noticia criminis", que puede revestir la forma de denuncia (para aquellos delitos que se persiguen de oficio) y querrela (para los delitos que se persiguen a petición de parte), ante agente del ministerio público investigador; requisitos de procedibilidad indispensable para la procedencia del procedimiento penal.

2) Principio de legalidad; esta regla se anima en que si bien es cierto el artículo 21 Constitucional, faculta exclusivamente al Ministerio Público para la investigación y persecución de los delitos, éste no debe investigar a su libre albedrío, sino que tiene que observar las reglas procedimentales plasmadas en la ley procesal penal del Distrito Federal, respaldamos lo que decimos con el contenido del artículo 286 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que expresa: "Las diligencias practicadas por el Ministerio Público y la Policía Judicial, tendrán valor probatorio pleno, siempre que se ajusten a las reglas relativas de éste Código."

Luego entonces si el Ministerio Público realiza diligencias sin la debida observación de las normas procesales, toda la investigación o parte de ella será nula.

3) Principio de obligatoriedad; consiste en el deber que tiene que acatar el Ministerio Público al tener el conocimiento de la denuncia o querrela de abocarse a la investigación de todos los hechos ilícitos de los que tenga conocimiento, con la finalidad de que se castiguen a los autores, para mantener la paz y tranquilidad social.

4) Principio de oficiosidad; consiste en que una vez que el Ministerio Público recibe la noticia criminal debe seguir investigando aunque no exista impulso de parte, es decir, no requiere promociones o peticiones escritas o verbales para que se practiquen las diligencias propias y concernientes al hecho ilícito que se investiga.

Los principios de obligatoriedad y oficiosidad se encuentran apoyados o contemplados dentro de la ley adjetiva penal del Distrito Federal en su artículo 262 en la parte relativa que señala: Están obligados a proceder de oficio a la Averiguación Previa de los delitos, el Ministerio Público y sus auxiliares, de los que tengan noticia.

5) Principio de inmediatez; consiste en que el Ministerio Público debe investigar enseguida de que le llegue la noticia criminal, puesto que de no ser así se corre el riesgo de que los indicios, las evidencias, los vestigios o pruebas materiales de su perpetración desaparezcan, por el tiempo y sus consecuencias, aunado a que también el hombre contribuye a que estos se borren; principio que se refuerza con lo que se especifica en el artículo 265 del Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal el cual señala: "Al iniciar sus procedimientos, el Ministerio Público o la Policía Judicial se trasladarán inmediatamente al lugar de los hechos...".

6) Principio de temporalidad; lo normal en una investigación de averiguación previa lo es que se carezca de un tiempo determinado para realizarse, pero si se trata de una investigación con detenido, el artículo 16 Constitucional en su párrafo séptimo considera que, "Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público, por más de cuarenta y ocho horas, plazo en el que deberá ordenarse su libertad o ponérsele a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada..."; sin duda este principio es una garantía que tiene el

sujeto activo, ya que tiene como finalidad evitar detenciones prolongadas que puedan traducirse en coacción moral para obtener la confesión.

Con todo lo anterior podemos concluir que el objeto de la averiguación previa, será el investigar el hecho materia de acusación; el fin inmediato de este trámite eminentemente administrativo, será reunir los medios de prueba necesarios para acreditar los elementos del tipo del delito de que se trate, al igual que demostrar la probable responsabilidad del indiciado, así como la procedencia y monto de reparación del daño y del decomiso en su caso, esto a través de los medios de prueba a su alcance: inspección, testimonial, pericial, documentación, etc. En tanto que su fin mediato, será el ejercicio o no de la pretensión punitiva, ante los tribunales jurisdiccionales competentes, iniciando con ello la preparación del proceso.

1.6 DELITO

La palabra delito deriva del verbo latino delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.

Para el Maestro **Gustavo Malo Camacho**, el delito es: "...la conducta que al lesionar bienes jurídicos penalmente protegidos, viole por lo mismo la ley penal, en tanto que se constituya en una conducta, típica, antijurídica y culpable, con lo que hace merecedor, al responsable, de una determinada sanción penal."²⁶

Para **Francesco Carrara**, principal exponente de la Escuela Clásica define al delito como "...la infracción de la ley del estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso."²⁷

²⁶ MALO CAMACHO, Gustavo. Op. Cit. pág. 30

²⁷ CARRARA, Francesco. "Derecho Penal" Volumen 1. Pedagógica Iberoamericana, México, 1995. pág. 68

Para el autor **Luis Jiménez de Asúa**, delito "desde el punto de vista jurídico es un acto u omisión antijurídico y culpable." ²⁸

Por su parte **Fernando Arilla Bas**, señala: "El delito es, pues, esencialmente, una conducta, activa u omisiva, cuya ejecución se conmina por la norma con la imposición de una pena." ²⁹

De lo anterior podemos advertir que para que haya delito es necesario en primer término que la voluntad humana se manifieste externamente en una acción o en la omisión de una acción, originando con ello una conducta, base y centro del delito sin la cual éste es inconcebible.

Dicha conducta para que sea delictiva debe tener ciertas características tales como que sea:

1) Típica; es decir, que la acción u omisión se encuentren descritas en la ley;

2) Antijurídica; es decir, que se halle en contradicción con el derecho; y

3) Culpable; es decir, deben poder reprocharse personalmente a quien las ha efectuado. Para que ese reproche tenga lugar debe el sujeto a quien se dirige ser imputable, haberse hallado en la posibilidad de comprender el carácter ilícito de su acto y haber obrado en circunstancias que hayan hecho exigible una conducta conforme a derecho.

Por tanto, podemos concluir que Tipicidad, Anti-juricidad y culpabilidad son caracteres ineludibles de todo delito y que por delito debemos entender que es la acción u omisión ilícita y culpable expresamente descrita por la ley.

²⁸ Jiménez de Asúa, Luis. "Lecciones de Derecho Penal". Vol. III, Editorial Pedagógica Iberoamericana, México, 1995. pág. 84

²⁹ ARILLA BAS, Fernando. Op Cit. pág. 3

Indudablemente el delito se produce dentro de la sociedad; mirándolo objetivamente se presenta como un hecho social dañoso, puesto que destruye la convivencia pacífica de los individuos; la convivencia está protegida y ordenada por la ley; en consecuencia, el delito, al atacar los vínculos de solidaridad, implica una violación a la propia ley; de ahí que sea un hecho ilícito y que su consecuencia sea una sanción.

1.7 PROBABLE RESPONSABILIDAD

La palabra "responsabilidad" deriva de la voz latina *respondere* que significa "merecer", "prometer", "pagar", etc. Conjugada esta voz con la persona, tenemos entonces que "el responsable" (*respondere*) significa "el obligado a responder de algo o de alguien."³⁰

Para el Maestro **Guillermo Colín Sánchez**, la probable responsabilidad, es uno de los requisitos de fondo para que proceda el ejercicio de la acción penal ahora pretensión punitiva, la orden de aprehensión, el auto de formal prisión, etc., y la define diciendo: "...existe probable responsabilidad, cuando hay elementos suficientes para suponer que una persona pudo haber tomado parte, de alguna manera en la concepción, preparación o ejecución de un acto típico, antijurídico y culpable."³¹

El autor **Fernando Castellanos Tena**, entiende la Responsabilidad Penal como "...la situación jurídica en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado..."³²

Para el Jurista **Carlos E. Cuenca Dardon**, la probable responsabilidad es "...el deber jurídico en que se encuentra un imputable de dar cuenta a la sociedad del hecho realizado."³³

30 VERGARA T. Moisés. Op. Cit. pág. 501

31 COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op Cit. pág. 386

32 CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. pág. 219

33 CUENCA DARDON, Carlos E. Op. Cit. pág. 91

Para **Manuel Rivera Silva**, responsabilidad penal "...es la obligación que tiene un individuo a quien le es imputable un hecho típico de responder del mismo, por haber actuado con culpabilidad (dolo u omisión espiritual) y no existir causa legal que justifique su proceder o lo libere de la sanción."³⁴

Asimismo el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal prevé que: "La probable responsabilidad del indiciado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se deduzca su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa y no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito."

La responsabilidad penal nace entonces exclusivamente para quien ha cometido el delito, por lo que, cuando el delito no aparece realizado plenamente por alguna causa de licitud o inculpabilidad (legítima defensa, estado de necesidad, caso fortuito, etc), la acción desarrollada por el individuo aun en violación de una norma jurídica penal (típicamente), no engendra responsabilidad penal.

Es importante señalar que la responsabilidad penal es intrascendente, es decir, no trasciende a ninguna otra persona distinta de quien cometió el delito, sino que sólo es atribuible a quien realiza el hecho ilícito penal culpablemente.

De todo lo anterior podemos concluir que para determinar una probable responsabilidad penal de un inculpado, es necesario un estudio previo de la culpabilidad y de la imputabilidad, así como la existencia de ciertos indicios de los cuales lógica y naturalmente se puede suponer la responsabilidad de un sujeto.

³⁴ RIVERA SILVA, Manuel. Op Cit. pág. 166

1.8 PENA

El término “pena” proviene del latín *poena*, que significa “castigo impuesto por autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta”.³⁵

Para el maestro **Francesco Carrara**, la pena es “un mal que se inflige al delincuente; es un castigo; atiende a la moralidad del acto; al igual que el delito, la pena es el resultado de dos fuerzas: la física y la moral, ambas subjetivas y objetivas; su fin es la tutela jurídica de los bienes y su fundamento la justicia; para que sea consecuente con su fin la pena ha de ser eficaz, aflictiva, ejemplar, cierta, pronta, pública y de tal naturaleza que no pervierta al reo; y para que esté limitada por la justicia ha de ser legal, no equivocada, no excesiva, igual, divisible y reparable.”³⁶

Por su parte el jurista **Raúl Carranca y Trujillo**, considera que la pena es “un tratamiento que el estado impone al sujeto que ha cometido una acción antisocial o que representa una peligrosidad social, pudiendo ser o no ser un mal para el sujeto y teniendo por fin la defensa social.”³⁷

El Doctor **Fernando Castellanos Tena**, de manera concreta señala que la pena es “...el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico.”³⁸

Con lo anterior podemos concluir que la pena nace como reacción de la sociedad contra el crimen, la cual se traduce en una sanción consistente en la privación de un bien jurídico con que se castiga la ejecución de esa conducta, preservando con ello el orden social.

35 VERGARA T. J. Moisés. Op. Cit. pág. 514

36 CARRARA, Francesco. Op. Cit. pág. 300

37 CARRANCA y TRUJILLO, Raúl. “Derecho Penal Mexicano” (Parte General). Vigésima Primera Edición. Editorial Porrúa. México, 2001. Pág. 2355

38 CASTELLANOS TENA, Fernando. Op Cit. pág. 306

Definitivamente el fin de la pena es la salvaguarda de la sociedad y para conseguirla se requiere que sea:

a) Intimidatoria, es decir, evitar la delincuencia por el temor de su aplicación, lo que se conoce como ***Prevención General*** consistente en que, cuando el Estado aplica las sanciones a aquellas personas que incurrir en una prohibición prevista en la ley, logra que los que no han cometido delitos por temor a la sanción no los realicen.

b) Ejemplar, al servir de ejemplo a los demás y no sólo al delincuente, para que todos adviertan la efectividad de la amenaza estatal; Es decir, lo que conocemos como ***Prevención Especial***, la cual se da cuando los infractores, por haber sufrido la sanción temerosa de una nueva aplicación, para que, no vuelvan a cometer un delito.

c) Correctiva, al producir en el penado la readaptación a la vida normal, mediante los tratamientos curativos y educacionales adecuados, impidiendo así la reincidencia;

d) Eliminatoria, ya sea temporal o definitivamente, según que el condenado pueda readaptarse a la vida social o se trate de sujetos incorregibles; y

e) Justa, pues la injusticia acarrearía males mayores, no sólo con relación a quien sufre directamente la pena, sino para todos los miembros de la colectividad al esperar que el Derecho realice elevados valores entre los cuales destacan la justicia, la seguridad y el bienestar sociales.

1.9 AUTO DE FORMAL PRISIÓN

Legalmente un auto se define como la actuación judicial realizada dentro de un proceso, cuyo contenido se concreta en una exposición sucinta del punto que se trate y la resolución que corresponda, debidamente fundada y motivada.

La locución "formal prisión", alude al mandamiento del juez que motiva y justifica la causa de la prisión preventiva, es decir, la privación de la libertad que se aplica a una persona, en tanto se resuelve el proceso que se le instruye.

Para el Maestro **Guillermo Colín Sánchez**, el auto de formal prisión es "la resolución judicial que determina la situación jurídica del procesado al vencerse el término de setenta y dos horas, o en su caso el de ciento cuarenta y cuatro horas, por estar comprobados los elementos integrales del cuerpo del delito y los datos suficientes para presumir la responsabilidad, y así señalar la conducta o hecho por la que ha de continuarse el proceso."³⁹

El Jurista **Julio Antonio Hernández Pliego**, define al auto de formal prisión como "...una resolución del juez, con la que justifica la detención del inculpado por un término superior a setenta y dos horas, y en ella determina la existencia de los elementos imperativamente exigidos por el artículo 19 del pacto Federal, esto es, la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad penal del inculpado, así como el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución del delito, todo ello a la luz del material probatorio de la averiguación previa y del recabado en la preinstrucción."⁴⁰

De las definiciones que anteceden podemos advertir que dicho auto debe contener ciertos requisitos constitucionales y procesales.

³⁹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op Cit. pág. 389
⁴⁰ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A. Op Cit. pág. 395

Luego entonces los requisitos constitucionales se encuentran consagrados en el artículo 19, al señalar: "Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado, el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado."

En cuanto a los requisitos procesales el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, marca los siguientes:

I) Se dictará dentro del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial;

II) Que se le haya tomado la declaración preparatoria al inculpado en los términos de ley, o bien, conste en el expediente que se negó a emitirla;

III) Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito por el cual deba seguirse el proceso;

IV) Que el delito sea sancionado con pena privativa de libertad;

V) Que no esté acreditada alguna causa de licitud;

VI) Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que hagan probable la responsabilidad del indiciado; y

VII) Los nombres y firmas del juez que dicte la resolución y del secretario que la autorice."

De los artículos 19 Constitucional y 297 de la Ley Adjetiva Penal se concluye que la parte medular de un auto de formal prisión es la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, en virtud de ser indispensables para la procedencia de dicho auto, en consecuencia, la ausencia de cualquiera de estos elementos da como resultado la inexistencia de la misma resolución.

Asimismo dentro de los requisitos que marca nuestra Carta Magna señala que debe hacerse mención en el auto de formal prisión de la denominación genérica de la infracción penal, pero además es importante señalar que deberá citarse la disposición de la ley penal en que se halle definida, porque solamente de esa manera se podrán establecer los elementos integrantes de la figura delictiva de que se trate, fijando así la materia del proceso.

En cuanto a señalar **el lugar** en donde ocurrieron los hechos, dicho requisito resulta de gran importancia en virtud de que con ello se va a determinar la competencia del juzgador, bajo el principio que será juez competente el del lugar donde se suscitaron los hechos.

Por lo que hace a establecer **el tiempo**, dicho requisito da lugar a que se estudie lo relativo a la prescripción del delito, lo cual debe ser analizado de oficio por el juzgador.

Respecto a las circunstancias de ejecución, éste requisito tiene como finalidad que se determine si el delito es agravado o atenuado

Principales efectos del Auto de Formal Prisión:

1) Fija el delito o delitos por los que tendrá que seguirse la instrucción del juicio;

- 2) Pone fin a la preinstrucción, dando inicio a la instrucción;

- 3) Ordena la identificación dactilo- antropométrica (ficha signalética) del procesado;

- 4) Suspende las prerrogativas del ciudadano a que aluden los artículos 35 en su relación con el 38 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

- 5) Suspende temporalmente la relación del trabajo;

- 6) Entroniza la prohibición para el inculpado, de figurar como defensor en algún proceso;

- 7) Establece el tipo de procesamiento que habrá de seguirse (ordinario o sumario);

- 8) En ocasiones suspende el pago del salario (tratándose de militares); etc.

De todo lo anterior podemos concluir que, el auto de **formal prisión** es la resolución judicial que marca, el inicio de la denominada etapa de instrucción a través de la cual, el inculpado podrá aportar las pruebas que estime necesarias para su defensa y con ello, desvirtuar, la conducta delictiva que se le imputa.

1.10 AUTO DE SUJECIÓN A PROCESO

El auto de sujeción a proceso es otra de las resoluciones con las que puede concluir la preinstrucción y para su dictado deben satisfacerse los mismos requisitos que para el dictado de un auto de formal prisión y en él se ve claramente que su objeto está en dar base a un proceso, solamente que el delito

por el que se decreta debe tener señalada en la ley pena pecuniaria, alternativa o distinta a la de prisión.

Para el Maestro **Guillermo Colín Sánchez**, el auto de sujeción a proceso "...es la resolución dictada por el juez, para los delitos que se sancionan con pena no corporal o alternativa, en el que se determina el o los hechos por los que habrá de seguirse el proceso, previa comprobación del cuerpo del delito y de la presunta responsabilidad."⁴¹

Asimismo, para **Carlos E. Cuenca Dardon**, establece que "El auto de sujeción a proceso se dicta cuando están comprobados los elementos del tipo y la probable responsabilidad del sujeto, cuando el tipo penal no señala pena privativa, es decir, la punibilidad es alternativa o sólo consiste en multa."⁴²

Los efectos que produce este auto son de carácter procesal solamente, es decir, son meramente técnicos en el sentido de que la libertad personal del inculcado no sufre restricciones de la forma que las genera, la formal prisión.

La única diferencia que existe entre ambas resoluciones, es que el auto de sujeción a proceso más que restringir la libertad del inculcado la perturba, al constreñirlo a comparecer periódicamente ante el juez de la causa, asistir a los actos de su enjuiciamiento y a no salir de la jurisdicción territorial sino con su autorización.

De lo anterior podemos concluir que el auto de sujeción a proceso es el mismo auto de formal prisión, con las excepciones de que: en el primero se va a dictar cuando sea pena alternativa o pecuniaria, además de que en éste auto no se le va a detener, sino que queda sujeto al órgano jurisdiccional, al igual que surte todos los efectos del auto de formal prisión, con la diferencia del relativo a la prisión preventiva.

⁴¹ COLÍN SANCHEZ, GUILLERMO. Op Cit. 393

⁴² CUENCA DARDON, CARLOS E. Op Cit. pág. 93

1.11 SENTENCIA

La palabra Sentencia, proviene del latín *sententia* que quiere decir máxima parecer; pensamiento corto, es la resolución con la que concluye el procedimiento penal de primera instancia, según se expresa en el artículo 1º fracción IV del Código Federal de Procedimientos Penales. Por otro lado encontramos que sentencia significa “la resolución que pronuncia el juez o Tribunal para resolver el fondo del litigio, conflicto o controversia, lo que significa la terminación normal del proceso.”⁴³

Algunos autores encuentran el origen de la palabra sentencia en la expresión latina *sentire*, sentir, entendiéndose con ello que es la consideración que alguien se forma de algo, acepción que la ley emplea para aludir a un acto de decisión, ciertamente la decisión última y más importante dentro del proceso, que además finaliza la instancia.

Por otro lado también encontramos que la palabra Sentencia proviene del latín *sententia*, que quiere decir máxima, parecer, pensamiento corto, y es la resolución con la que concluye el procedimiento penal de primera instancia.

Para el Maestro **Guillermo Colín Sánchez**, sentencia penal “...es la resolución del Estado por conducto del juez, fundada en los elementos del injusto punible y en las circunstancias objetivas, subjetivas y normativas condicionantes del delito y en la cual se define la pretensión punitiva estatal, individualizando el derecho y poniendo con ello fin a la instancia.”⁴⁴

Por su parte el Jurista **Julio Antonio Hernández Pliego**, señala que la sentencia es “...un acto a cargo del juez, que podríamos válidamente calificar como el acto procesal por excelencia, que se caracteriza por poner fin a la

43 Diccionario Jurídico Mexicano. Op. Cit. pág. 2867

44 COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op Cit. pág. 574

instancia, dirimiendo a través de la aplicación de la ley, el conflicto de intereses sometido a su conocimiento, para así preservar el orden social.”⁴⁵

Asimismo en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su artículo 71 establece que se considera sentencia a la resolución judicial que termina la instancia resolviendo el asunto principal controvertido.

Sin duda, como podemos ver esta resolución denominada Sentencia resulta ser el acto procesal por excelencia en virtud de que, es la forma en que el juez ejerce cabalmente la potestad con que el Estado lo ha ungido, pues a través de la sentencia concluye la controversia sometida a su conocimiento por el Ministerio Público a través de la pretensión punitiva con arreglo a la ley, pronunciándose respecto al fondo y los problemas accesorios, tiene como base de sustentación la verdad histórica y la personalidad del delincuente.

Los puntos más importantes que se habrán de resolver en un primer momento al emitir una sentencia serán acerca de si el delito por el que el Ministerio Público ejercito la pretensión punitiva, está demostrado legalmente y si el procesado es penalmente responsable de su comisión y posteriormente de acuerdo al delito que se le impute al inculpado, la aplicación de la pena y medidas de seguridad que de acuerdo a la ley merezca.

Cabe señalar que dicha resolución debe estar suficientemente fundada y motivada, además que no deberá omitirse ninguno de los pronunciamientos necesarios para dar respuesta a los puntos que fueron objeto del debate, es decir, los postulados por la inculpación y por la defensa.

Ahora bien, la resolución judicial deberá contener ciertos requisitos de forma o formales, los cuales se encuentran contemplados en la ley adjetiva penal para el Distrito Federal y así tenemos que:

⁴⁵ HERNANDEZ PLIEGO, Julio A. Op Cit. pág 254

El artículo 72 señala lo siguiente: Toda resolución judicial expresará la fecha en que se pronuncie...” Las Sentencias contendrán:

- I. El lugar en que se pronuncien;
- II. Los nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre si lo tuviere, el lugar de su nacimiento, nacionalidad, edad, estado civil, en su caso, el grupo étnico indígena al que pertenezca, idioma, residencia o domicilio, ocupación, oficio o profesión;
- III. Un extracto de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutive del auto o de la sentencia en su caso, evitando la reproducción innecesaria de constancias;
- IV. Las consideraciones y los fundamentos legales de la sentencia; y
- V. La condenación o absolución correspondiente y los demás puntos resolutive.”

Aunado a lo anterior deberá contener los siguientes requisitos de fondo:

1) Extracto o resumen del expediente, relacionado con el hecho delictivo sobre el que se va a resolver;

2) Resultandos, consideraciones de tipo histórico-descriptivo, donde se relatan los antecedentes de todo lo actuado, referentes a la posición de las partes, afirmaciones, argumentos, pruebas que las mismas han ofrecido así como la mecánica de su desahogo.

3) Considerandos, son los razonamientos del juez con relación a la valoración de las pruebas que existen en el expediente, debiendo de valorar todas las pruebas aportadas para otorgarles valor en su conjunto, para absolver o condenar.

4) Puntos resolutivos, parte final de la sentencia en el que se va a establecer o precisar en forma muy concreta si se condena o absuelve al procesado, por lo cual existen dos clases de sentencia a saber: condenatoria y absolutoria.

Para comprender el verdadero papel de la sentencia en el procedimiento penal, es conveniente precisar su objeto, el cual en **sentido amplio** abarca diversos aspectos como son: la pretensión punitiva, la retención del acusado, la declaración de su inocencia o el encuadramiento de su conducta dentro de una especie o modalidad del tipo y, la pretensión del ofendido a ser resarcido del daño.

En **sentido estricto**, el objeto se reduce a los hechos motivadores del ejercicio de la acción penal, mismos que tomará en consideración el juez, relacionándolos con todas las diligencias practicadas durante el procedimiento, para así resolver la situación jurídica del sujeto a quien se atribuyen.

El fin de la sentencia será la aceptación o la negación de la pretensión punitiva y para ello será necesario que el juez, mediante la valoración procedente, determine: la tipicidad o atipicidad de la conducta, la suficiencia o insuficiencia de la prueba, la existencia o inexistencia del nexo causal entre la conducta y el resultado y, la capacidad de querer y entender del sujeto, para así establecer: la culpabilidad o la inculpabilidad, la operancia, o no, de la caducidad, o de alguna otra causa extintiva de la pretensión punitiva, etc.

CAPÍTULO SEGUNDO

ASPECTO HISTÓRICO

En este capítulo haremos referencia a los sistemas de enjuiciamiento penal que dentro del mundo jurídico penal y a lo largo de la historia se han dado; pero primero que nada debemos señalar que los sistemas de procesamiento se integran con el conjunto de normas que rigen de manera ordenada, la forma en que se lleva a cabo el procesamiento de quien ha sido inculcado de la comisión de un hecho delictivo, es decir, a aquel a quien se enjuicia por un delito debe aplicársele cierta normatividad que debe ser común a todos los justiciables; en el caso de México encontramos su fundamento en el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del cual se desprende:

"Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que los sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley, subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares, en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda".

Tradicionalmente se señalan tres sistemas de procesamiento diversos que en orden de antigüedad, son: **el acusatorio, el inquisitivo y el mixto**; los cuales de forma breve serán explicados en el desarrollo de este capítulo, pero antes de ello queremos señalar que de manera uniforme se admite que ninguno de ellos se muestra totalmente puro, pues siempre se permea en uno, alguna o algunas de las características que normalmente se atribuyen al otro sistema, no obstante el número predominante de las pertenecientes uno u otro, es lo que permite conocer su perfil característico y por ello, asimilarlo al correspondiente sistema.

De tal modo que en términos generales en los países gobernados democráticamente es el sistema acusatorio, el que regula las formas de procesamiento, reservándose el inquisitivo para los regímenes de gobierno dictatoriales o totalitarios en los que se anteponen a las garantías y derechos del individuo los preferentes intereses sociales, posponiendo de esta forma, la aplicación de la ley en aras de las razones de Estado.

2.1 PROCEDIMIENTO ACUSATORIO

Históricamente el proceso acusatorio aparece como forma dominante en las Antiguas Repúblicas de Grecia, la primitiva concepción del juicio penal exigía un acusado, prevalecía el interés privado, el del ofendido y sus parientes; posteriormente, cuando a los hechos delictivos se reconoció aspecto social, la facultad de convertirse en acusador, se extendió a quienquiera del pueblo, no podía entonces darse un proceso penal sin acusador, sin un ciudadano que se erigiese en representante de la colectividad ofendida, si el culpable no encontraba un acusador, el delito quedaba impune; del lado del acusado éste tenía el derecho de defensa, que se ejercitaba por medio del patronus (abogado).

Asimismo, el sistema acusatorio se extendió a la Antigua Roma en la época áurea de los Comicios y en el periodo siguiente de las Quaestiones perpetuae, aunque posteriormente, por el siglo XII se convirtió en forma inquisitoria.

La Revolución francesa determinó la acogida del sistema acusatorio, que ya presente en el procesamiento inglés, prohibió el juramento del inculpado, que se le interrogara sentado en el banquillo y admitió, la presencia del defensor.

Actualmente con algunos signos de identificación propios, sigue aplicándose en Inglaterra, también se acoge en los Estados Unidos de América.

Diversos tratadistas creen que históricamente, el proceso acusatorio alcanza su mayor esplendor cuando se le reanima con la publicidad y la oralidad, que le prestan elevación necesaria y lo caracterizan como proceso contradictorio, público y oral.

Ahora bien, las bases del sistema acusatorio son más que de orden jurídico, de orden filosófico, a saber:

1.- La Necesidad de la Acusación. Nadie puede ser arrastrado a un juicio sin acusación, que un ciudadano sostenga en su contra, ante la autoridad competente. No se puede proceder nunca si no hay una acusación o querrela, no pudiendo el Juez, por sí, de oficio, volver a actuar en un proceso contra determinada persona sin atentar contra la libertad individual.

2.- El Derecho de Acusación Ilimitado. En su primer tiempo sólo se permitió acusar al ofendido o a sus parientes. Cuando el delito se tradujo en una ofensa social, la facultad de acusar se confiere a cualquiera del pueblo, sin otras restricciones que las provenientes de incapacidad física o moral. Era lógico, por lo demás, que todo ciudadano como miembro de la sociedad ofendida, pudiera instituirse en acusador.

3.- La Libertad del Imputado de escoger su Juez. Esto es, la facultad que tienen las partes de recusar al juez o magistrado. Este derecho se denomina derecho del imputado de escoger a su juez, o sea, evitar que el juez instructor sea enemigo suyo, que tenga el preconcebido deseo de llevar a la convicción de los demás la condena o culpabilidad de él y ejercitar este derecho por medio del recurso de recusación.

Características:

1.- En relación con la acusación:

a) El Acusador es distinto del Juez y del Defensor. Es decir, quien realiza la función acusatoria es una entidad diferente de las que realizan, la función acusatoria y decisoria.

b) El acusador no está representado por un órgano especial.

c) La acusación no es oficiosa. Según el viejo aforismo alemán, cuando no hay acusación no puede haber juicio, lo cual, importa la imposibilidad absoluta, para el juez, de intervenir sin la acusación privada.

d) El acusador puede ser representado por cualquier persona.

e) Existe libertad de prueba en la acusación. El juez no tiene libertad de investigación ni de selección de las pruebas, sino que está vinculado a examinar únicamente las pruebas alegadas por la acusación. Se trata, pues de un verdadero duelo en que puede ser herido o muerto, el que tiene la razón. El Juez inerte y pasivo, juzga según las pruebas que le presentan las partes, sin complementarlas o aclararlas, o sea, examina sólo la forma, y en ello se basa para expedir decisión.

2.- En relación con la Defensa:

a) La defensa no es entregada al Juez.

b) El acusado puede ser patrocinado por cualquier persona.

c) Existe libertad de defensa.

3.- En relación con la decisión:

a) El juez no es un representante del Estado, ni un juez elegido por el pueblo. El Juez es el pueblo mismo, o una parte de él, si éste es muy numeroso para intervenir en el juicio. Esta parte del pueblo se elige a la suerte.

b) El Juez no funda su sentencia. Del primer rasgo por el cual, el juez es el pueblo mismo, se deriva esta segunda característica. El Juez se limita sólo a pronunciar un monosílabo: "sí" o "no", así como en el Derecho Romano, el pretor respondía: conumno o absolvo o non liquet, y expedía su veredicto en una conchuela de ostra, donde se encontraban grabadas las iniciales de las palabras referidas: "A", "C", "N.L". O sea un monosílabo como en los veredictos de los jurados contemporáneos.

El Juez, pues, en el proceso acusatorio, no da el motivo en que funda su fallo, y esto se debe a dos razones principales: la primera es de carácter político, ya que el juez como representante del pueblo soberano, y como tal no tiene por qué rendir cuenta a nadie de sus actos; y la segunda, deriva de la falta de capacidad intelectual y técnica para motivar sentencias, puesto que, el juez es un ciudadano cualquiera.

Para dar los motivos de un fallo, es menester efectuar un razonamiento más o menos complicado sobre la ley, la doctrina, sobre el hecho, sobre la prueba, y esto supone una cultura jurídica y técnica que, el pueblo no tiene. Es por eso que, el jurado se limita a expresar su decisión mediante un monosílabo.

c) Los fallos del juez son inapelables. Del hecho de que el juez es soberano, deriva esta tercera característica. El veredicto es sólo susceptible del recurso de casación, por un tribunal que únicamente tiene la facultad para examinar si se han observado las normas del rito o si la ley ha sido aplicada.

Por su parte, el Jurista **Manuel Rivera Silva** señala que en este sistema procesal, las funciones se expresan de la siguiente manera: "la instrucción y el

debate son públicos y orales; y prevalece el interés particular sobre el interés social, por lo que, una legislación que siguiera al pie de la letra, el sistema acusatorio imperaría al Derecho Penal hacia los ámbitos del Derecho Privado.”⁴⁶

Por lo anterior queda claro que, el Sistema de enjuiciamiento acusatorio se caracteriza por tener perfectamente diferenciado los órganos de juzgamiento, acusación y defensa, es decir, delimita las funciones atribuidas al juez al cual, le pertenece y corresponde la técnica instrumental del proceso, al Ministerio Público le corresponde la titularidad de la acción penal o pretensión punitiva y al procesado le corresponde, el manejo autónomo de sus derechos sustanciales mediante la asistencia de su defensor.

En cuanto al inicio del proceso, el juez no puede comenzarlo sin que el órgano del Estado correspondiente haya ejercitado, el ejercicio de la acción penal.

Para una debida constitucionalidad del procesamiento del probable responsable de la comisión de un delito, se requiere la presencia del defensor en todos los actos en que se encuentre éste, en caso de no ser así se declarará nulo lo actuado sin su concurrencia.

Los principios que rigen el sistema acusatorio, serán el de oralidad, publicidad y concentración de los actos procesales, es decir, el enjuiciamiento es tramitado verbalmente y sólo lo esencial es documentado por escrito, las diligencias en que se realicen actos de procesamiento pueden ser presenciadas por cualquier personal y se pretenderá realizar, la totalidad del procesamiento en una sola audiencia en la que se desahogaran las pruebas y se reciben los alegatos de las partes y se pronuncia la sentencia.

⁴⁶ Diccionario Jurídico Mexicano. Op. Cit. pág 247

No existe límite en cuanto a los medios de prueba que puedan aportar las partes y no existe tasación respecto de su valor; el juez sólo será observador del juego procesal y la sentencia que dicta es inapelable, asimismo prevalecerá, el interés particular sobre el social al estimarse que el delito primordialmente ofende aquél, el inculpado será sujeto y no objeto del procesamiento, por último, el encausado se encontrará libre durante, el procesamiento.

2.2 PROCEDIMIENTO INQUISITIVO

Históricamente el sistema de procesamiento inquisitivo nace por la iglesia, se ha encontrado testimonio fiel en la Roma Imperial, así como en la baja Edad Media, siendo el derecho canónico su mejor representante y la amplia vigencia que tuvo en Francia, terminó con la entronización de las ideas liberales y democráticas, que levantó la Revolución en ese país.

Trae su nombre de los quaesitores de los romanos, que en su origen fueron ciudadanos encargados excepcionalmente por el Senado para examinar ciertos delitos especiales.

Las primeras bases del proceso inquisitorio como forma ordinaria, las echó Diocleciano, recibiendo más tarde su definitivo ordenamiento de Bonifacio VIII. En Francia apareció con Luis XII, en 1539 y desenvuelto por Francisco I con la ordenanza de Villers Cotteret de 1539, fue confirmado por la célebre ordenanza criminal de Luis XIV (agosto de 1670). En Germania se introdujo el sistema inquisitorio en el procedimiento penal merced a la Constitución Criminal Carolina de 1532. Y si bien la Carolina mantuvo como procedimiento ordinario la forma acusatoria y sólo instituyó la inquisición como modo subsidiario, sin embargo, poco a poco, la inercia de los particulares en acusar y la costumbre de los magistrados en inquirir, dieron por resultado el completo desuso del método acusatorio y la implantación del inquisitorio por largo tiempo, de manera universal en toda Europa en los siglos VI, XII y XVIII.

La forma en que se daba el proceso era que para empezar se seguía a espaldas del inculpado, la defensa era casi nula y cuando por excepción se llevaba a cabo, la realizaba el juez, en cuyo caso, para resolver la suerte del acusado, se fundamentaba en todo aquello que, caprichosamente, se utilizaba como medio de prueba.

La investigación era ante todo unilateral, por lo que se consideraba que no era un proceso genuino, sino una forma auto defensiva de administración de justicia ya que se concentraban las funciones de acusar, juzgar y defender que caracterizan al proceso en un sólo órgano jurisdiccional.

Para el reo el procedimiento era secreto, su confesión era coaccionada mediante el tormento, su derecho a ofrecer pruebas era limitado, se le negaba totalmente el derecho de ser careado con sus acusadores, la intervención del defensor se condicionaba de tal forma que se hacía inútil y finalmente encontrándose lista la causa para sentencia se le corría traslado de la acusación, ésta se le comunicaba tan sólo parcialmente, suprimiendo y deformando la información, con el expreso propósito de impedirle un conocimiento cabal de la misma.

Era claro que en este sistema, propio de los regímenes despóticos, sus características principales era que imperaba la verdad material y frente a ella, la participación humana era nula, la privación de la libertad estaba sujeta al capricho de quien ostentaba la autoridad; el uso del tormento prevaleció comúnmente para obtener la confesión.

El Jurista **Manuel Rivera Silva** señala “En el sistema inquisitivo predomina el interés social sobre el interés particular, no espera la iniciativa privada para poner en marcha, la maquinaria judicial. Oficiosamente principia y continúa todas las indagaciones necesarias. Es de señalarse como dato importante, el fuerte vigor que adquiere la teoría general de la prueba, la cual engendra el tormento. En

efecto, en tanto que el valor probatorio está rigurosamente tasado, se busca sin desmayo una prueba plena (por ejemplo, la confesión), utilizándose para ello, el tormento.”⁴⁷

Las bases del sistema inquisitivo son:

a) Supresión de la acusación, como origen del proceso, de acuerdo a las nuevas ideas teológicas, de ver en el delito un pecado.

b) Reivindicación para el Estado del poder de promover la represión de los delitos, que no puede ser ni encomendada ni delegada en los particulares. Al abolirse la acusación, el juzgador obra de oficio e investiga secretamente; abandona su posición de árbitro e inquiera desde el primer momento como acusador, esto es, se confunden las funciones del juez y acusador, y el acusado pierde la condición de parte procesal, pasando a ser un objeto de persecución.

c) Confesión del delito cometido: si el delito es pecado, su reconocimiento por el autor es la meta del proceso inquisitorio; nada se opone al logro de tal fin, que justifica todos los medios de que se valga el juzgador para lograr la confesión del inculpado.

Con todo lo anterior de forma clara y sencilla podemos entonces señalar que las características del sistema inquisitorio son las siguientes:

I. En relación a la Acusación:

a) El acusador se identifica con el juez. Los actos de acusación y de decisión, residen en el juzgador, para quien no existen limitaciones respecto a las medidas conducentes y a las investigaciones que le permiten una amplísima información sobre los hechos.

⁴⁷ RIVERA SILVA, Manuel. Op Cit. pág. 183

b) La acusación es oficiosa. El Juez procede de oficio u oficialmente, por denuncia secreta.

c) La prueba esta tasada en su valor en otros términos, en la valoración de la prueba rige el sistema legal positivo; la confesión del reo es llamada la reina de las pruebas: A nadie se le podía condenar si no se había obtenido una completa confesión y para lograrla se usaban toda clase de medios, incluso el tormento.

II. En relación con la defensa:

a) La defensa se encuentra entregada al juez. El Juez tiene un poder absoluto de impulsión e investigación, es el "director" único del proceso, mientras el acusado sufre refinadas torturas y carece total o parcialmente del derecho de defensa.

b) El acusado no puede ser patrocinado por un defensor.

c) La defensa es limitada.

III. En relación con la Decisión:

a) La acusación, la defensa y la decisión se concentran en el juez. El Juez es un técnico, un funcionario nombrado por la autoridad pública. Representa al Estado y es superior a las partes. El juez no es elegido por el sufragio, ni surge de la suerte, es nombrado por el Estado en razón de su capacidad técnica. El proceso es una encuesta técnica que tiende a descubrir la verdad substancial, por lo cual, aunque el ofendido o acusador se desista, el juicio debe de continuar hasta su término; ni el desistimiento del Ministerio Público, cuando este organismo se incorporó al sistema, suspende el juicio.

b) El juez tiene una amplia discreción dentro de las pruebas que señala la ley. El juez no es un espectador inerte y pasivo, como en el proceso acusatorio. Tiene iniciativa propia y poderes discrecionales para investigar.

c) No hay conflicto entre partes, por lo mismo que el proceso es una indagación técnica del juez, y por eso su fallo es susceptible de recurso de apelación.

En lo que atañe a las formas de expresión, prevalece lo escrito sobre lo oral y la instrucción y el juicio son secretos.

Una de las ventajas que representó este proceso es que la pesquisa de oficio puso fin al Derecho Penal Privado, el cual confundía el delito con el daño; otra ventaja fueron, los actos escritos en virtud de que, el juez no era un ciudadano ignorante.

El inconveniente que se observa en este proceso inquisitivo es el hecho de reunir, en un sólo organismo, al Juez y al Acusador.

2.3 PROCEDIMIENTO MIXTO

El sistema de procesamiento penal mixto, remonta sus orígenes a la etapa previa a la Revolución Francesa, cuando la Asamblea Constituyente determinó la división del proceso: en una primera fase, la de instrucción, dominada por la inquisición y la otra etapa de juicio, regida por la acusatoriedad, forma que se implementó en el Código de Instrucción Criminal de 1808 y de ahí pasó a muchos códigos modernos como el austriaco, el alemán y el italiano.

El sistema mixto, adquirió mayor importancia al ser nutrido con elementos de la ideología emanada de la Revolución Francesa.

Se caracterizó por algunos principios de los sistemas acusatorio e inquisitivo. El proceso, nace con la acusación formulada por un sujeto, específicamente determinado por el Estado, por lo que, en situaciones diversas, el juez está impedido para tomar conocimiento de la conducta o hecho punibles; durante la instrucción procesal, se observan la escritura y el secreto; en el juicio privan, como formas de los actos procesales: oralidad, publicidad y contradicción.

La defensa, es relativa porque aunque tiene a su cargo la asistencia del procesado, no disfruta de la amplitud necesaria para cumplir su cometido. El juez, tiene amplias facultades para justipreciar el material probatorio.

Este sistema de procesamiento penal mixto, busca el equilibrio entre el interés social y el particular. Es importante aclarar que no es sólo la mezcla de los sistemas anteriores. El mixto más bien halla acomodo en las dos partes en que tradicionalmente se ha dividido el procesamiento, **el sumario y el plenario**.

El Procesamiento Sumario, se acoge a la inquisición y predominan por eso, la escritura, el secreto y la concentración. El Procesamiento Plenario, es preferentemente acusatoria.

Debe aclararse que dichos procesamientos no deben entenderse en su forma pura, y que además en la legislación procesal de cada país se imprimen, las características que le son propias, por ello se ha dicho que no hay un solo sistema mixto, sino tantos como códigos lo adoptan.

Ahora bien, tanto el procesamiento sumario o instructorio, como el plenario, se tramitan ante la autoridad judicial, puesto que constituyen formas de procesamiento y el proceso, sabido es que constituye una cadena de actos que progresivamente se desarrollan, en busca de su fin último, normalmente constituido por la sentencia pero en todo caso, se sigue en sede jurisdiccional.

En síntesis, las características del sistema mixto son las siguientes:

- 1)** La acusación está reservada a un órgano del Estado;
- 2)** La instrucción se acerca mucho a la del sistema inquisitivo, prevaleciendo, como formas de expresión, la escrita y secreta, y
- 3)** El debate se inclina hacia el sistema acusatorio, y es público y oral.

CAPÍTULO TERCERO

LA PRUEBA, LA CONFESIÓN y LA DISMINUCIÓN DE LA PENA

3.1 ANTECEDENTES Y CONCEPTO DE PRUEBA

Para iniciar, el tema de la prueba es indispensable señalar la importancia que ésta reviste, en el procedimiento penal, es por ello, que es necesario analizar el surgimiento de la misma y, posteriormente poder dar una definición de la prueba y se tengan los elementos suficientes para comprender de la mejor manera nuestra investigación.

La prueba penal, ha tenido una notable transformación, especialmente cuando el procedimiento penal logró independizarse del proceso civil; es factible afirmar que, el progreso científico y la ideología predominante, han sido factores definitivos para fijar el género de prueba más adecuado con la realidad social.

En Roma durante la República en las causas criminales, el pueblo dictaba sentencia, influenciado por el cargo o actividad del sujeto o por, los servicios públicos prestados.

Se atendían a algunos medios de prueba, como: los testimonios, emitidos por los laudadores, quienes entre otros aspectos, deponían acerca del “buen nombre del acusado”, “la confesión” y el examen de documentos.

Debido a la ausencia de reglas precisas en materia de prueba, no se hacía un examen jurídico de la misma, por no existir separación entre los aspectos de hecho y de derecho de esta disciplina.

En las *quaestiones* perpetuas, los tribunales aceptaban el resultado del tormento aplicado al acusado y a pesar de la existencia de algunas normas,

especialmente tratándose de los testigos, siguieron resolviendo los procesos conforme a los dictados de su conciencia.

Durante el imperio, cayeron en desuso los tribunales populares, los jueces apreciaban los medios de prueba establecidos por las Constituciones Imperiales acatando algunas reglas concernientes a su aceptación, rechazo y trámite.

La Constitutio Generales Carolina (1532), implantó un sistema caracterizado por una predominante tendencia a la obtención de la verdad material; reguló los medios probatorios, en cuanto a su valor, y los principios por los cuales debían gobernarse.

Aunque en el antiguo Derecho Español, en cuerpos jurídicos, como: el fuero Juzgo, el Fuero Viejo de Castilla, el Fuero Real, el Ordenamiento de Alcalá, los Ordenamientos Reales de Castilla, la Nueva y Novísima Recopilación y otras más, se dio considerable atención a las pruebas, no se estableció un sistema.

En el Derecho Mexicano en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1894, se previó un sistema limitativo de los medios de prueba, en su artículo 206 en el cual, se fijaron reglas para la valoración de la mayor parte de éstas; y excepcionalmente, se concedía libertad al juzgador para apreciar los dictámenes de peritos y la “presunción”.

Como podemos apreciar, la evolución de la prueba en nuestro Derecho Mexicano ha ido evolucionando constantemente, ya que antes no estaba establecido un sistema adecuado para llegar a la verdad, es el caso que, se presentaban los elementos de convicción pero no existía ninguna ley que los normara por escrito, por lo que, se dejaba al arbitrio de los jueces la admisión y desahogo de éstos influyendo considerablemente en la determinación de la sentencia, incurriendo por tanto en muchas injusticias y violaciones a los derechos de la persona sujeta a proceso o incluso de la víctima.

Ahora, nos abocaremos al estudio del concepto de la prueba y así tenemos que atendiendo al concepto etimológico, prueba como la mayoría de las voces, llega a nuestro idioma procedente del latín en el cual, *probario, probationis*, lo mismo que el verbo correspondiente (probo, probar, probare), viene de *probus* que quiere decir bueno, recto, honrado. Luego entonces, lo que resulta probado es bueno, es correcto, podríamos decir que es auténtico, que corresponde a la realidad.

Gramaticalmente es un sustantivo referido a la acción de probar; es decir a la demostración de que existió la conducta o hecho concreto; origen de la relación jurídico-material de Derecho Penal y luego de la relación jurídico procesal.

Enseguida vamos a destacar algunas definiciones de diversos autores de la materia:

Para **Alcalá Zamora**, citado por Sergio García Ramírez prueba es “el conjunto de actividades destinadas a obtener el cercioramiento judicial acerca de los elementos indispensables para la decisión del litigio sometido a proceso.”⁴⁸

Para el Jurista **Carlos Barragán Salvatierra**, al respecto señala “La voz prueba deriva de *probandum*, cuya traducción es patentizar, hacer fe. Por su acepción más genérica y puramente lógica, prueba significa todo medio que produce un conocimiento cierto o probable acerca de cualquier cosa, y en sentido más amplio y haciéndose abstracción de las fuentes, significa el conjunto de motivos que suministren ese conocimiento. La primera es una concepción subjetiva y la segunda objetiva.”⁴⁹

Desde otro ángulo, la prueba puede ser examinada como sistema de normas procesales objetivas.

48 GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. “Prontuario del Proceso Penal Mexicano”. Décima Edición. Editorial Porrúa. México 2002. pág. 13

49 BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos. Op. Cit. pág. 355

Bajo esta perspectiva, **Marco Antonio Díaz de León** la define como “un principio procesal que denota, normativamente, el imperativo de buscar la verdad, de que se investigue o en su caso se demuestre la veracidad de todo argumento o hecho que llegue al proceso para que adquiera validez en una sentencia justa.”⁵⁰

Como se puede apreciar en lo señalado con antelación existen distintos conceptos acerca del vocablo prueba, para nosotros la prueba penal es toda aportación legal y conducente ha un determinado proceso para poder conocer la verdad histórica en relación a los hechos constitutivos de un delito; asimismo la prueba no solo nos hace referencia a la acreditación del tipo penal y a la responsabilidad de su autor, sino que permite al juzgador conocer de manera amplia la personalidad del inculpaado y sus motivos que le impulsaron a delinquir los cuales son relevantes para la determinación del grado de culpabilidad del inculpaado y con ello concluir con una sentencia justa.

Por último queremos señalar que la prueba constituye el centro vital del proceso penal, debido a que de ella depende la libertad del presunto responsable y la seguridad del bien jurídico tutelado por la ley, por lo que es necesario que en las mismas se observen los actos, formas y formalidades legales para poderlas considerar válidas al momento de sentenciar.

3.2 OBJETO DE PRUEBA

Una vez que ya establecimos el concepto de prueba es menester dilucidar cuál es el fin o fines que procura la misma dentro del procedimiento penal.

Para iniciar diremos que **Manuel Rivera Silva** manifiesta que “la prueba tiene por objeto acreditar la acción, la modificación que el mundo exterior ha experimentado con la ejecución del acto ilícito; acreditar la idiosincrasia del

⁵⁰ DÍAZ DE LEÓN, MARCO ANTONIO. “Tratado Sobre las Pruebas Penales”. Sexta Edición, Edit. Porrúa, México, 2004. Pág. 227

sujeto autor del acto ilícito y que para ello es necesario: 1º Fijar lo propio del sujeto, lo que posee y no proviene de los factores exógenos; y 2º Fijar lo que el sujeto ha tomado de los factores circunstanciales (factores físico-sociales) quedando en ellos inmerso lo relacionado con la situación laboral, a que alude el artículo 213 del Código Penal para el Distrito Federal; acreditar la sanción que corresponde, siendo de advertirse que en este punto sólo es objeto de la prueba la Ley extranjera, pues el consentimiento de las leyes mexicanas se supone en el órgano jurisdiccional y su existencia no está sujeta a prueba.”⁵¹

Por otro lado, este mismo autor establece que el **objeto de la prueba puede ser mediato** y lo define señalando que es el que hay que probar en el proceso en general y **el objeto inmediato** lo define como lo que hay que determinar con cada prueba que en concreto se lleva en el proceso y además señala como ejemplo que en un homicidio, el objeto mediato será hacer del conocimiento la comisión del delito y la personalidad del infractor, y el objeto inmediato será lo que se tiene que acreditar con cada medio en particular.

Asimismo dicho autor indica que “Nuestra legislación no pone ninguna limitación al objeto de la prueba y, por tanto, se puede afirmar que todas las presunciones que establece se admiten prueba contraria. Está postura en nuestra Ley obedece a la idea de que el Derecho Penal debe ser realista y, por ende, buscador de la verdad histórica, la cual nunca se puede presumir previamente en forma absoluta. La vida es un reservorio infinito de posibilidades; presumir con reglas fijas es desconocer la esencia misma de la vida. Por ello todo está sujeto a prueba. Por último el objeto de la prueba, para que se pueda estimar como tal en el proceso debe contener algo que se relacione con la verdad buscada en el proceso. Esto nos obliga a manifestar que un requisito esencial del objeto de la prueba es la pertinencia, es decir, la calidad consistente en que lo que se trata de probar, tenga alguna relación con lo que en el proceso se quiere saber. La falta de pertinencia hace desaparecer la calidad del objeto de la prueba.”⁵²

⁵¹ RIVERA SILVA, Manuel. Op Cit. pág. 204

⁵² IBIDEM. Pág. 205

En igual sentido **Guillermo Colín Sánchez** indica que "...el objeto de la prueba abarcará la conducta o hecho, tanto en su aspecto objetivo como en el subjetivo, porque, si la conducta siempre concierne al ser humano, la motivación de aquélla debe buscarse por doquier, aunque sin rebasar los límites de la privacía que compete a la intimidad del ser humano, como son las regiones más recónditas del alma. En lo criminal el juez tiene que esclarecer circunstancias que los sentidos no advierten y que sólo salen del fuero interno, la imputabilidad moral de acusado, la situación de su espíritu en el momento de delinquir, y la lucidez de sus facultades intelectuales, la intención perversa y su intensidad; he aquí los objetos sobre los cuales es preciso dirigir los instrumentos de prueba; pero ni ésta podría considerarse comenzada por los medios aplicables en lo común a los hechos exteriores, ni adquirirse su certeza, sino por vía de inducción."⁵³

También señala que son objeto de la prueba la conducta o hecho, aspecto interno y manifestación; las personas, probable autor del delito; ofendido; testigos; las cosas, en tanto que en éstas recae el daño o sirvieron de instrumento o medio para llevar a cabo el delito; y por último, los lugares, porque de su inspección; tal vez que colija algún aspecto o modalidad del delito.

El objeto de la prueba es fundamentalmente la demostración del delito, con sus circunstancias y modalidades (conducta o hecho, tipicidad, imputabilidad, culpabilidad; la personalidad del delincuente; el grado de responsabilidad y el daño producido).

Puede recaer, también sobre cuestiones comprendidas en la parte general del Derecho Penal, teoría de la Ley Penal, así como en el orden negativo, sobre la ausencia de conducta, atipicidad, causas de justificación; inculpabilidad y excusas absolutorias.

⁵³ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op Cit. pág. 411

Marco Antonio Díaz de León, afirma que “el objeto de la prueba en el proceso penal es toda aquella objetividad considerada como hecho susceptible de prueba; desde luego, la expresión hecho debe ser considerada con la amplitud necesaria para comprender no sólo los sucesos del hombre, de su propia persona o a las cosas del mundo, sino en general todo aquello que puede formar, de manera principal o accesoria, parte de la relación jurídico-criminal que se debata en el proceso, siempre y cuando no esté prohibido por la ley.”⁵⁴

Asimismo, **Julio Antonio Hernández Pliego**, al estudiar el tema en cuestión señala que el objeto de la prueba “...(*thema, probandum*) es la cuestión a demostrar. Esta cuestión puede ser cualquier hecho que trate de evidenciarse, pues sólo los hechos están sujetos a prueba, dado que el derecho, con referencia al nacional, la ley supone que es del conocimiento del juez. De esta forma, objeto de prueba podrá ser la existencia de los elementos del tipo penal, la inocencia del inculpado, la existencia de alguna modificativa del delincuente, la conducta procedente del reo, etc.”⁵⁵

En nuestra legislación podemos establecer que la prueba tiene por objeto:

- a) Acreditar la acción, (los elementos integrantes del tipo penal y la responsabilidad del autor)
- b) Acreditar la idiosincrasia del individuo autor del delito (fijar las circunstancias peculiares del individuo)
- c) Acreditar la modificación del mundo exterior que se dio como consecuencia de la ejecución del delito.

54 DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Op Cit. Pág. 333

55 HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. Op Cit. Pág 179

De todo lo anterior deducimos que el objeto de la prueba por su propia naturaleza sirve en el procedimiento penal como elemento indispensable para poder determinar no sólo los hechos en sí, sino también para esclarecer de manera contundente lo que se tiene que probar de acuerdo a cada caso en particular, aunado a lo que se aporte con las demás pruebas en el proceso mismo.

Cabe señalar que en el procedimiento penal toda persona que vierte su declaración tiene la obligación de probar su dicho, es decir, aún cuando su intervención sea a favor o en contra del inculpado es necesario aclarar con otros medios sus afirmaciones, ya que éstas por si solas únicamente son indicios que adminiculados con otras pruebas constituyen a formar la verdad legal.

3.3 FIN DE LA PRUEBA

Podemos decir que, el fin de la prueba estriba en conocer el comportamiento que el sujeto activo del delito realizó al momento de delinquir, es decir, esclarecer con hechos las circunstancias de tiempo, modo y lugar para adecuar tal conducta al tipo penal del delito de que se trate.

3.4 VERDAD HISTÓRICA

Son pocos los autores en derecho procesal penal que manejan la verdad histórica de la prueba, **Manuel Rivera Silva** señala que: “La verdad histórica es la realidad y se caracteriza por su continuidad y su heterogeneidad, debiéndose entender por continuidad el hecho de que la realidad no tiene suspensión, ni el tiempo, ni en el espacio, en el tiempo en cuanto a que la realidad se desenvuelve en éste, a semejanza del río que eternamente fluya de la metáfora de la filosofía griega, y en el espacio, en cuanto la realidad no presenta escisiones, pues cualquier objeto implica, además de sus notas propias las vinculaciones relativas que aluden a todo el Universo. Así por ejemplo, la realidad histórica del libro que tengo enfrente de mí, solicita la referencia al tiempo, al espacio y a su relación con

todos los objetos que lo circundan. Por heterogeneidad debe entenderse la calidad consistente en que no hay dos objetos idénticos.”⁵⁶

Por su parte **Guillermo Colín Sánchez**, al respecto señala: “La verdad histórica, es la que se procura obtener siempre que se quiera asegurar de la realidad de los acontecimientos, de algunos hechos realizados en el tiempo y en el espacio. Como su nombre lo indica siempre versa en el pasado, por eso se le califica como histórico.”⁵⁷

Asimismo dicho autor señala que para el conocimiento de este tipo de verdad se utiliza como medio adecuado la prueba.

Finalmente **Julio Antonio Hernández Pliego**, manifiesta: “Con relación a la verdad histórica que busca el proceso penal, es claro que el término “histórico”, alude a la verdad de lo ocurrido en el pasado, es decir, a la forma real en que ocurrieron los hechos delictivos que serán el objeto principal del proceso penal, o como gráficamente señala el Doctor Pedro Hernández Silva, consiste en volver atrás, desde su inicio, la película en la que constan los hechos justiciables.”⁵⁸

Como podemos ver en la doctrina no existe una concepción concreta sobre la verdad histórica de la prueba, sin embargo ésta se encuentra en el valor que se le da a la misma durante el proceso y que sirve para que el juez emita una sentencia con conclusiones exactas.

La verdad histórica, pues, es la comunión que existe entre el intelecto y una franja de realidad que ofrece sin deformación de alguna especie.

56 RIVERA SILVA, Manuel. Op Cit. Pág. 193

57 COLÍN SANCHEZ, Guillermo. Op Cit. Pág. 83

58 HERNANDEZ PLIEGO, Julio A. Op Cit. Pág. 15

En nuestra opinión es necesario conocer todos y cada uno de los antecedentes que se dieron desde antes de que el indiciado hubiera incurrido en el delito para de esta forma establecer cuál fue el motivo y las circunstancias sociales en que se encontraba el mismo.

3.5 VERDAD FORMAL O JURÍDICA

En cuanto a la verdad formal o jurídica de la prueba es importante hacer notar que todo nuestro proceso penal está basado en leyes muy antiguas y en ocasiones obsoletas, que se han presentado a lo largo del tiempo.

A lo anterior, **Manuel Rivera Silva** señala que “el hombre se fija analogías que presentan las cosas o los fenómenos y con ellos crea formulas (leyes científicas, sociológicas, etc.), con las que cree determinar la realidad. Estas formulas no embargan la esencia de las cosas, que reside en su carácter peculiar; se fincan sobre ciertas formas, constituyendo una realidad formada cuya captación motiva a la verdad formal. Así por ejemplo, el hombre observa que en la intimidad de casos la confesión es hija de la responsabilidad del que confiesa; hace hincapié en estas analogías y crea una realidad formal que encierra en una formula: el que confiesa es culpable. Posteriormente, en caso concreto de confesión, la verdad formal es la que acusa la formula creada. Cuando la ley fija, de manera determinada, el valor de la prueba nos encontramos en una verdad formalista.”⁵⁹

Por otro lado **Guillermo Colín Sánchez**, en lo conducente manifiesta: “Verdad Formal: es aquella que se tiene por tal únicamente en vista de que es el resultado de una prueba que la ley le reputa infalible.”⁶⁰

59 RIVERA SILVA, Manuel. Op Cit. Pág. 194

60 COLÍN SANCHEZ, Guillermo. Op Cit. Pág. 83

Asimismo señala que en general, la verdad formal, tiene como fuente inmediata directa la voluntad del legislador, quien así lo considera para el logro del objetivo y fines que se persiguen.

Como se puede apreciar la verdad formal la encontramos en lo que la ley nos establece y en lo que nos especifica para cada caso en particular, en materia de prueba ya sea en el Código Penal y en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se establece cuales son los medios de prueba y cada uno de los procedimientos que se tienen que llevar a cabo para poderlos presentar durante el proceso.

3.6 CLASES DE PRUEBA

En el primer punto de este capítulo establecimos los antecedentes y concepto de prueba en general, ahora nos abocaremos a estudiar las clases que de acuerdo a la doctrina existen, para lo cual es conveniente señalar lo que algunos tratadistas refieren como medios de prueba y que a su vez plantean diversas clasificaciones, como lo vamos a ver a continuación:

Guillermo Colín Sánchez, toma como base al sujeto o sujetos a quienes van dirigidas, quienes las proporcionan y el resultado de las mismas y realiza la siguiente clasificación:

1) Fundamentales o Básicos. Son aquellos, que pueden conducir al conocimiento de la verdad histórica, y que son: informaciones de quienes en alguna forma adquieren experiencia sobre los hechos o simplemente hacen saber algo relacionado con el procedimiento, lo cual se traduce en atestados referidos al pasado, cuyo conocimiento adquirieron fuera del proceso y que, pueden recaer en la conducta o hecho, personas, objetos, lugares, circunstancias, efectos, etc.

Y pone como ejemplo las declaraciones del probable autor del delito, del portador de la *notitia criminis* y de los terceros llamados testigos.

2. Complementarios y Accesorios. La vida y operancia de estos elementos, dentro del procedimiento, depende de las pruebas fundamentales o básicas; tienen por objeto: robustecer, clasificar, desentrañar dudas, contradicciones, cuestiones técnico-científicas de alguna rama del conocimiento u otros aspectos a que las primeras hayan dado lugar, y así cumplir su objetivo. **Estos medios de prueba, son:** el careo, la confrontación, la inspección; la reconstrucción de la conducta o hecho y la peritación.

3. Mixtas. Se caracterizan, por contener elementos de los fundamentales o básicos y de los complementarios o accesorios, por ejemplo: los documentos.”⁶¹

Manuel Rivera Silva, por su parte indica que existen varias clasificaciones de prueba y considera entre las principales las siguientes:

“1) Medios probatorios nominados, "que son aquellos a los que la ley concede nombre"; resultando en nuestras leyes positivas como medios nominados la confesión, los documentos públicos o privados, el dictamen de peritos, la inspección judicial, la declaración de testigos, la presunción, la confrontación y los careos.

2) Medios probatorios innominados; "todos los que no tienen denominación especial en la ley".

3) Medios probatorios autónomos; "que son aquellos que no necesitan de otros para su perfeccionamiento"

⁶¹ IBIDEM. Pág. 435 y 436

4) Medios probatorios auxiliares; "los que tienden a perfeccionar otro medio probatorio como por ejemplo la peritación, la confrontación y el careo."

5) Medios probatorios mediato; "son los que requieren un órgano, o sea una persona física portadora de la prueba."

6) Medios probatorios inmediatos; "todos aquellos que no solicitan la intervención de un órgano, por llevar directamente el juez el objeto de la prueba, por ejemplo la inspección ocular."⁶²

Por otra parte, el autor **Sergio García Ramírez**, hace una división de las pruebas como sigue:

“Pruebas artificiales, considera que son las creaciones del artificio o de la lógica; tales como la deducción o la presunción, mientras las naturales, en contraste, son las probanzas que se traducen o representan una concreta histórica realidad, como lo hacen los testigos y los documentos.”⁶³

Habla también de **pruebas de cargo** las que tienden a comprobar la inculpación, **y las de descargo** se dirigen a exonerar al reo.

Prueba genérica es la que demuestra la existencia del delito y **la específica** es la que acredita a los participantes en el ilícito.

Prueba directa, es la que el hecho a comprobar puede ser directamente advertido por los sentidos de quien ha de comprobarlo e Indirecta que no existe inmediata relación entre la prueba y el hecho a probar, sino éste es esclarecido con auxilio de una cadena de interferencias.

⁶² RIVERA SILVA, Manuel. Op Cit. Pág. 191

⁶³ GARCIA RAMIREZ, Sergio. "Curso de Derecho Procesal Penal". Quinta Edición, Editorial Porrúa, México 1989. Pág. 15

Histórica es la prueba que representa o reproduce el hecho de cuya prueba se trata; **crítica** lo es la que permite deducir la existencia de tal hecho o, por contrapartida, su inexistencia; **personal** recae sobre los seres humanos, por contraste con lo real, que recae sobre cosas u objetos.

De acuerdo al interés, es la que deslinda entre pruebas preconstituidas y constituyentes, las primeras se preparan antes del proceso, a fin de acreditar oportunamente los hechos, que en su caso serán materia de la controversia. Ya en el Derecho Romano se contempló el apoderamiento de animales y objetos que llevasen a las personas que se introducían en el fundo ajeno o que conducían a los animales que efectuaban este allanamiento. Dicha posesión tenía en la mayor parte de las leyes bárbaras un propósito probatorio. Contrariamente a la hipótesis hasta aquí descrita, la llamada prueba constituyente se produce una vez surgido el proceso.

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en los artículos que comprenden del 135 al 245, se establecen los medios de prueba que se podrán aportar durante el proceso penal los cuales son: confesión; inspección y reconstrucción de hechos, cateos y visitas domiciliarias, peritos, testigos, confrontación, careos, prueba documental y presunciones, mismas que vamos a tratar en este momento.

* **CONFESIÓN**. Este medio de prueba es uno de los más importantes durante el proceso, pero por ser el tema central de este trabajo lo desarrollaremos ampliamente más adelante.

* **TESTIMONIO**. Como ya se menciona anteriormente en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se encuentra establecida la prueba testimonial pero para comprender el tema doctrinalmente indicaremos lo siguiente:

Marco Antonio Díaz de León, señala que "es aquel medio de probar y acto procesal por el cual terceras personas comunican al órgano jurisdiccional sus experiencias y percepciones sensoriales extrajudiciales o relacionadas con el delito o litigio."⁶⁴

En la antigüedad cuando la escritura no era reconocida y la oralidad era la que imperaba en las instancias, la testimonial era una de las pruebas más importantes, y así la utilización en las primeras comunidades griegas y romanas, se sigue manteniendo en primerísimo lugar durante toda la Edad Media, donde el derecho canónico, influenciado, lo más seguro, por la Novela 73 de Justiniano que otorgaba primacía a la testimonial sobre la documental, recogió el aforismo de "testigos vencen escritos".

Manuel Rivera Silva, señala que "el testimonio contiene la relación de hechos y nunca puede referirse a apreciaciones, las cuales son de la exclusiva competencia del juez o perito conforme lo ha resuelto nuestro Máximo Tribunal al estimar que testigo no está llamado a opinar en el proceso, pues ello corresponde al perito, y la decisión de si el acusado es culpable declararlo a la autoridad judicial."⁶⁵

Como podemos ver la prueba testimonial reviste gran importancia dentro del proceso penal; es con la declaración de los testigos la que nos va a llevar de la mano a conseguir otros indicios y en ocasiones nos va a ayudar a corroborar los mismos, y además algunos otros que hacían falta por resolver, así como también va a ayudar a que ya sea los testigos que estén en contra del delincuente como los que están al lado de la víctima caigan en contradicciones.

La prueba testimonial como todas las demás pruebas en su conjunto darán al juzgador mayores indicios para poder lograr llegar a resolver el objeto de la

64 DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Op Cit. Pág. 517

65 RIVERA SILVA, Manuel. Op Cit. pág. 20

prueba, es decir, la comprobación del delito, para poder determinar el fondo del asunto de la mejor manera posible y siempre apegado a derecho.

El artículo 191 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, al respecto se establece:

“Toda persona, cualquiera que sea su edad, sexo, condición social o antecedentes deberá ser examinada como testigo, siempre que pueda aportar algún dato para la averiguación del delito y el Ministerio Público o el juez estimen necesario su examen. En estos casos, el funcionario ante quien se realice la diligencia podrá desechar las preguntas que a su juicio o por objeción, fundada de parte sean inconducentes, y demás podrá interrogar al testigo sobre los puntos que estime convenientes...”.

Sin embargo, en la práctica vemos que aún cuando los testigos son de vital importancia en el proceso mismo, en ocasiones éstos por miedo a que los delincuentes tomen represalias contra ellos se niegan a declarar por lo cual salen libres al no integrarse debidamente las Averiguaciones Previas y por lo tanto no existen elementos para deslindar la responsabilidad que corresponde.

CAREOS. Todos y cada uno de los medios de prueba van entrelazados entre si es por ello que el careo va ligado tanto a la confesión como a la testimonial y a las demás pruebas que establece el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Marco Antonio Díaz de León, señala que "la palabra careo viene de la acción y efecto de carear, y ésta a su vez, de cara, de poner cara a cara a dos sujetos o más para discutir."⁶⁶

66 DÍAZ DE LEON, Marco Antonio. Op Cit. pág. 578

En el ámbito jurídico careo significa enfrentar a dos o varios individuos para descubrir la verdad de un hecho, comparando sus declaraciones. Procesalmente, es un medio de prueba autónomo que se utiliza para despejar las dudas provocadas por deposiciones discordes. El juicio se recorre al careo de los procesados o testigos, o entre unos y otros, cuando por las contradicciones en que incurren en sus dichos no hay otro medio para comprobar la verdad.

Sergio García Ramírez, indica en relación al careo "se entiende por careo según Fenech el acto procesal consistente en la confrontación de dos o más personas ya examinadas como sujetos de la práctica de las pruebas, encaminado a obtener en convencimiento del titular del órgano jurisdiccional sobre la verdad de algún hecho en el que sus declaraciones son imputados a testigos."⁶⁷

Por medio del careo cuya raíz alude al enfrentamiento cara a cara, se colocan dos órganos de prueba uno frente al otro señalando la contrariedad que existe entre las declaraciones de ambos, a efecto que mediante discusión, se establezcan los hechos y se ratifiquen, en su caso las deposiciones.

Además señala que existen tres forma de careo: el constitucional regulado en el artículo 20, fracción IV, que de esta suerte permite al inculpado enterarse plenamente de las declaraciones que en su contra se formulan y preparar con oportunidad y buenos recursos, la marcha de su defensa; el legal establecido en la ley, y el supletorio que dista mucho de ser un genuino careo, en cuanto por su conducto no son los órganos de pruebas los que se confronta, sino los resultados de la actividad probatoria los que se cotejan.

“Artículo 225 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Los careos sólo se llevarán a cabo a petición del procesado o de su defensor, con aquellas personas que depongan en su contra cuando haya

⁶⁷ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Op Cit. pág. 33

defensor, con aquellas personas que depongan en su contra cuando haya discrepancia o contradicción en los términos del primero y de estas últimas. Los careos se llevarán a cabo ante la presencia personalísima del Juez y por su conducto los careados formularán sus preguntas y repreguntas...”.

“**Artículo 228.** Cuando, por cualquier motivo, no pudiere obtenerse la comparecencia de alguno de los que deban ser careados, se practicará el careo supletorio. Se leerá al presente la declaración del otro y se le harán notar las contradicciones que hubiere entre ésta y lo declarado por él.”

Como se ha manejado por los diversos autores el careo nace de una contradicción que surge después de haberse desahogado la confesión y la testimonial, ya que de éstas se puede deducir que tanto el inculpado, la víctima y los testigos pudieran haber sido aleccionados para declarar cosas o actos erróneos y por lo tanto lejos de abrirle el panorama al juez para que se aclare el caso, al contrario con tales declaraciones el proceso se alarga más y es necesario realizar mayores pruebas que nos conduzcan a la verdad del hecho.

* **CONFRONTACIÓN.** Al hablar de confrontación se pudiera confundir este concepto con el careo, sin embargo, cada una de éstas pruebas tienen sus propias características que las hacen ser una más de las pruebas como vamos a ver a continuación.

Marco Antonio Díaz de León, señala "La palabra confrontación proviene del latín *cum, con, y frous, frente,* significa poner a dos personas en presencia una de otra, para comparar sus asertos o para identificación entre sí.”⁶⁸

Procesalmente, significa el acto por medio del cual se procura el reconocimiento que hace una persona respecto de otra que afirma conocer, o bien

68. DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Op Cit. pág. 600

el que se efectúa cuando se sospeche que no la conoce para despejar las incertidumbres sobre dicho conocimiento.

La confrontación, que también recibe nombre de rueda de presos, es una diligencia probatoria que sirve para desechar las dudas sobre la identidad de las personas que se relacionan en el proceso penal.

Dentro de la doctrina del Derecho Procesal Penal se cuestiona la esencia de medio de prueba de la confrontación, es decir, existen opiniones que la consideran como un medio de prueba en sí, y otras que le niegan tal carácter".

Guillermo Colín Sánchez, al respecto manifiesta que "La confrontación es un acto procesal para llevar a cabo la identificación de la persona a que alguien hace referencia en sus declaraciones, para así despejar dudas o impresiones. La confrontación no es una prueba propiamente dicha. Es un medio complementario de las declaraciones encaminado a despejar dudas respecto a si se conoce o no al sujeto a quien hizo referencia en sus declaraciones."⁶⁹

La experiencia psicológica del juez será factor definitivo para obtener el resultado deseado, para el cual se ordena la práctica del acto procesal de referencia.

La confrontación en cuanto a su esencia, fines, dinámica, siempre dependerá no sólo de una declaración, sino del contenido de la misma que genere los presupuestos para su dinámica; en consecuencia, el medio de prueba es lo declarado; y la confrontación un acto que coadyuva a la justipreciación del medio mencionado.

Por otro lado el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece:

⁶⁹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op Cit. pág. 521

“Artículo 217. Toda persona que tuviere que referirse a otra en su declaración o en cualquier otro acto procedimental, lo hará de un modo claro y preciso que no deje lugar a duda respecto a la persona que señale, mencionando su nombre, apellido, domicilio y demás circunstancias que puedan darla a conocer.”

“Artículo 218. Cuando el que declare ignore los datos a que se refiere el artículo anterior, pero manifieste poder reconocer a la persona si se la presentan, se procederá a la confrontación. También se practicará ésta, cuando el declarante asegure conocer a una persona y haya motivo para sospechar que no la conoce.”

Coincidimos con lo establecido por los mencionados autores en el sentido de que la confrontación no debería ser considerada como un medio de prueba en sí, toda vez que debe existir forzosamente una declaración para que se pueda integrar la misma; es decir, que si bien es cierto que este medio de prueba es importante para esclarecer a los presuntos delincuentes, etc, por su misma naturaleza debería de ser desahogada en el momento en que se presenta la testimonial, con lo cual se ahorraría mayor tiempo en el desarrollo del proceso mismo.

*** PERICIA E INTERPRETACIÓN.**

La prueba pericial es también un medio de prueba importante para el desarrollo del proceso, ya que una vez que se tienen todas las declaraciones en ocasiones es necesario que personas especializadas en diferentes áreas den su punto de vista, mediante un dictamen desde luego profesional para poder corroborar lo que se encuentra plasmado en la averiguación previa, es por ello que es conveniente que estudiemos la misma como sigue:

Guillermo Colín Sánchez, señala que "En la doctrina y en la legislación, al referirse a estos aspectos, se utilizan calificativos o nombres inapropiados, confundiendo el "perito", la pericia, la "peritación" y el "peritaje" o dictamen.

Perito es toda persona, a quien se atribuye capacidad técnico- científica, o práctica en una ciencia o arte.

Peritación, es el procedimiento empleado por el perito, para realizar sus fines.

Peritaje, es la operación del especialista, traducida en puntos concretos, en inducciones razonadas y operaciones emitidas, como generalmente se dice, de acuerdo con su "leal saber y entender", y en donde se llega a conclusiones concretas. Y define concretamente a la peritación como "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, cosa, circunstancias, efectos, etc., emite un dictamen, conteniendo su parecer basado en razonamientos técnicos sobre aquello en lo que se ha pedido su intervención." ⁷⁰

Manuel Rivera Silva, por su parte señala que "El peritaje consiste en hacer asequible al profano en determinado arte, el conocimiento de un objeto cuya captación sólo es posible mediante técnica especial y señala que el peritaje reúne los siguientes elementos:

a) Un objeto que para el conocimiento del profano se presenta de manera velada;

b) Un sujeto que necesita conocer ese objeto, pero su ignorancia en determinada arte le hace imposible la satisfacción de la necesidad; y

⁷⁰ IBIDEM. Pág. 481 y 482

c) Un sujeto que por los conocimientos que posee (técnica) le es posible captar el objeto, y mediante el examen y análisis del mismo hacerlo asequible al profano merced a las explicaciones que formula al respecto.

Además afirma que el peritaje no es un medio probatorio, sino algo sui géneris: la ilustración que ayuda al juez a tomar los datos del proceso".⁷¹

Asimismo, la Ley Adjetiva Penal para el Distrito Federal, al respecto señala:

“ARTICULO 162. Siempre que para el examen de alguna persona o de algún objeto se requieran conocimientos especiales, se procederá con intervención de peritos...”

Como ya quedo establecido la prueba pericial como accesoria que es, reviste importancia para el desarrollo del proceso debido a que en ocasiones el juez se tiene que valer de personas especializadas en determinadas áreas para que una vez estudiado cada caso en particular se corrobore lo aportado por ambas partes y emita una resolución apegada a derecho.

DOCUMENTOS. Los documentos son con los que se van a corroborar las declaraciones de cada una de las partes que intervienen durante el procedimiento, es por ello que esta prueba es también importante para lograr el esclarecimiento y veracidad del tipo penal del delito, por ello nos detendremos a analizar en que consiste la prueba documental.

Guillermo Colín Sánchez, señala que "...documento es todo objeto o instrumento idóneo, en donde consta o se expresa de manera escrita, representativa o reproductiva, la voluntad de una o más personas; relatos, ideas,

⁷¹ RIVERA SILVA, Manuel. Op Cit. Pág.26

sentimientos, cuestiones plásticas, hechos, o cualquier otro aspecto, cuya naturaleza sea factible de manifestarse en las formas indicadas.

Doctrinalmente "la palabra documento proviene de la voz latina documentum que significa título o prueba escrita. Gramaticalmente, documento es toda escritura, o cualquier otro papel autorizado con que se prueba, confirma o corrobora una cosa.

Los elementos del documento según este autor son el sujeto o sujetos que lo producen, la cosa y objeto en que se materializa, y el acto o hecho que represente".⁷² La calidad de públicos se demuestra por la existencia regular, sobre los documentos, de los sellos, firmas u otros signos exteriores que, en caso, prevengan las leyes.

Por otro lado, los documentos privados según estipula, el artículo 334 del ordenamiento legal invocado señala: "Son documentos privados los vales, pagares, libros de cuentas, cartas y demás escritos firmados o formados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por escribanos o funcionarios competente. "

Una vez establecido cuales son los documentos públicos y privados indicaremos que en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal aparece la prueba documental en el artículo 230, el cual a la letra indica: "Son documentos públicos y privados aquellos que señala con tal carácter el Código de Procedimientos Civiles".

Son documentos oficiales los expedidos por las autoridades en ejercicio de sus atribuciones.

⁷² COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op Cit. pág. 527

Son documentos oficiales los expedidos por las autoridades en ejercicio de sus atribuciones.

También se considerarán documentos las fotografías, pinturas, grabados, dibujos, marcas, contraseñas, grabaciones de la palabra y, en general, cualquier cosa dotada de poder representativo.

De todo lo anteriormente expuesto, podemos deducir que la prueba documental es muy amplia y como todas las pruebas será valorada a juicio del juez de acuerdo al delito de que se trate, porque ésta no se concreta a los papeles nada más, sino en general a todo aquello que tenga poder representativo y que tenga que ver para llegar a esclarecer de la mejor manera los hechos constitutivos del delito.

* **INSPECCIÓN.** La inspección es otra de las pruebas que se consideran accesorias debido a que para su perfeccionamiento es necesario que se tenga que ir al lugar en que sucedieron los hechos para verificar o corroborar las declaraciones vertidas y se encuentren mayores indicios y nuevas circunstancias a investigar.

Para **Guillermo Colín Sánchez**, la inspección es "un acto procedimental, que tiene por objeto, la observación, examen y descripción de: personas, lugares, objetos y efectos de la conducta o hecho posiblemente delictuoso, para así, llegar al conocimiento de la realidad y el posible descubrimiento del autor.

Esta diligencia, es también útil para integrar los elementos del tipo penal preestablecido (averiguación previa); y del delito; o para corroborar la sinceridad o insinceridad de las declaraciones, las circunstancias accesorias concurrentes de los hechos, y precisar el grado de participación del probable autor.

En el antiguo Derecho Español, se le llamó "vista de ojos" o "evidencia", y en la actualidad: inspección judicial, inspección ocular, reconocimiento judicial, observación judicial inmediata, comprobación judicial, etc. Es impropio utilizar, lisa y llanamente, el calificativo "inspección ocular", porque ésta, no se reduce únicamente a las percepciones que a través de la vista puedan obtenerse, sino también, por cualquier otro de los sentidos: oído, olfato, tacto y gusto".⁷³

Para **Manuel Rivera Silva** la inspección es "el examen u observación junto con la descripción de personas, cosas o lugares", además señala que la inspección es un medio de prueba directo cuando el examen u observación es realizado por el propio juez (inspección judicial) e indirecto cuando el que realiza el examen u observación es el Ministerio Público."⁷⁴

Marco Antonio Díaz de León expresa que la inspección procesalmente "es un medio de prueba directo, por el cual, el juez observa o comprueba, personal e inmediatamente sobre la cosa, no sólo su existencia o realidad sino de alguna de sus características, condiciones o efectos del interés para la solución del asunto sometido a decisión."⁷⁵

La prueba de inspección es la prueba que más satisface, porque de ella se vale el juez por su propia y particular experiencia. Cuando confía en el testimonio emanado de otras personas, el juez no percibe el hecho, sino el dicho, y es, por lo tanto, una prueba de carácter intrínseco.

En cambio, la prueba de inspección que queda sujeta a la comprobación material del juzgador, está constituida por la percepción de los efectos resolutivos del delito; las huellas materiales, los vestigios que dejó en su perpetración; en una palabra, el hecho objetivo y material de la infracción penal.

73 IBIDEM. pág. 511

74 RIVERA SILVA, Manuel. Op Cit. pág. 33

75 DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Op Cit. pág. 441

En estricto sentido, la inspección judicial es aquella que se practica de oficio, o a petición de parte, por las autoridades judiciales; pero como en nuestro sistema de enjuiciamiento, el período de averiguación previa en que se prepara el ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público.

Se trata en la inspección de determinar las señales y vestigios, los instrumentos u objetos con que se cometió los efectos que produjo y en general todos aquellos pormenores que tienen notorias relaciones con la averiguación.

Por lo tanto, la inspección puede recaer en personas, en cosas o lugares, y su práctica corresponde a los funcionarios del Ministerio Público en las diligencias previas al ejercicio de la acción o a los tribunales que, por medio de la observación personal de algún hecho o circunstancia que afecte directa e indirectamente a la índole del asunto que se trata de esclarecer, están en condiciones de apreciar la existencia de un modo objetivo y describir sus particularidades, resultando la prueba directa por excelencia y la que tiene mayor fuerza de convencimiento.

A este respecto el artículo 139 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señala: La inspección puede practicarse de oficio o a petición de parte, pudiendo concurrir a ella los interesados y hacer las observaciones que estimen oportunas.”

* **RECONSTRUCCIÓN DE HECHOS.** Es la última de las pruebas que vamos a estudiar en este momento; surge de la necesidad de aclarar mediante la reproducción del caso los hechos constitutivos del delito, claro esto es a juicio del juez, quien determinará en que momento se puede requerir de ésta prueba con la que se pudieran encontrar o corroborar nuevos indicios.

La reconstrucción de hechos no es un medio autónomo de prueba, estando al servicio de las pruebas testimonial y pericial.

La reconstrucción de hechos comprende tres elementos:

- a) La reproducción de los hechos;
- b) La observación que de esa reproducción hace el juez; y
- c) El acta que se levanta de lo ocurrido en la diligencia.

La reconstrucción de hechos ésta contemplada en el artículo 146 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en el que se señala: “La reconstrucción de hechos nunca podrá practicarse sin que previamente se haya practicado la simple inspección ocular del lugar, cuando se esté en el primer caso del artículo anterior y hayan sido examinados el acusado, ofendido, o testigos que deban intervenir en ella.”

De lo anteriormente plasmado se colige que cualquiera de las partes que intervienen durante el proceso la pueden solicitar, y como todas las demás pruebas el juez si lo estimaré conveniente autorizara si es conveniente que se lleve a cabo dicha prueba.

3.7 OFRECIMIENTO, ACEPTACIÓN Y DESAHOGO

Si bien es cierto la carga de la prueba es la obligación, que recae sobre las partes de aportar los medios probatorios al juez, para buscar su inducción sobre la verdad de los hechos manifestados por ellas mismas, cierto es también que en el proceso penal no existe la carga de la prueba ya que está es de interés público, por lo tanto, nadie en particular esta obligado a probar ciertos hechos y sí todos están obligados a colaborar en la búsqueda de la verdad, toda vez que, la verdad en materia penal es totalmente independiente de a quién le corresponda, la carga de la prueba.

Marco Antonio Díaz de León, define al ofrecimiento probatorio “como aquel acto de petición por el cual se manifiesta la voluntad de las partes en forma

oral o escrita de cumplir la carga de la prueba, mediante la solicitud de que sean admitidos y desahogado, los medios que estiman conducentes para demostrar sus pretensiones o excepciones.”⁷⁶

Decimos que no hay carga de la prueba, ya que el Ministerio Público, no es “parte” como en el proceso civil, ya que esté no representa intereses propios, el Ministerio Público como representante de la sociedad, tiene que allegarse de todas aquellas pruebas que demuestren, la imputabilidad y culpabilidad del procesado, pero no sólo tiene que demostrar aquellas pruebas que perjudiquen al procesado, sino que también deberá presentar aquellas pruebas que le beneficien o atenúen la responsabilidad que se le imputa, como por ejemplo: cuando pide su absolución ó solicita el sobreseimiento o bien formula conclusiones de no acusación, como vemos en algunas ocasiones coincide con los intereses del inculpado, ya que lo que al Ministerio Público le interesa es el descubrir la verdad de los hechos y que el culpable sea castigado.

Con lo anterior concluimos que las pruebas deben ser ofrecidas por el Agente del Ministerio Público, el Defensor, el inculpado, así como por el Juez, cuando las estime necesarias para el esclarecimiento de la verdad histórica.

Ahora bien el momento indicado para el ofrecimiento de pruebas dentro del proceso penal, será en la etapa de instrucción, pudiendo realizarse esta en un tiempo breve o en uno mayor, según se tramite el juicio de manera sumaria u ordinaria.

En el caso del proceso sumario, el artículo 307 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece: “Abierto el procedimiento sumario, las partes dispondrán de **tres días comunes**, contados desde el siguiente a la notificación del auto de formal prisión o el de sujeción a

⁷⁶ IBIDEM. Pág. 427

proceso **para proponer pruebas, que se desahogarán en la audiencia principal.** Para los efectos de esta disposición se estará a lo prescrito en los párrafos segundo y tercero del artículo 314 de este Código. ”

Por cuanto hace al proceso ordinario, el artículo 314 de la Ley Adjetiva Penal en cita, establece: “En el auto de formal prisión se ordenará poner el proceso a la vista de las partes para que propongan, **dentro de quince días** contados desde el día siguiente a la notificación de dicho auto, las pruebas que estimen pertinentes, las que se desahogarán en los quince días posteriores, **plazo dentro del cual se practicarán, igualmente, todas aquellas que el Juez estime necesarias para el esclarecimiento de la verdad** y en su caso, para la imposición de la pena.

Si al desahogar las pruebas aparecen de las mismas nuevos elementos probatorios, el juez podrá señalar otro plazo de tres días para aportar pruebas que se desahogarán dentro de los cinco días siguientes para el esclarecimiento de la verdad.

Para asegurar el desahogo de las pruebas propuestas, los jueces harán uso de los medios de apremio y de las medidas que consideran oportunas, pudiendo disponer la presentación de personas por medio de la fuerza pública en los términos del artículo 33.

La admisión de pruebas, es un acto totalmente diferente al de ofrecimiento y corresponde única y exclusivamente al órgano jurisdiccional. Por regla general son admisibles en el proceso todo tipo de pruebas, aún cuando no estén reguladas expresamente en la ley procesal penal, con el único límite de que no sean contrarias a Derecho.

Finalmente el desahogo de las pruebas deberán ser recibidas en el curso de la instrucción del juicio o bien en la audiencia principal.

3.8 HISTORIA DE LA CONFESIÓN

El tema central de este trabajo es la importancia de la confesión dentro del procedimiento penal, por lo que, iniciaremos con estudiar su historia.

Los romanos desde la antigüedad ya regulaban a la prueba confesional, pues no podía pasar desapercibida ante estos grandes constructores del derecho, ya que en la actualidad muchas de sus disposiciones jurídicas siguen teniendo vigencia, en cuanto a la confesión ha variado, pero no podemos negar que los romanos fueron los iniciadores y reguladores de esta prueba tan importante.

En la época de la República romana no existía ninguna regla especial acerca de la prueba confesional, después, en tiempos del Imperio, si existió un sistema de prueba legal, en donde se establecen las reglas a que debían sujetarse los tribunales para la valoración de los medios probatorios, y en donde la prueba confesional, se tenía que sujetar a dichas reglas, así los emperadores, fueron los primeros en esquematizar este sistema y así muchas veces se rechazaba al testimonio de determinadas personas y en otras ocasiones se establecía que ciertos hechos no eran suficientes para llegar a producir en el juzgador convicción.

La confesión era un medio de prueba admitido en el procedimiento criminal romano; la apreciación de la misma tendría su lugar adecuado a la hora de la pronunciación de la sentencia.

La confesión en el proceso penal romano necesariamente debía ser considerada como una prueba decisiva, sea por la estructura acusatoria de ese proceso, sea porque a un pueblo jurídicamente evolucionado no puede ocurrírsele poner en duda la fuerza probatoria que surge en general de la confesión.

En esta forma la confesión fue considerada como una prueba conforme al derecho; y tal era la eficacia que se le atribuía a la confesión, que en este caso

valía también el principio de derecho civil según el cual los confesores en juicio se tienen por juzgados (*in jure confessi projudicatis habentur*). Ya en las XII tablas se equiparaba el confeso al condenado (Tabla III, I) y en consecuencia se decía: “*post...confessionem in jure factam queaeritur post crationem divi Marci, quia in uire confessi pro judicatis habentur*”. (después de la confesión hecha judicialmente, nada se pregunta luego de la oración del emperador Marco, porque lo que se confesó en juicio se tiene por pasado en autoridad de cosa Juzgada). De esta suerte, el acusado confeso podía ser condenado sin necesidad de juicio ulterior, ya que la confesión interrumpía el procedimiento y hacía superflua y sin objeto la prosecución de aquél.

En el Derecho canónico se ve a la confesión sacramental como un medio necesario para la salvación, pues ella es una muestra de arrepentimiento, de conversión del culpable. La confesión debía ser íntegra, sencilla, humilde, discreta, fiel, oral y preparada, acompañada de un verdadero dolor de los pecados.

La iglesia con el derecho canónico da lugar a la posible implantación de un sistema probatorio, la llamada presunción canónica, consistía en que el acusado de algún delito, que por sí mismo no podría atestiguar plenamente, tratara de acreditar su inocencia destruyendo en consecuencia las sospechas o indicios que se formaban en su contra y que le perjudicaban mediante su juramento, así tenía que jurar solamente que no había cometido por sí ni por terceras personas el delito que se le imputaba, el juramento se basa en criterios espirituales eclesiásticos, así como inducir indirectamente al acusado a confesar.

El proceso canónico describe a la prueba judicial como una manifestación de un hecho dudoso y controvertido hecha al juez para convencerse de la verdad de los hechos alegados en juicio, para admitir las pruebas en el juicio estas deben ser conducentes, pertinentes, útiles y lícitas.

La confesión como medio de prueba en el derecho eclesiástico procesal viene admitida y regulada por el Código de Derecho Canónico. En el Libro VII, De los Procesos, Título VI. De las Pruebas. Capítulo I: de las declaraciones de las partes.

Posteriormente, en la etapa del procedimiento inquisitivo la confesión alcanzó su auge ya que fue la principal prueba, en virtud de que no había proceso sin confesión.

Cabe destacar que la figura de la confesión es tan antigua como el mismo procedimiento y llegó a considerarse como la prueba por excelencia, “probatio prabattissima”, que significaría la reina de las pruebas, dentro del sistema jurídico español se consideraba a la confesión como la única prueba que pudiera tranquilizar la conciencia del Juez y permitirle, tanto sin escrúpulos como sin remordimientos decretar el castigo capital dentro del proceso criminal.

En esta etapa del proceso inquisitorio, la confesión alcanzó su mayor auge a través de diversos medios de tortura empleados en este sistema, ya que no había proceso sin confesión. Por consiguiente todas las maniobras del proceso tendían a obtener o arrancar dicha confesión.

En esta etapa la confesión judicial fue confundida con la confesión sacramental, fueron equiparadas, ya que se creyó que la confesión judicial, al igual que la sacramental implicaba reconocimiento de culpa y arrepentimiento con el propósito de corregirse, se pensó que revestían iguales características. Como vemos la confesión se mezcló con los sentimientos religiosos, resultando necesaria para el perdón del pecado, que el delito o crimen significan, ya que se creía, que aquél que confesaba se salvaba.

Dentro del proceso español, se nota la diferencia que existía entre las clases sociales, de esa época, aunque el tormento se aplicaba a los herejes

principalmente ya que se cuidaba la estabilidad de la iglesia a toda costa, y no se permitía ninguna introducción de otras doctrinas, siendo la inquisición quién perseguía a dichos herejes.

El reo generalmente no sabía de qué lo acusaban, o quien lo acusaba, así como quienes habían atestiguado en su contra, en la práctica inquisicional dos testimonios concordantes equivalían a una confesión.

En el Derecho Precolonial Mexicano, la persecución de los delitos se llevaba a cabo de oficio y era suficiente para iniciarla, aun el simple rumor público, lo mismo en casos de adulterio que en otros hechos delictuosos.

Dentro de los procedimientos penales de nuestro antiguo derecho tenemos que se admitían como pruebas la documental, la testimonial, la confesión y los indicios, pero el acusado podía hacer uso del juramento en su favor, el cual probaba plenamente. Este acto era sumamente respetado y se exigía a las partes a los testigos en toda clase de negocios judiciales; consistía en llevar la mano a tierra y a los labios. Podía forzarse la confesión por medio de la tortura. También se acostumbraban los careos.

Un ejemplo de lo anterior es el procedimiento Azteca, así tenemos que el procedimiento penal azteca, era oral levantándose a veces un protocolo mediante jeroglíficos. Las primeras sentencias fueron registradas en pictografías y luego conservadas en archivos oficiales. El proceso no podía durar más de ochenta días y es posible que los Tepantlanis, que en el intervenían correspondieron grosso modo al actual abogado. Las pruebas eran la testimonial, la confesional, presunciones, careos a veces la documental; y posiblemente el juramento liberatorio. De un “juicio de Dios” no se encuentran huellas.

Ya en la época de la colonia indudablemente fue aplicado el procedimiento inquisitorio español y como consecuencia la aplicación de las leyes españolas, el tormento fue utilizado para obtener la confesión.

3.9 CONCEPTO DE LA CONFESIÓN

El concepto de la confesión es muy amplio y existen diversas conceptualizaciones, pero es importante para el desarrollo de este trabajo saber una definición de lo que significa dicho concepto, para ello citaremos a algunos de nuestros grandes maestros.

Marco Antonio Díaz de León indica que “La palabra confesión proviene del latín *confessio* que significa declaración que hace una persona de lo que sabe, espontáneamente o preguntado por otra. Así, pues, la confesión es una manifestación que hace el inculpado sobre la participación, como autor o partícipe, dolosa o culposa, de manera activa o por omisión, que hubiera tenido en los hechos delictivos; dicha manifestación debe ser libre, es decir, con la voluntad del acusado, si bien aquélla puede resultar de una expresión espontánea o provocada (sin coacción).”⁷⁷

Para **González Bustamante J. José**, la confesión es “la declaración o reconocimiento que hace una persona contra sí misma acerca de la verdad de un hecho y se divide en simple o compuesta, expresa o tácita, divisible o indivisible, calificada, judicial o extrajudicial y circunstanciada.”⁷⁸

Manuel Rivera Silva por su parte indica que la confesión “es el reconocimiento que hace el reo de su propia culpabilidad.”⁷⁹

Guillermo Colín Sánchez señala “Confesión es la declaración a través de la cual un indiciado, procesado o acusado, manifiesta haber tomado, o no, parte en alguna forma en los hechos motivo de la investigación.”⁸⁰

⁷⁷ IBIDEM. Pág. 471 y 473

⁷⁸ GONZALEZ BUSTAMANTE, J. José. “Principios de Derecho Procesal Penal”. Décima Edición, Edit. Porrúa, México 1991 pág. 339.

⁷⁹ RIVERA SILVA, Manuel. Op Cit. 209

⁸⁰ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op Cit. pág. 443

El artículo 136 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que: “La confesión es la declaración voluntaria hecha por persona no mayor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades señaladas por el artículo 20 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La prueba de la confesión para nosotros es la más importante en el desarrollo del proceso penal debido a que es ésta el primer indicio que tenemos en relación con el delito, para posteriormente corroborar conjuntamente con las demás pruebas lo ya declarado por las partes; la confesión es importante también debido a que es la propia aceptación que realiza el inculpado de su conducta ilícita y por lo tanto se puede constituir en menor tiempo la integración de los elementos del cuerpo del delito.

En conclusión para nosotros la confesión es el reconocimiento espontáneo y libre de hechos constitutivos del delito, hecha por el presunto delincuente ya sea ante el Ministerio Público o ente el Juez.

3.10 REQUISITOS

Ahora bien, una vez establecido el concepto jurídico de la confesión, es importante señalar que para hacer factible su operancia probatoria en el proceso penal debe satisfacer algunas exigencias o requisitos, para que en su oportunidad sea calificada como divisible:

En consecuencia con lo anterior, dentro del marco legal, encontramos que el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 249, establece que la confesión ante el Ministerio Público y ante el juez deberá reunir los siguientes requisitos:

I. Derogada

II. Que sea hecha por persona no menor de dieciocho años, en su contra, con pleno conocimiento, y sin coacción ni violencia física o moral;

Respecto al **requisito de la edad**, resulta inútil, puesto que hoy en día solo es posible que el proceso penal recaiga en personas que cuenten con dieciocho años de edad y por cuanto hace a los hechos perpetrados por los menores de edad, son competencia del Consejo Tutelar de Menores.

En su contra, este requisito significa que su manifestación le perjudica, ya que “confiesa” haber participado en el delito.

Por lo que hace al **Pleno Conocimiento**, significa que el sujeto debe gozar de todas las facultades necesarias para que lo manifestado por él adquiera validez, es decir, que tenga conciencia de lo que expresa; ya que las expresiones vertidas por personas que padecen una perturbación de la conciencia por cualquier causa, no son consideradas confesiones, amén de que no es admisible dar crédito a lo declarado por un inimputable.

La confesión sólo será válida cuando se produzca de manera espontánea, es decir, que no haya coacción o violencia, ya que es obvio que si la persona que emite una confesión es violentada o amenazada, lo hará con toda seguridad de beneficiarse, cuando menos momentáneamente o inmediatamente, en el sentido de evitar daño en su persona o en perjuicio de terceros, por eso admite las falsedades que se quieran. Es importante señalar que muchos indiciados faltando a la verdad, por iniciativa propia o por otros motivos, al comparecer ante el Juez, sistemáticamente se oponen a ratificar lo declarado en la Averiguación Previa, so pretexto, de haber sido víctimas de violencia física o moral; sin embargo, no es bastante esto para dejar sin efecto lo antes declarado, por ello, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en jurisprudencia definida manifiestan:

“cuando el confesante no aportó ninguna prueba para justificar su acierto de que fue objeto de violencias por parte de alguno de los Órganos del Estado, su declaración es insuficiente para hacer perder a su confesión inicial el requisito de espontaneidad necesario para su validez legal.

El artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su fracción II establece como garantía del inculpado: “No podrá ser obligado a declarar. **Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura...**”

Asimismo el artículo 289 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece: “**En ningún caso, y por ningún motivo, podrá la autoridad emplear la incomunicación, intimidación o tortura para lograr la declaración del indiciado o para otra finalidad.**”

III. Que sea de hecho propio;

Significa que la versión manifestada corresponda a los actos ejecutados por el sujeto; se debe tener presente que en la comisión de los delitos, no solamente puede intervenir una persona, sino varias, por eso cuando el declarante admite su participación, en alguna forma, pero a la vez, da a conocer o hace imputaciones a terceros, su declaración en cuanto al segundo aspecto, es la de una simple imputación.

IV. Que sea hecha ante el Ministerio Público, juez o tribunal de la causa, asistido por su defensor o persona de su confianza, y que esté el inculpado debidamente enterado del procedimiento; y

Respecto al requisito que señala que se haga ante el Ministerio Público, Juez o Tribunal de la causa, se traduce en que el funcionario deberá estar

revestido de la potestad jurídica necesaria para conocer e instruir el proceso, y así pueda darse ante él.

Que sea asistido por su defensor o persona de confianza, y que esté el inculpado debidamente enterado del procedimiento; "...el imperativo legal de confesión, imperativamente requiere, que sea emitida con las formalidades señalada por el artículo 20 Constitucional, esencialmente, instruyendo a su autor antes emitirla, acerca de la naturaleza y causa de la acusación formulada en su contra, y con la presencia de su defensor o persona de su confianza"

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

Con respecto a "la inverosimilitud, implica discordia y oposición a la verdad, es decir, lo que no es verdadero, probado o no probado no puede aceptarse nunca."

Por ello la declaración no debe estar acompañada de otros elementos o indicios que la hagan inverosímil, a juicio del juez, es del más elemental sentido común, que ante la presencia de pruebas que la hagan inverosímil, a ningún juez se le ocurrirá otorgarle plena validez. La confesión emitida debe tener relación con el material probatorio restante que se logre reunir.

Doctrinalmente, para **MITTERMAIR**, citado por el maestro Guillermo Colín Sánchez, señala que la confesión para que produzca convicción plena, debe satisfacer los siguientes requisitos: verosimilitud, credibilidad, persistencia y uniformidad; además, en cuanto a su forma: debe ser articulada en juicio, ante el juez de instrucción debidamente instituido y competente en la causa circunstanciada y emanada de la libre voluntad del inculpado.

“La verosimilitud, significa que: los hechos están debidamente cotejados, con todos los datos, sobre la forma en que se llevó a cabo el delito y en relación con la información suministrada por el procesado, sobre su propia persona.

La credibilidad debe recaer sobre la conducta o hecho de la que tenga perfecto conocimiento el sujeto, por ser él quien la realizó; por eso será necesario tomar en cuenta el estado físico y mental del inculpado, para que de acuerdo a esto, y otros elementos, se pueda llegar a establecer en su oportunidad, si su declaración es creíble; igualmente es necesario tener presente qué motivo su declaración, con las revelaciones contenidas en la misma, al igual que la precisión y la expedientes con que se haya conducido, el eminente. Por otra parte la credibilidad reside en el acuerdo, más o menos perfecto, de su contenido, con las demás pruebas reunidas en los procedimientos y también, la circunstancia de que sólo el culpable haya podido conocer los hechos. De esa manera, la concordancia entre la declaración y los principales hechos demostrados por otros medios, tiene por resultado garantizar la certeza de que aquél es el autor de todos los pormenores del delito. La persistencia y uniformidad en lo declarado, es básica para valor la prueba.”⁸¹

Para **Manuel Rivera Silva** “los elementos esenciales de la confesión comprenden dos elementos: Una declaración y que el contenido de la declaración implique el reconocimiento de la culpabilidad, afirmando que no todo lo manifestado por el inculpado es confesión, sino únicamente aquello cuyo contenido se resuelve en contra de él por implicar reconocimiento expreso de la culpabilidad.”⁸²

Coincidimos en lo establecido por este autor debido a que, si bien es cierto el indiciado realiza una confesión al momento de aceptar su culpabilidad en la

81 IBIDEM. Pág. 450

82 RIVERA SILVA, Manuel. Op Cit. pág. 209

comisión de determinado delito, lo demás debe ser considerado como una declaración, aunado a ello es necesario que mediante las pruebas conducentes se llegue a corroborar lo ya manifestado por el mismo.

3.11 TIPOS DE CONFESIÓN

Comenzaremos hablando de lo que se entiende por confesión judicial y tenemos que es aquella que se hace ante el Juez de la causa.

Para el maestro **Marco Antonio Díaz de León** la confesión judicial es "...la que hace el inculpado, de manera espontánea o mediante interrogatorio ante el Ministerio Público o el órgano jurisdiccional." ⁸³

Por su parte el maestro **Julio Antonio Hernández Pliego** establece que la confesión judicial "... es la rendida ante el órgano jurisdiccional." ⁸⁴

De igual forma, la confesión judicial no pasa desapercibida para nuestra ley adjetiva penal para el Distrito Federal, y la define en su artículo 136 al señalar:

"La confesión es la declaración voluntaria hecha por persona no menor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades señaladas por el artículo 20 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

De esta manera podemos concluir que la confesión judicial no es otra cosa mas que la manifestación que hace todo probable responsable de la comisión de un hecho ilícito que se le atribuye ante la autoridad autorizada por la ley para

⁸³ DIAZ DE LEON, Marco Antonio. Op Cit. Pág. 471 y 487.

⁸⁴ HERMANDEZ PLIEGO, Julio A. Op Cit. pág. 193

recibirla, es decir, que podrá ser recibida tanto por el agente del ministerio publico encargado constitucionalmente de la persecución de la investigación de los delitos, así como por el juez destinado a conocer de la causa de los hechos delictuosos.

Por cuanto hace a la confesión extrajudicial para el maestro **Marco Antonio Díaz de León** "...es la que hace fuera de juicio, como, por ejemplo, la que se produce en la averiguación previa ante la presencia del Ministerio Público; en la actualidad no está permitido a la policía judicial obtener confesiones, pues, si lo hace, estas carecerán de todo valor probatorio." ⁸⁵

Por su parte el maestro **Julio Antonio Hernández Pliego** establece que la confesión ministerial o extrajudicial "... es la que recibe el órgano de la acusación durante la averiguación previa." ⁸⁶

El maestro **Guillermo Colín Sánchez** al respecto señala: "es la que se produce ante cualquier sub órgano distinto de los judiciales". ⁸⁷

En consecuencia con lo anterior por **confesión extrajudicial** se entenderá que es la que se produce ante cualquier sub órgano distinto de los judiciales, tales como policía, presidentes municipales, particulares, etc; cuando la confesión se rinde ante un organismo o persona no facultada para practicar diligencias de averiguación previa adquirirá valor probatorio solo si el acusado la ratifica de manera libre ante el ministerio publico.

Finalmente es importante señalar que la confesión judicial o extrajudicial, podrá tener como elementos:

⁸⁵ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Op. Cit. pág. 487

⁸⁶ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. Op. Cit. pág. 193

⁸⁷ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op. Cit. pág. 446.

1) Ser Expresa; es decir, oral, clara y directa;

2) Podrá ser Pura o Simple; es decir, cuando el confesante señala haber participado, de alguna manera, en la comisión de los hechos;

3) Podrá darse de manera espontánea; cuando el sujeto activo se presenta a emitirla;

4) Provocada; cuando el agente del Ministerio Público o el Juez la obtienen a través del interrogatorio.

Los efectos de una y otra dependerán del resultado que se obtenga al relacionarla con los demás medios de prueba.

3.12 LA CONFESIÓN CONFORME AL CÓDIGO PENAL Y DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL

El artículo 71-Bis del Código Penal para el Distrito Federal, señala: “(De la disminución de la pena en delitos no graves). **Cuando el sujeto activo confiese su participación en la comisión de delito no grave** ante el Ministerio Público y la ratifique ante el Juez en la declaración preparatoria, se disminuirá la pena en una mitad, según el delito que se trate.

“Artículo 71 Ter. (De la disminución de la pena en delitos graves). Cuando el sujeto activo **confiese su participación en la comisión** de delito no grave ante el Ministerio Público y la ratifique ante el Juez en la declaración preparatoria se disminuirá la pena una tercera parte, según el delito que se trate, excepto cuando estén relacionados con delincuencia organizada, en cuyo caso se aplicará la Ley de la materia. Este beneficio no es aplicable para los delitos de Homicidio, previsto en el artículo 123 en relación al 18, párrafo segundo; Secuestro, contenido en los artículos 163, 163 bis, 164, 165, 166 y 166 Bis, con excepción de lo previsto en el último párrafo del artículo 164; Desaparición Forzada de Personas, previsto en el

artículo 168; Violación, previsto en los artículos 174 y 175; pornografía infantil, a que se refiere el artículo 187; robo, previsto en el artículo 220, en relación al artículo 225; Tortura, previsto en los artículos 294 y 295, todos de este Código.

Asimismo el artículo 136 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que:

“La confesión es la declaración voluntaria hecha por persona no mayor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades señaladas por el artículo 20 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”

Posteriormente el artículo 249 de la ley adjetiva penal en cita, establece que la confesión ante el Ministerio Público y ante el juez deberá reunir los siguientes requisitos:

- I. (SE DEROGA)
- II. Que sea hecha por persona no menor de dieciocho años, en su contra, con pleno conocimiento, y sin coacción ni violencia física o moral;
- III. Que sea de hecho propio;
- IV. Que sea hecha ante el Ministerio Público, juez o tribunal de la causa, asistido por su defensor o persona de su confianza, y que esté el inculpado debidamente enterado del procedimiento, y
- V. Que no vaya acompañada de otras pruebas o presunciones

Ninguna confesión o información que haya sido obtenida mediante tortura podrá invocarse como prueba, salvo en el procedimiento seguido contra la persona o personas acusadas de haber obtenido dicha confesión o información

mediante actos de tortura, y únicamente como prueba de que por ese medio el acusado obtuvo tal declaración.

Cabe señalar que los requisitos antes señalados tienen que observarse al momento de ofrecer la prueba confesional, así como también se debe cumplir lo establecido en el artículo 20 Constitucional el cual establece lo siguiente:

“En todo proceso de orden penal, el inculpado...tendrán las siguientes garantías: **II No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del Juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio...**”

3.13 OFRECIMIENTO

El ofrecimiento de la confesión se da en el momento mismo en que las partes aportan esta prueba, ya sea en la Averiguación Previa o ante el juez que lleve el caso.

En la práctica se lleva a cabo de forma verbal o escrita y mediante un auto se acuerda que dicha prueba puede ser aportada.

En este sentido **Guillermo Colín Sánchez** señala que la confesión “fundamentalmente se realiza en la Averiguación Previa y está a cargo del Ministerio Público; asimismo, como no se puede obligar a declarar en su contra; en la práctica, antes de realizarlo, el Agente del Ministerio Público exhorta al indiciado para que diga la verdad” y durante el proceso el interrogatorio, formulado durante el proceso correspondiente al Juez, al defensor y al Agente del Ministerio Público y no se está sujeto a ninguna forma especial.”⁸⁸

⁸⁸ IBIDEM. pág. 438

En la práctica cuando se le va a tomar su declaración al indiciado se le hace saber que no podrá obligarse a declarar en su contra y en el caso de los ofendidos, víctimas y testigos se les protesta para que se conduzcan con verdad de acuerdo a lo establecido en el artículo 205 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y a los menores de edad se les exhorta, ya que los menores en el supuesto de falsear su declaración no cometen delito alguno, en razón de ser considerados infractores.

3.14 ADMISIÓN

La aceptación de la confesión se encuentra establecida en el artículo 137 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual establece que:

“La confesión es admisible en cualquier estado del proceso, hasta antes de pronunciarse la sentencia definitiva.”

Cabe indicar que aún cuando se encuentra establecido en la Ley que la confesión podrá recibirse en cualquier estado del procedimiento, para nosotros sería conveniente que para que la confesión fuera prueba plena debería únicamente considerarse como confesión al momento de vertir su declaración en la Averiguación Previa; porque se presume que el indiciado declara en el momento mismo en que fue puesto a disposición del Ministerio Público y si lo hace después en ocasiones se pudiera presumir que ya fue aleccionado para confesar.

3.15 DESAHOGO

En cuanto al desahogo de la confesión, la misma puede efectuarse ante el Ministerio Público, así como ante el Órgano Jurisdiccional competente.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece: “Artículo 249. La confesión ante el Ministerio Público y ante el Juez deberá reunir los siguientes requisitos:...V. Que no vaya acompañada de otras pruebas o presunciones que la hagan inverosímil, a juicio del Ministerio Público o del Juez...”

Esto quiere decir que aún cuando el inculpado confiese su responsabilidad en el delito cometido, tanto el Ministerio Público como el Juez que maneje la causa tendrá la obligación de comprobar con las demás pruebas que considere conducentes a su juicio llegar a la comprobación del delito.

3.16 CLASES DE CONFESIÓN

Ahora bien, una vez señaladas con anterioridad los dos tipos de confesión que de manera general contempla la doctrina, es importante hacer mención a continuación de manera específica las clases de confesiones que se pueden dar en virtud de las características de su contenido.

a) Confesión Lisa y Llana o Simple

Se da cuando el inculpado al emitirla se concreta a aceptar los cargos sin ofrecer detalles o circunstancias, esto es, cuando el imputado reconoce su participación en los hechos delictuosos que se le imputan y consecuentemente su responsabilidad.

Concretamente es aquella en la que el inculpado formula un reconocimiento incondicionado de su culpabilidad.

B) Confesión Calificada

El Maestro **Carlos E. Cuenca Dardon**, al respecto señala: "Es la confesión que pueda referirse al mismo delito o a la responsabilidad; es una confesión que se encuentra calificada con determinadas circunstancias que favorecen al inculpado, siempre tiene dos elementos:

1) Una confesión; y

2) Una calificación que modifica las modalidades del delito o de su responsabilidad." ⁸⁹

Asimismo, **Julio Antonio Hernández Pliego**, nos señala "La confesión calificada, es la que su autor, adosa a la confesión, alguna causa excluyente del delito o bien alguna circunstancia que atempera la pena, por ejemplo, cuando admite haber privado de la vida a otra persona, pero en legítima defensa (circunstancia excluyente del delito), o en riña (circunstancia modificativa, que atenúa la pena)". ⁹⁰

En Síntesis, la confesión calificada divisible se da cuando el acusado, después de reconocer la ejecución del hecho que se le imputa, agrega alguna circunstancia excluyente de responsabilidad o modificativa de la misma; esto es que admita su participación en los hechos delictuosos pero niegue su responsabilidad por la concurrencia de alguna circunstancia eximente de responsabilidad o de otra causa.

Ahora bien, esta confesión calificada a su vez puede clasificarse en:

1) DIVISIBLE; se da cuando el confesante no acredita los hechos con los que ha calificado su confesión, es decir, no prueba la causa excluyente del delito o bien la circunstancia que aminora la pena.

⁸⁹ CUENCA DARDON, Carlos E. Op. Cit. pág. 119
⁹⁰ HERNANDEZ PLIEGO, Julio A. Op. Cit. pág. 194

Emiliano Sandoval Delgado señala "Cuando la confesión calificada del inculpado se encuentra contradicha por otra prueba o no es verosímil, es decir, la declaración es formulada, se admite tomar de ella una parte y se deshecha el resto; obviamente esta división no puede efectuarse en perjuicio del confesante solamente cuando por la calidad de la persona y sus antecedentes, resulten presunciones graves en su contra, es decir, tomándose únicamente la parte que le resulte de culpabilidad." ⁹¹

2) INDIVISIBLE; se da cuando su autor logra acreditar la parte que añadió a su confesión para calificarla, y en tal caso, la confesión deberá ser valorada en su integridad, es decir, no podrá fraccionarse.

3.17 VALORACIÓN

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 249, le otorga validez a la confesión siempre y cuando concurren los requisitos señalados en sus diversas fracciones; asimismo la confesión deberá reunir ciertas características para que produzca convicción plena tales como: verosimilitud, breve en líneas anteriores.

Asimismo, el precepto legal aludido, deja al prudente arbitrio del juez determinar si se han dado los requisitos mencionados y por tanto su valoración.

Por su parte el maestro **Guillermo Colín Sánchez**, señala que: "la valoración corresponde esencialmente al juez, para llevarla a cabo, tomará en cuenta el conocimiento aportado por los demás medios probatorios. Su prudente arbitrio determinará si se han dado los requisitos mencionados. La importancia que en la legislación y en la jurisprudencia se otorgaba a la confesión era inadmisibles; la práctica, hubo de demostrar hasta la saciedad los errores incesantes a que conducía.

⁹¹ SANDOVAL DELGADO, Emiliano. "Medios de Prueba en el Proceso Penal." Primera Edición, Edit. Cárdenas. México, 1997. pág. 25

Todo el mundo reconoce que, en razón de la primacía concedida desde antaño, a esta prueba la investigación policíaca de los delitos se reducía al empleo de todo tipo de tormento para obtenerla.”⁹²

Con lo anterior podemos establecer que el efecto final de toda confesión penal, estriba en que ella servirá para formular la sentencia judicial, teniendo en cuenta las circunstancias agravantes o atenuantes, los medios de prueba, etc., es decir, en una palabra, todo aquello que permita formar en el ánimo del juez, una convicción patente que lo posibilite y ponga a tesitura de fallar condenando al inculpado o absolviéndolo, o bien condenándolo, pero con una condena mínima, en atención a la infinita gama de circunstancias que intervinieron y que lo motivaron a ejecutar el delito del cual se ha confesado autor.

En conclusión, como vemos para que la prueba confesional tenga valor jurídico deberá reunir ciertos requisitos y condiciones, dejando su valoración a criterio del juez, ya que este deberá resolver de acuerdo a su convicción razonada; la plenitud probatoria de la confesión se da cuando el juez vincula armónicamente la confesión con los demás datos probatorios existentes, según correcto juicio valorativo propia de toda decisión.

3.18 EFECTOS JURÍDICOS

Los efectos de la confesión se reflejan al momento en el que el juez emita la sentencia; en este aspecto la ley determinará en que casos puede otorgar los beneficios que le concede la misma al indiciado cuando éste confiesa espontáneamente los hechos que se le atribuyen.

En este sentido antes de que el juez beneficie al indiciado con el ordenamiento antes citado, es indispensable que el mismo de acuerdo con su criterio valore los siguientes aspectos:

⁹² COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op. Cit. pág. 458

La existencia de la acción u omisión o el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico tutelado.

La forma de intervención del sujeto o sujetos activos del delito. La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

3.19 JURISPRUDENCIA

Respecto a este tema comenzaremos señalando que la Jurisprudencia esta considerada como ciencia del derecho y de las leyes; se encarga del análisis y trato de las sentencias definitivas dictadas por el más alto tribunal.

Equivale a la interpretación que hace la Suprema Corte de Justicia; del derecho positivo al aplicarlo a los casos concretos, con lo cual se conoce la orientación que un determinado país da a sus leyes e instituciones jurídicas. De ésta manera, la jurisprudencia se forma por éstos fallos definitivos.

En muchos países, la jurisprudencia es tomada como fuente formal del derecho, y las sentencias definitivas son obligatoriamente vinculables para los órganos del Estado. Cuando son dictadas por el más alto tribunal y conforme a las disposiciones legales relativas.

En países como México, la jurisprudencia alude al conjunto de fallos definitivos dictados por los más altos tribunales de la federación. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Capitulo IV, denominado DEL PODER JUDICIAL, establece:

Artículo 94. “Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito, en Juzgados de Distrito, y en un Consejo de la Judicatura Federal.

Párrafo séptimo:

La ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del poder judicial de la federación sobre interpretación de la constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el estado mexicano, así como los requisitos para su interrupción y modificación.

Artículo 192 de la Ley de Amparo. “La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia funcionando en pleno o en salas, es obligatoria para éstas, en tratándose de la que decrete el pleno, y además para los tribunales unitarios y colegiados de circuito, los juzgados de distrito, los tribunales militares y judiciales del orden común, de los estados, Distrito Federal y Tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.

Las resoluciones constituirán jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas se sustente en **cinco sentencias ininterrumpidas** por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por lo menos por ocho ministros si se trata de jurisprudencia del pleno, o por cuatro ministros, en los casos de jurisprudencia de las salas.

También constituyen jurisprudencia las resoluciones que diluciden las contradicciones de tesis, de salas y de tribunales colegiados.”

Ahora bien, respecto a nuestro tema, nos hemos permitido citar algunas de las Jurisprudencias que existen hasta el día de hoy, siendo las siguientes:

Jurisprudencia

Materia(s): Penal

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XXIII, Febrero de 2006

Tesis: VI.2o.P. J/12

Página: 164

CONFESIÓN CALIFICADA. SU CONCEPTO Y NATURALEZA CONFORME AL ARTÍCULO 124 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS EN MATERIA DE DEFENSA SOCIAL DEL ESTADO DE PUEBLA.

Para la concurrencia de la confesión calificada debe partirse, necesariamente, por ser la premisa fundamental, del concepto vertido en el precepto mencionado, donde se dispone que "la confesión es el reconocimiento de la propia responsabilidad y de la participación personal, en la comisión de un delito", lo que significa que si el inculpado no acepta que realizó la acción -sea como autor material o en cualquiera de las formas de participación-, esa singularidad obliga a establecer que es una negativa y no una confesión, máxime si acorde con la jurisprudencia sostenida por la entonces Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, intitulada: "CONFESIÓN CALIFICADA DIVISIBLE.", ella se presenta cuando el activo admite que realizó el delito, pero bajo el amparo de alguna excluyente o modificativa de las contempladas en el numeral 26 del Código de Defensa Social; siendo precisamente ese alegato que exculparía o atenuaría la conducta del inculpado, lo que debe probarse a plenitud, amén de constituir el punto que califica como tal a una confesión.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO. Amparo en revisión 159/2004. 10 de junio de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Diógenes Cruz Figueroa. Secretaria: Liliana Alejandrina Martínez Muñoz. Amparo directo 246/2004. 9 de septiembre de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Zayas Roldán. Secretario: José Alejandro Gómez del Río. Amparo en revisión 301/2004. 9 de septiembre de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Diógenes Cruz Figueroa. Secretaria: Liliana Alejandrina Martínez Muñoz. Amparo en revisión 269/2005. 18 de agosto de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Tarcicio Obregón Lemus. Secretaria: Nérida Xanat Melchor Cruz. Amparo directo 354/2005. 1o. de diciembre de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Tarcicio Obregón Lemus. Secretaria: Paulina Negreros Castillo.

Novena Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXI, Mayo de 2005

Página: 144

Tesis: 1a./J. 66/2004

Jurisprudencia

Materia (s): Penal

CONFESIÓN RENDIDA ANTE EL MINISTERIO PÚBLICO DEL FUERO COMÚN. NO ES INDISPENSABLE SU RATIFICACIÓN ANTE EL DEL ORDEN FEDERAL PARA QUE TENGA EFICACIA PROBATORIA.

De lo dispuesto en el artículo 20, apartado A, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se advierte que en el procedimiento penal la confesión sólo puede rendirse ante el Ministerio Público o el órgano jurisdiccional para que tenga eficacia probatoria. Ahora bien, si se atiende a que entre los requisitos que señala para que la confesión tenga validez jurídica como

medio de prueba, no se encuentra el relativo a que cuando aquélla se rinda ante una representación social distinta de la federal, sea ratificada ante el Ministerio Público de la Federación, y que en términos del artículo 180, primer párrafo, del Código Federal de Procedimientos Penales, para la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público y los tribunales gozarán de la acción más amplia para emplear los medios de investigación que estimen conducentes, según su criterio, se concluye que, tratándose de delitos federales, válidamente puede tomarse en consideración la declaración rendida por el acusado, ante el órgano investigador del fuero común, aunque no esté ratificada ante la autoridad federal respectiva.

Contradicción de tesis 95/2003-PS. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito. 23 de junio de 2004. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Manuel González Díaz.

Tesis de jurisprudencia 66/2004. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha siete de julio de dos mil cuatro.

Jurisprudencia
Materia(s): Penal
Novena Época
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: XXI, Enero de 2005
Tesis: XV.4o. J/1
Página: 1527

CONFESIÓN CALIFICADA DIVISIBLE. CARECE DE FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN LA RESOLUCIÓN QUE AL VALORAR LA DECLARACIÓN DEL INculpADO LA CONSIDERE COMO TAL POR EL HECHO DE QUE EL INDICIADO Y/O PROCESADO RECONOZCA LAS CIRCUNSTANCIAS DE TIEMPO Y LUGAR DE EJECUCIÓN DEL DELITO ATRIBUIDO.

Es práctica común estimar como confesión calificada divisible la declaración del inculcado sólo por la circunstancia de haber reconocido estar en el lugar, tiempo y espacio en que ocurrieron los hechos que se le imputan, y con ello tener por acreditado el cuerpo del delito y la plena responsabilidad penal; por lo que deviene necesario primeramente precisar la connotación del vocablo "confesión", siendo que por éste ha de entenderse la admisión de hechos propios constitutivos del delito materia de la imputación, vertida por persona mayor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, efectuada ante autoridad legalmente facultada para recibirla, con asistencia de su defensor y sin que medie algún tipo de violencia en su obtención, acorde con lo que establecen los artículos 207 del Código Federal de Procedimientos Penales y 20 constitucional. Luego, el carácter de "calificada" se obtiene cuando el emitente agrega a dicha confesión alguna causa o causas excluyentes o modificativas de responsabilidad y, finalmente, la divisibilidad se manifiesta al no aportarse medios de convicción que demuestren

tales condiciones benéficas, o que su versión resulte inverosímil o se encuentre contradicha por otras pruebas fehacientes. En otras palabras, para que existiera confesión calificada divisible, el inculpado forzosamente debería haber aceptado efectivamente el hecho criminal imputado, esto es, reconocerse autor o partícipe del hecho delictivo y agregar que lo hacía bajo alguna excluyente de responsabilidad, como por ejemplo bajo amenazas directas o coacción moral o física; o, en su caso, que el reo introduzca una causa que modifique la responsabilidad con pena atenuada, si no acredita el argumento defensivo, resultare inverosímil su versión o fuera contradicha por otras pruebas fehacientes, ahí sí se actualizaría lo divisible de la confesión en que se le daría valor sólo a lo que le perjudica, y no a lo que le beneficie. Lo anterior con estricto apego al criterio sostenido por nuestro más Alto Tribunal de la nación, en la jurisprudencia por reiteración que aparece publicada en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000, Tomo II, Materia Penal, página 69, tesis 98, de rubro: "CONFESIÓN CALIFICADA DIVISIBLE." Por lo que la resolución que al valorar la declaración de un inculpado la considere como confesión calificada divisible apartándose del criterio aquí vertido, conlleva a una indebida fundamentación y motivación.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO QUINTO CIRCUITO. Amparo directo 117/2004. 26 de agosto de 2004. Mayoría de votos; unanimidad en relación con el tema contenido en esta tesis. Ponente: Inosencio del Prado Morales. Secretario: Ciro Alonso Rabanales Sevilla. Amparo directo 97/2004. 9 de septiembre de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Inosencio del Prado Morales. Secretario: Jesús Alcántar Canett. Amparo directo 216/2004. 9 de septiembre de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Faustino Cervantes León. Secretario: Alexis Manríquez Castro. Amparo directo 144/2004. 21 de octubre de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Faustino Cervantes León. Secretaria: María Enriqueta Carmona Cruz. Amparo directo 249/2004. 11 de noviembre de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Inosencio del Prado Morales. Secretario: Ciro Alonso Rabanales Sevilla.

Novena Época
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XVIII, Diciembre de 2003
Página: 1209
Tesis: VI.1o.P. J/43
Jurisprudencia
Materia(s): Penal

CONFESIÓN CALIFICADA DIVISIBLE. CASO EN QUE SE CONFIGURA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).

Si bien es cierto que la confesión es el reconocimiento de la propia responsabilidad y de la participación personal en la comisión de un delito, como lo establece el artículo 124 del Código de Procedimientos en Materia de Defensa Social para el Estado, también lo es que si el procesado, reconociendo su responsabilidad, introdujo argumentos tendientes a acreditar que su actuación fue

legal, éste debe demostrar tal circunstancia, pues el que afirma está obligado a probar y, en caso de negar, es necesario probar la negativa cuando contraría una presunción legal, o envuelva la afirmación expresa de un hecho, según lo prevén los artículos 192 y 193 del ya mencionado código, por lo que dicho reconocimiento debe ser considerado como una confesión calificada divisible, y producir sus efectos en lo que le perjudica, de conformidad con lo que dispone el diverso 194 del mismo ordenamiento legal, siempre y cuando la conducta a él atribuida, a su vez se acredite en autos con otros medios de convicción.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO. Amparo en revisión 372/2002. 30 de octubre de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: José Manuel Vélez Barajas. Secretaria: Alicia Guadalupe Díaz y Rea. Amparo en revisión 474/2002. 9 de enero de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: José Manuel Vélez Barajas. Secretaria: Alicia Guadalupe Díaz y Rea. Amparo directo 427/2002. 23 de enero de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: José Manuel Vélez Barajas. Secretaria: Alicia Guadalupe Díaz y Real. Amparo directo 251/2003. 25 de septiembre de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: José Manuel Vélez Barajas. Secretaria: Alicia Guadalupe Díaz y Rea. Amparo directo 293/2003. 16 de octubre de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: José Manuel Vélez Barajas. Secretaria: Alicia Guadalupe Díaz y Rea

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XVIII, Octubre de 2003

Página: 919

Tesis: XXVII.13 P

Tesis Aislada

Materia(s): Penal

CONFESIÓN DEL ACUSADO. ADQUIERE PLENO VALOR PROBATORIO CUANDO LA EMITE AUN SIN CONTAR CON CIRCUNSTANCIAS A SU FAVOR (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE QUINTANA ROO).

Si por una parte el artículo 233 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo señala los requisitos que deben colmarse para que tenga valor probatorio la confesión del inculcado y, por otra, el diverso numeral 237 de dicho ordenamiento legal establece que la confesión hecha por un acusado con circunstancias a su favor hará también prueba plena en toda su integridad si no queda desvirtuada por otras pruebas en contrario, ello permite concluir que la confesión tiene pleno valor probatorio si se reúnen los requisitos que al respecto señala el primero de los preceptos legales invocados o si la confesión hecha por un acusado con circunstancias a su favor no es desvirtuada por otras pruebas en contrario. En este último sentido debe entenderse, con mayor razón, que la confesión producida sin dichas circunstancias favorables tiene tal valor probatorio, máxime si este numeral contiene el adverbio "también", lo que conlleva a establecer, sin un mayor esfuerzo de interpretación, que la confesión emitida sin tales circunstancias benéficas adquiere el mismo pleno valor probatorio.

3.20 ANTECEDENTES Y CONCEPTO DE PENA

Otro elemento que consideramos de vital importancia para el desarrollo de este trabajo es el estudio de la pena en México, y para ello nos remontaremos unos cuantos años atrás para analizar su evolución hasta el día de hoy. Pero antes de ello es importante precisar como surge la figura de la pena en la historia de la humanidad.

La historia señala que, la idea de la pena nació en los hombres primitivos, derivado del sentimiento de venganza a infligir un mal al que le había causado un mal a otro, procedimiento, que consideraron que era justo e indispensable para la defensa de los derechos humanos.

Después, al civilizarse los hombres por obra de la religión, surgió la idea de que los sacerdotes debería de ser los reguladores de la venganza privada. Posteriormente, los pueblos adquirieron la idea del Estado y asentaron, las instituciones de gobierno en esta época el delito ya no se considero como ofensa a la persona particular o a la divinidad, sino como ofensa a toda la sociedad, por tanto, la pena era considerada como venganza de la sociedad ofendida, sin embargo en todo el curso de este proceso de ideas, siempre se persistió en considerar la venganza como fundamento y durante siglos se abrió paso a la formula de la vengaza privada o divina o pública, sin preocuparse mayormente de la legitimidad jurídica de los castigos.

Aún y cuando los pueblos se seguían guiando en el sentimiento de venganza para imponer los castigos, no faltaron filósofos que buscaron una razón más alta y verdadera, distinta de la de un sentimiento feroz y malvado, dando lugar a ello en el siglo XVIII a la sistematización del derecho penal como teoría filosófica del todo especial, y entonces fue cuando se comprendió la necesidad de

dar una razón jurídica de la pena, y establecer si el hecho de despojar a una criatura humana contra su voluntad de los más sagrados derechos, era un abuso de la fuerza o el ejercicio irrecusable de un derecho, surge así, el estudio del origen jurídico de la pena.

Así pues, a lo largo de la historia, surgen numerosas doctrinas para servir de justificación a la pena, las cuales pueden reducirse a tres: absolutas, relativas y mixtas.

- a) "Teorías Absolutas. Para estas concepciones, la pena carece de una finalidad práctica; se aplica por exigencia de la justicia absoluta; si el bien merece el bien, el mal merece el mal. La pena es entonces la justa consecuencia del delito cometido y el delincuente la debe sufrir, ya sea a título de reparación o de retribución por el hecho ejecutado; de ahí que estas orientaciones absolutas, a su vez, se clasifiquen en reparatorias y retribucionistas.
- b) Teorías relativas. A diferencia de las doctrinas absolutas que consideran la pena como fin, las relativas la toman como un medio necesario para asegurar la vida en sociedad. Esto es, asignan a la pena una finalidad en donde encuentra su fundamento.
- c) Mixtas. Estas teorías, dice Eusebio Gómez, intentan la conciliación de la justicia absoluta, con una finalidad. De todas las teorías mixtas, la más difundida es la de Rossi, quien toma como base el orden moral, eterno e inmutable, preexistente a todas las cosas; junto a él, existe el orden social igualmente obligatorio, correspondiendo a estos dos órdenes, una justicia absoluta y relativa. Esta no es sino la misma justicia absoluta que desarrolla toda su eficacia en la sociedad humana por medio del poder social. La pena, considerada en si misma, no es únicamente la remuneración del mal, hecha con peso y medida por un juez legítimo,

pues es lícito prever y sacar partido de los efectos que puede causar el hecho de la pena, mientras con ello no se desnaturalice y se le prive de su carácter de legitimidad.”⁹³

En México, en el Código Penal de 1871, MARTINEZ DE CASTRO refirió que uno de los más importantes fines de las penas es la enmienda del penado y que los gobiernos debían a toda costa corregir a éste, en una palabra, el fin último de la pena era la corrección moral del delincuente. Las penas en concreto fueron aplicadas conforme a la doctrina clásica, siendo aflictivas y retributivas o sea proporcionadas a la moralidad del acto y al daño causado por el delito, quedaron fijados los términos mínimo, medio y máximo, con el fin de adecuar la retribución al daño causado, asimismo se reconocieron algunas medidas preventivas.

Más adelante en el Código Penal de 1929, se sustituyó la palabra pena por sanción, explicándose que ésta comprende todas las medidas que sirven para garantizar los bienes jurídicos, se señaló como fin de la pena prevenir los delitos, reutilizar a los delincuentes y eliminar a los incorregibles, aplicando a cada tipo criminal los procedimientos de ecuación, adaptación o curación que su estado y la defensa social exigían y borro los términos clásicos de la sanción fijada para cada delito, estableciendo solo máximos y mínimos.

El Código Penal de 1931, empleo indistintamente los vocablos pena y sanción, enumeró las medidas de seguridad conjuntamente con las penas, sin distinguir las mediante las correspondientes definiciones legales, dejando su distinción a la doctrina. El legislador penal de esta época admitió que el medio fundamental con que hasta ese momento se contaba en la lucha contra el delito era la pena, tal como se vivía en las Instituciones de Reclusión (cárceles y penitenciarias), ello a pesar de lo que la doctrina aconsejaba, pues la sustitución de la pena por la medida de seguridad es obra, no legislativa, sino de transformación social.

⁹³ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. pág. 306

Por lo que hace a la Defensa Social, se considera que ciertamente exige muy complejas medidas, tanto políticas como sociales, las cuales no están en posibilidades de recoger una sola ley penal, sino que corresponden a toda la sociedad y a la administración del Estado. Se considera que pertenece a la actividad administrativa todo lo que es la prevención del delito ampliamente entendido, esto es, tanto la que atiende a las fuentes de producción del mismo como a la reeducación y readaptación del delincuente mientras cumple su condena o después de cumplirla.

Una vez establecidos de manera breve los antecedentes de la pena, es necesario precisar en que consiste la misma; ya que éste concepto es de vital importancia en relación con nuestro trabajo, toda vez que de acuerdo a las circunstancias en las que el sujeto activo del delito haya intervenido se le podrá conceder o no los beneficios consagrados en el artículo 71 Bis, Ter y Quáter, del Código Penal vigente para el Distrito Federal, por lo cual procedemos a definir la pena como sigue:

Ignacio Villalobos señala que la pena “es un contra estímulo que sirve para disuadir el delito y que, cometido éste, se trata de corregir al delincuente y vigorizar sus fuerzas inhibitorias para el porvenir. Por esto es la pena un castigo impuesto por el poder público al delincuente, con base en la ley, para mantener el orden jurídico. Además señala que la pena tiene como finalidad la justicia y la defensa social.”⁹⁴

Por otra parte **Fernando Castellanos Tena** manifiesta en relación con la pena que “es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente para conservar el orden jurídico.”⁹⁵

94 VILLALOBOS, Ignacio. “Derecho Penal Mexicano”. Edit. Porrúa. México, 1997. Pág. 522

95 CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. pág. 19

Respecto de la definición anterior pensamos que si bien es cierto que la pena es un castigo que sirve para conservar el orden jurídico, también lo es que no solamente se le aplica al delincuente para resarcir de alguna forma el daño causado a la víctima sino que se realiza también una readaptación del mismo; para que una vez que purgue la sentencia que le corresponda al momento de salir de la penitenciaria se integre debidamente a la sociedad. Aunque claro que en la actualidad lejos de salir reformados en ocasiones aprenden actos que antes no sabían en relación a la comisión de los delitos y más bien salen actualizados para volver a delinquir.

Gustavo Malo Camacho manifiesta que “la pena es un elemento fundamental y medular del derecho, al grado de ser rasgo definitorio del derecho penal. El concepto de la pena está determinado por las características que la sociedad a convenido en la conformación del Estado, en los términos de la estructura jurídico-política recogida de la Constitución.”⁹⁶

3.21 LA PENA Y EL DELITO

En el capítulo primero de este trabajo, denominado Aspectos Generales, quedo establecido que para nosotros el delito es la acción u omisión ilícita y culpable expresamente descrita por la ley; ahora bien para adentrarnos a uno de los temas primordiales de este trabajo es importante señalar que la pena y el delito se conjugan entre ellos mismos; históricamente el delito surge como consecuencia a una situación de conflicto social, que a partir del interés social genera la norma jurídica, es decir los códigos que prevén que conductas efectuadas por los seres humanos deberán ser consideradas como ilícitas, al lesionar bienes jurídicos penalmente protegidos, luego entonces, cuando un individuo efectúa una determinada conducta, si dicha conducta se considera típica, antijurídica y culpable, lo hará merecedor de una determinada sanción penal, es decir, de una pena.

⁹⁶ MALO CAMACHO, Gustavo. Op. Cit. pág. 601 y 602

Francesco Carnelutti señala que “la pena se ha concebido siempre como un remedio contra el delito. Sí pues, el delito es el síntoma de una deficiencia de ser en quien lo comete, la pena debería servir para colmarla. Sino que, hasta ahora, se ha tratado de una intuición, y nada más. El instituto penal ha surgido como un remedio empírico, al igual que las medicinas primitivas para las enfermedades del cuerpo; pero la razón de su operar, que quiere decir la relación entre el delito y la pena ha quedado todavía oculta en gran parte.”⁹⁷

No estamos de acuerdo con lo señalado por este autor en el sentido de que la relación del delito y la pena todavía se encuentra oculta, debido a que si bien es cierto existe aún en la actualidad mucha discordancia entre las mismas, también lo es que si no se tipificara el delito como tal, simplemente no existiría la pena; es por ello que consideramos de vital importancia que se dé el delito para poder aplicar la sanción correspondiente siempre que ya se hayan presentado las pruebas conducentes, es decir, se haya llevado todo un procedimiento.

Es de carácter universal el principio de que la conminación o grado de sufrimiento que se infligirá al autor de un delito, será siempre proporcional a la gravedad del mismo, es decir, el castigo impuesto estará condicionado a la clase de menoscabo o peligro en que se haya puesto el bien jurídico que la norma penal procura proteger y que no es otra cosa más que el interés de preservar aquellos aspectos que la sociedad considera vitales para su existencia; por estas consideraciones se instituyen diversas clases de delitos, ya que no es posible considerar que todos se perpetran con el ánimo doloso y no sería justo castigar con un mismo criterio cuando se disminuye un bien jurídico de manera imprudencial o en su caso de forma preterintencional.

Ahora bien, a diferencia del Código Penal Federal que establece el concepto jurídico de delito, el ordenamiento penal para el Distrito Federal no lo proporciona, pero si define en su artículo 18 la forma en que puede darse:

⁹⁷ Carnelutti, Francesco. “Derecho Procesal Penal”. Volumen 2, Edit. Harla, S.A. México, 1997.

“Artículo 18 (Dolo y Culpa). Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización.

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiado en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar.”

De lo anterior se advierte que dicha clasificación corresponde al ánimo del sujeto activo con que se haya originado el delito, además se puede encontrar otra clasificación de los delitos tomando en consideración si éstos son graves y por exclusión si no lo son.

En relación al delito grave, este calificativo parte considerando el bien jurídico afectado, es decir, aquí se debe entender que el bien tutelado por el tipo penal, su preservación es de importancia tal para la sociedad que ante el hecho que lo destruye o que intenta hacerlo origina el ser acreedor a una reprimenda severa aplicada por los órganos jurisdiccionales en todo momento y en toda etapa del procedimiento penal que se traduce en la negación de beneficios procesales para el sujeto activo que llegan a apreciarse en la sentencia.

Para hablar de delito doloso es necesario precisar en que consiste el dolo el cual se encuentra considerado como una de las especies de la culpabilidad.

Para Eugenio Cuello Calón, citado por el maestro Fernando Castellanos Tena, “el dolo consiste en la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso, o simplemente en la intención de ejecutar un hecho delictuoso.”⁹⁸

98 CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. pág. 307

Luis Jiménez de Asúa, define el dolo “cuando se produce un resultado típicamente antijurídico, con consciencia de que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica.” ⁹⁹

Como podemos apreciar el delito es doloso cuando el sujeto activo tuvo la intención de incurrir en la comisión de la conducta típica.

Por cuanto hace a los delitos culposos, son el extremo de los delitos dolosos, en el aspecto de que en los culposos el sujeto activo produce el resultado castigado por la ley, con total ausencia de ánimo delictuoso, y por el contrario como la misma clasificación lo dice en los delitos dolosos el juicio de reproche se finca dándole vital importancia a la intención con que se condujo el enjuiciado para destruir o poner en peligro el bien previsto en el tipo penal.

En otro aspecto, es representativo de los delitos culposos que los mismos se van a sancionar como un castigo menos severo que el establecido en los delitos dolosos.

Fernando Castellanos Tena, señala que los delitos culposos “son en los que no se quiere el resultado penalmente tipificado, más surge por el obrar sin las cautelas y precauciones exigidas por el Estado para asegurar la vida en común, como en el caso del manejador de un vehículo que, con manifiesta falta de precaución o de cuidado, corre a excesiva velocidad y mata o lesiona a un transeúnte.” ¹⁰⁰

⁹⁹ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. pág. 256
¹⁰⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. pág. 137

Los delitos culposos se caracterizan por tener una menor sanción, debido a que si bien es cierto que se afecta el bien jurídico tutelado, esto sucede por una imprudencia, negligencia o falta de pericia; es decir no existió la intención dolosa del indiciado de incurrir en el tipo penal del delito.

3.22 OBJETO DE LA PENA

La pena, en el momento de la punición, cumple una doble función: a) Castigar para prevenir la futura comisión de delitos por parte de la comunidad y el infractor. En cuanto a la comunidad porque la aplicación de la pena al caso concreto, implica la demostración a la generalidad de que las conminaciones penales no son meras abstracciones (reforzamiento de la prevención general). En cuanto al infractor, porque la explicación del castigo que antes se anunciaba como expectativa, cumple, según la teoría psicoanalítica, la función de motivar a la abstención futura de la misma conducta (esta función es independiente del momento readaptador o ejecutivo de la pena). Pero también, b) la concreción del castigo sirve para satisfacer una necesidad social de justicia o de que la justicia se aplica y en este sentido la pena es una retribución que se entiende como justa por la comunidad y, a veces, por el propio infractor.

Arturo Villareal Palos señala "...la amenaza de la pena (y en general de la sanción) busca motivar al individuo, para que se abstenga de realizar una conducta que se encuentra prohibida." ¹⁰¹

Asimismo, **Sergio García Ramírez**, al respecto señala "...hoy la pena tiene precisamente el mismo propósito que la medida: contrarrestar o disminuir la peligrosidad mediante la readaptación." ¹⁰²

¹⁰¹ VILLAREAL PALOS, Arturo. "Culpabilidad y Pena". Edit. Porrúa. México 1994. Pág. 122

¹⁰² GARCIA RAMIREZ, Sergio. Op. Cit. pág. 871

3.23 CASOS EN QUE PROCEDE LA REDUCCIÓN DE LA PENA

El artículo 71-Bis del Código Penal para el Distrito Federal, señala: “(De la disminución de la pena en delitos no graves). **Cuando el sujeto activo confiese su participación en la comisión de delito no grave** ante el Ministerio Público y la ratifique ante el Juez en la declaración preparatoria, se disminuirá la pena en una mitad, según el delito que se trate.”

“Artículo 71 Ter. (De la disminución de la pena en delitos graves). Cuando el sujeto activo **confiese su participación en la comisión** de delito no grave ante el Ministerio Público y la ratifique ante el Juez en la declaración preparatoria se disminuirá la pena una tercera parte, según el delito que se trate, excepto cuando estén relacionados con delincuencia organizada, en cuyo caso se aplicará la Ley de la materia. Este beneficio no es aplicable para los delitos de Homicidio, previsto en el artículo 123 en relación al 18, párrafo segundo; Secuestro, contenido en los artículos 163, 163 bis, 164, 165, 166 y 166 Bis, con excepción de lo previsto en el último párrafo del artículo 164; Desaparición Forzada de Personas, previsto en el artículo 168; Violación, previsto en los artículos 174 y 175; pornografía infantil, a que se refiere el artículo 187; robo, previsto en el artículo 220, en relación al artículo 225; Tortura, previsto en los artículos 294 y 295, todos de este Código.”

3.24 ESTUDIO DE PERSONALIDAD DEL SUJETO ACTIVO

Por medio del estudio de personalidad del delincuente se obtienen datos que pudieran ayudar a conocer a fondo las circunstancias en las que se encontraba el sujeto activo del delito al momento de cometer el ilícito; así como conocer la personalidad y antecedentes del indiciado para poder desmembrar con mayor exactitud porque delinquiró el mismo.

La etapa procesal para ordenar dicho estudio se hará al momento en que el Juez decreta el Auto de Plazo Constitucional, con el único fin de poder conocer las circunstancias tanto psicológicas, sociales y culturales del procesado; así como también si es considerado de mínima o máxima peligrosidad; lo cual, influirá de acuerdo con las circunstancias en que se haya presentado el delito, para que, el juez determine la sentencia que le corresponde, atendiendo desde luego todos estos aspectos.

En el diagnóstico individual se utilizan generalmente las siguientes técnicas,

1. Historia Clínica
2. Tests de inteligencia
3. Tests Proyectivos
4. Tests de Personalidad
5. Entrevistas focalizadas y abiertas

Las técnicas deben seleccionarse teniendo en consideración la edad, nivel educacional, nivel socio cultural, la problemática y conflictiva que presenta, es decir de su sintomatología. El estudio de todos los aspectos que configuran la personalidad permiten llegar a un diagnóstico.

3.25 CRIMINODIAGNOSTICO

La Criminología Clínica, permite el conocimiento del hombre con una conflictiva antisocial, para lograrlo, es necesario que se realicen diversos estudios al presunto responsable, tanto psicológicos como de estado físico.

En relación al criminodiagnóstico HILDA MARCHIORI señala que "Para el diagnóstico clínico-criminológico es importante realizar un amplio, minucioso estudio y análisis de la conducta delictiva. El delincuente proyecta a través del delito sus conflictos ya que esta conducta implica siempre perturbación y ambivalencia. La conducta delictiva posee una finalidad que es indudablemente, la de resolver las tensiones producidas; la conducta es siempre respuesta al estímulo configurado por la situación total, como defensa, en el sentido de que protege al organismo de la desorganización, es esencialmente reguladora de tensiones. El análisis de la situación delictiva proporciona datos y conocimientos sobre el individuo que serán importantes para la integración del diagnóstico clínico criminológico." 103

El diagnóstico de una Criminología Clínica, comprende.

1. ESTUDIO DEL DELINCUENTE.

a. Estudio Médico. Es la exploración y observación física del interno, teniendo en consideración el estado de salud general que presenta, peso, estatura, antecedentes personales y familiares, examen de cabeza, cuello, tórax, abdomen, extremidades, aparato digestivo, circulatorio, respiratorio, urinario, genital, endocrino, nervioso, órganos de los sentidos, agudez visual, auditiva, táctil, fuerza muscular, temperatura corporal, circulación respiratoria, circulación sanguínea, regulación autónoma, cicatrices y tatuajes, diagnóstico. Indicaciones a nivel de tratamiento.

b. Estudio Odontológico. Comprende un examen bucal minucioso.

c. Estudio Psicológico. Es el estudio de la personalidad del interno, de sus múltiples y complejos aspectos que los han llevado al delito.

103 MARCHIORI, Hilda. "El Estudio del Delincuente". Tercera Edición. Editorial Porrúa. México 2001. pág. 11

d. Estudio Psiquiátrico. Se acentúa la observación en relación a una sintomatología, psicopatológica, esto es el diagnóstico de la enfermedad mental.

e. Estudio Pedagógico. Es la exploración pedagógica cultural que revelará datos del historial escolar y de la actitud previa del alumno frente al maestro y a la escuela, de las relaciones entre alumnos.

f. Estudio Laboral. El trabajo en la institución penitenciaria es una auténtica laborterapia y por lo tanto debe el diagnóstico tener esos objetivos. Conocimiento de los antecedentes laborales del interno y de sus intereses y aptitudes para planear el tratamiento como capacitación.

g. Estudio Familiar. Trabajo Social realiza los estudios del núcleo familiar del interno. Asimismo la organización y control de la visita familiar y de la visita conyugal.

h. Estudio Jurídico. Coordina la elaboración de las fichas de identificación y el expediente criminológico de cada interno. También controla los datos que aportan conocimientos acerca de la evolución y actualidad de la situación jurídica del interno, desde las copias del escrito de consignación, el auto de detención y de la formal prisión, hasta la sentencia ejecutoria, así como las constancias de notificaciones judiciales que recibe el interno en la institución.

i. Estudio sobre Seguridad Personal y comunitaria. Es el sector encargado de comunicar al interno sobre su ubicación dentro de la institución, esto es el dormitorio, comedor, horarios de visita familiar, visita familiar, visita de abogados, etc.

j. Estudio sobre Actividades Artísticas Culturales. Conocimiento de las actividades que el individuo realizaba anteriormente de índole artístico cultural y detección de intereses de aprendizaje en tales áreas para su formación individual.

k. Estudio de Actividades Deportivas. El maestro de deportes realizará el estudio sobre las actividades deportivas practicadas por el interno y las posibilidades de integración a nuevos grupos o actividades deportivas.

l. Estudio Religioso. La actividad religiosa realizada por el interno y su interés en relacionarse y participar de ceremonias, de acuerdo a sus creencias.

2. ESTUDIO DE LA FAMILIA. El autor del delito como miembro de un grupo familiar y social.

3. ESTUDIO DEL DELITO. Los procesos individuales, familiares y sociales que llevan al delito.

4. ESTUDIO VICTIMOLÓGICO. Relaciones autor víctima del delito. Familia de la víctima.

5. Análisis de todos los elementos relacionados al delito de personalidad del delincuente que permitan la elaboración de un diagnóstico clínico criminológico, esto es comprensión de la dinámica delictiva por un determinado individuo.

6. El diagnóstico implica sólo el aquí y ahora de una situación. Si bien nos estamos refiriendo a un individuo con una personalidad básica, esta asume en función de las circunstancias múltiples facetas, por lo que el diagnóstico al igual que la personalidad es dinámica y sujeto a modificaciones.

7. El diagnóstico permite la relación entre los elementos que llevaron al delito, conocer las motivaciones delictivas.

8. El diagnóstico señala los criterios terapéuticos y las medidas de tratamiento para la asistencia del individuo.

9. A través del diagnóstico se evalúa el tratamiento criminológico realizado por todos los sectores en la institución penitenciaria.

10. El diagnóstico integral permite el análisis de los elementos de predicción criminológica.

11. El diagnóstico en relación a una evaluación del tratamiento canaliza la salida del interno en forma progresiva y con controles terapéuticos, en las condiciones más favorables para el individuo, su familia y medio social.

3.26 LA FICHA SIGNALETICA

Históricamente la identificación criminal fue uno de los primeros métodos utilizados para vincular al sujeto activo del delito con éste; permitió también alcanzar un punto en el que se pasó de la etapa de las aproximaciones a la de las precisiones, en el campo de la criminalística.

En los primeros tiempos resultaba sumamente difícil establecer la identidad de una persona indeterminada, por tanto, la descripción física fue el primer mecanismo utilizado por el hombre para la solución de tal problema. Desde los inicios de la era jurídica regulada del ser humano, obtuvo relativa trascendencia el saber quién había cometido un delito y cómo lo había ejecutado.

Los griegos dedicaban horas enteras a exponer, con el mayor detalle, la más profunda paciencia y el lenguaje más florido y vasto posible, las características de los individuos que transgredían las leyes de sus ciudades. Gastaban una infinitud casi incomprensible de esfuerzos y recursos para la elaboración en tabletas de las susodichas descripciones físicas de los criminales de aquellos días.

Por otro lado, existen testimonios inhumanos del uso de mutilaciones, en las partes más visibles del cuerpo para reconocer a determinados delincuentes. En Cuba por ejemplo, se les cortaban las orejas a los delincuentes para que resultara más fácil su reconocimiento, cuando huían de los campos de esclavitud. En Rusia, hasta hace menos de un siglo, se cortaban las narices a los reincidentes de determinados delitos. En Grecia y en el imperio Romano se les marcaba con una señal a hierro candente. Estos métodos, altamente prácticos para la época, suministraron los primeros patrones “confiables” para ubicar a las personas responsables de antiguas comisiones de delitos.

Asimismo, durante la edad media se práctico esta costumbre en diferentes naciones europeas, principalmente en Francia, donde, con alguna interrupción y las variantes que veremos, se empleó hasta el año 1823.

Posteriormente, la invención de la fotografía, constituyo un hecho científico importante en el año 1837, extendiéndose inmediatamente su uso en casi todos los países haciendo concebir la esperanza de resolver de una manera eficaz, el entonces difícil problema de la identificación personal.

En la actualidad, al hablar de la ficha signalética estamos refiriéndonos a un sistema de identificación personal del procesado, el cual en la práctica se realiza cuando el juez en el auto de plazo constitucional determina que se practique; constituye una medida administrativa, que el Juez puede ordenar conforme a las facultades que la ley le confiere en tanto que se deberán tomar en consideración

las circunstancias peculiares de los procesados, debiendo contar con todos los elementos necesarios para realizar la correcta individualización de la pena, al momento de dictar la sentencia en caso de resultar esta condenatoria.

A este respecto el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece:

“Artículo 298. Dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, el juez ordenará que se identifique al procesado por el sistema administrativo adoptado para el caso”

Atento a lo expuesto es preciso acatar lo establecido por el artículo 296 bis y 298, del Código de Procedimientos Penales, en función de observar en su momento, lo previsto por los artículos 70, 72, 86 y 89, del Código Penal vigente para el Distrito Federal, y sobre lo cual cabe considerar, que por su parte, el artículo 296 bis, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece a la letra: "Durante la instrucción, el tribunal que conozca del proceso deberá tomar en cuenta las circunstancias peculiares del inculpado, allegándose datos para conocer su edad, educación e ilustración; sus costumbres y conductas anteriores; los motivos que lo impulsaron a delinquir; sus condiciones económicas y las especiales en que se encontraba en el momento de la comisión del delito; la pertenencia del inculpado, en su caso, a un grupo étnico indígena y las prácticas y características que como miembro de dicho grupo pueda tener; los demás antecedentes personales que puedan comprobarse; así como sus vínculos de parentesco, amistad o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas ofendidas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión, que en su conjunto demuestren la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente."

Adicionalmente, los artículos 70, 72, 86 y 89, del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, en la parte conducente al aspecto que ahora interesa, prevén lo siguiente:

"Artículo 70 (Regla General). Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales impondrán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente, en los términos del artículo 72 de este Código. Cuando se trate de punibilidad alternativa, en la que se contemple pena de prisión, el juez podrá imponer motivando su resolución, la sanción privativa de libertad sólo cuando ello sea ineludible para los fines de justicia, prevención general y prevención especial."

" Artículo 72 (Criterios para la individualización de las penas y medidas de seguridad).- El juez, al dictar sentencia condenatoria, determinará la pena y medida de seguridad establecida para cada delito y las individualizará dentro de los límites señalados, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, tomando en cuenta: VIII Las demás circunstancias especiales del agente, que sean relevantes para determinar la posibilidad que tuvo de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma..."

"Artículo 86 (Condiciones para la sustitución). La sustitución de la pena de prisión no podrá aplicarse por el juzgador, cuando se trate de un sujeto al que anteriormente se le hubiere condenado en sentencia ejecutoriada por delito doloso que se persiga de oficio."

"Artículo 89 (Requisitos para la procedencia de la suspensión). El juez o Tribunal, en su caso, al dictar sentencia condenatoria, suspenderá motivadamente la ejecución de las penas, a petición de parte o de oficio, si concurren los requisitos siguientes: III Que el sentenciado cuente con antecedentes personales positivos y un modo honesto de vida."

Del contenido de los artículos antes transcritos, se observa por una parte, que, el Órgano Jurisdiccional instructor, deberá tomar en cuenta las circunstancias peculiares del inculpado, allegándose los datos necesarios para conocer entre otras cosas, sus conductas anteriores, y por otra parte, se establece de forma imperativa por el artículo 298 del Código de Procedimientos Penales, la identificación administrativa del procesado, una vez dictado el Auto de Formal Prisión o de Sujeción a Proceso, y si adicionalmente, al momento de establecer la punición, de acuerdo a los lineamientos legales que deberá observar hacia el establecimiento del grado de culpabilidad que aprecie en el acusado en relación al delito cometido, deberá tener en consideración las circunstancias peculiares del sentenciado, y que adicionalmente, la existencia de antecedentes condenatorios ejecutoriados, puede llevar, cuando éstos recaigan sobre delitos dolosos de seguimiento persecutorio oficioso, a negar la concesión de sustitutivos alternos a la pena de prisión, y que asimismo la existencia de tales antecedentes, puede conducir a negar asimismo la concesión del beneficio legal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, y por otra parte en abundancia de argumentos, teniendo en consideración que la identificación administrativa del encausado, lo que se conoce como ficha señalética, involucra además de los datos nominales que pueda registrar al identificado administrativamente, sus registros dactiloscópicos, los que guardan una certeza absoluta sobre su identidad y que consecuentemente conducen a un dato verdadero sobre la existencia en su caso, de antecedentes procesales que pueden vincularlo a sentencias condenatorias de condición ejecutoria, o en su caso y en su favor, desvincularlo de tales antecedentes, ante la existencia de homónimos que cuenten con tales antecedentes condenatorios.

Criterio jurisprudencial:

“FICHAS SIGNALETICAS, FORMACION DE. IDENTIFICACION ADMINISTRATIVA DE PROCESADOS. Es un error considerar como pena la identificación, es decir, la elaboración de la ficha dactiloscópica correspondiente, siendo que la naturaleza de esos medios es completamente diferente y entre ellas existen diferencias substanciales. En efecto, en materia penal, por pena se

considera, en términos generales, la sanción económica o privativa de libertad, publicación del fallo y otras que enumeran las leyes represivas, que el órgano jurisdiccional competente impone a un individuo atendiendo a conductas activas u omisivas, previstas en la ley aplicable. En cambio, la identificación del procesado no es una pena por que no se decreta en la sentencia y es una simple medida administrativa; constituye un reglamento judicial policíaca, necesaria en esos ordenes para identificación y antecedentes del proceso; es decir configura una medida cuya ejecución aporta al Juez del proceso, y de futuros procesos, más elementos del juicio para individualizar la pena que deba imponerse al que cometió uno o varios delitos. Desde otro punto de vista, la identificación del procesado tampoco constituye una pena, porque éstas se imponen hasta la sentencia, mientras que la identificación del procesado, por imperativo del artículo 165 del Código Federal de Procedimientos Penales, debe realizarse apenas dictado el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso. En tales condiciones, como la identificación del procesado no es una pena, deben considerarse infundadas las argumentaciones en el sentido de que se trata de una pena infamante y trascendental, porque, no teniendo el carácter de pena, de acuerdo con lo antes expuesto, menos puede tratarse de una pena infamante y trascendente, de las prohibidas por el artículo 22 de la Constitución Federal.”

Precedentes: Séptima Época. Amparo en revisión 2359/66. Otto Spencer López. 23 de febrero de 1976. Unanimidad de diecisiete votos. Amparo en revisión 560/78. Hermilio Tamez Chávez. 2 de mayo de 1979. Unaminidad de dieciséis votos. Amparo en revisión 4653/78. Mario Escobar Escobar y otra. 17 diecisiete de julio de 1979. Unanimidad de dieciséis votos. Ampato en revisión 2541/77. Dora Orduño Zamudio de Torres.4 de diciembre de 1979. Unanimidad de dieciséis votos. Amparo en revisión 187/82 Bulmaro Wilfredo Silva Meléndez. 10 de agosto de 1982. Unanimidad de dieciocho votos.

CAPÍTULO CUARTO ASPECTO LEGAL

4.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

El artículo 20 Constitucional, señala: "En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A Del inculpado:

...II No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio;

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

4.2 CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

El artículo 71-Bis del Código Penal para el Distrito Federal, señala: "(De la disminución de la pena en delitos no graves). **Cuando el sujeto activo confiese su participación en la comisión de delito no grave** ante el Ministerio Público y la ratifique ante el Juez en la declaración preparatoria, se disminuirá la pena en una mitad, según el delito que se trate."

“Artículo 71 Ter. (De la disminución de la pena en delitos graves). Cuando el sujeto activo **confiese su participación en la comisión** de delito no grave ante el Ministerio Público y la ratifique ante el Juez en la declaración preparatoria se disminuirá la pena una tercera parte, según el delito que se trate, excepto cuando estén relacionados con delincuencia organizada, en cuyo caso se aplicará la Ley de la materia. Este beneficio no es aplicable para los delitos de Homicidio, previsto en el artículo 123 en relación al 18, párrafo segundo; Secuestro, contenido en los artículos 163, 163 bis, 164, 165, 166 y 166 Bis, con excepción de lo previsto en el último párrafo del artículo 164; Desaparición Forzada de Personas, previsto en el artículo 168; Violación, previsto en los artículos 174 y 175; pornografía infantil, a que se refiere el artículo 187; robo, previsto en el artículo 220, en relación al artículo 225; Tortura, previsto en los artículos 294 y 295, todos de este Código.”

4.3 CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MÉXICO

Artículo 58. “Si se trata de un delincuente primario, de escaso desarrollo intelectual, de indigente situación económica y de mínima peligrosidad, podrá el órgano jurisdiccional, en el momento de dictar sentencia, reducir hasta la mitad de la pena que le correspondería conforme al este código, siempre que no se trate de un delito grave.

Si no se trata de un delito grave y el inculpado al rendir su declaración preparatoria confiesa espontánea, lisa y llanamente los hechos que se le imputan, o en el mismo acto ratifica la rendida en indagatoria, el juzgador reducirá en un tercio la pena que le correspondería conforme a este código.

Si el inculpado de un delito patrimonial no agravado, paga espontáneamente la reparación del daño antes o en la celebración de la primera audiencia de ofrecimiento de pruebas, el órgano jurisdiccional podrá reducir la pena hasta en una mitad.

La sentencia que reduzca la pena en términos del primero y segundo párrafo deberá ser confirmado por el tribunal de alzada correspondiente, para que surta efectos. Entretanto, la pena se entenderá impuesta sin la reducción autorizada por este artículo. “

4.4 CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE DURANGO

Artículo 82. “Si se trata de un delincuente primario, de escaso desarrollo intelectual, de indigente situación económica y con un grado de culpabilidad bajo, especialmente en el caso de que el inculpado pertenezca a un grupo étnico indígena, podrá el Juez, según la naturaleza del delito, en el momento de dictar sentencia, reducir hasta la mitad de la pena que le correspondiera conforme a este Código.”

Si el inculpado al rendir su declaración preparatoria confiesa espontáneamente los hechos que se le imputan, o en ese mismo acto ratifica la rendida en indagatoria, o la formula con posterioridad hasta antes de la celebración de la audiencia final del juicio, el juez podrá reducir hasta en un tercio la pena que le correspondería conforme a este Código.

La sentencia que reduzca la pena deberá ser confirmada por el Tribunal de Alzada correspondiente, para que surta efectos. Entretanto, la pena se entenderá impuesta sin la reducción autorizada por este artículo.”

4.5 CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE CHIHUAHUA

Artículo 60, Apartado B. “Para disminuir el grado de punibilidad del sentenciado, salvo cuando hayan sido consideradas como circunstancias atenuantes del delito, entre otras, se tomarán en cuenta las siguientes:

- I.- Los buenos antecedentes personales, familiares y sociales.

II.- Obrar impulsado por una pasión excusable o en un estado de sobreexcitación debido a un dolor intenso, o en un arrebato de cólera injustamente provocado por la víctima o por otra persona relacionada con aquélla.

III.- Haber tratado espontánea e inmediatamente después de cometido el delito, de disminuir sus consecuencias, prestar auxilio a la víctima, o reparar el daño causado.

IV.- Presentarse espontáneamente a las autoridades para facilitar su enjuiciamiento, salvo que esta conducta revele cinismo.

V.- Haberse demostrado plenamente que se causó un resultado mayor al querido o aceptado.

VI.- Cuando siendo indígena el procesado, se advierta que cometió el delito con ocasión del desarrollo o práctica de sus usos y costumbres étnicas.

VII.- Padecer un desarrollo intelectual retardado, que disminuya su capacidad de comprensión, pero que no lo haga sujeto del procedimiento a que se refiere el artículo 57 Bis.

VIII. Cuando el notorio atraso cultural, marginación, incomunicación o extrema miseria, impidan al sentenciado conducirse conforme a derecho, ya sea porque desconozca la existencia de la ley, el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta, si esto no es constitutivo de alguna excluyente de incriminación.

IX.- Facilitar el enjuiciamiento, confesando judicialmente su participación, sin negar hechos esenciales, ciertos, ni alegar otros falsos que le pudieran beneficiar.

X.- Proporcionar el sentenciado datos verídicos o aportar pruebas ciertas, para la identificación o localización de otros participantes del delito, siempre que esto no haya sido ya demostrado con pruebas o datos previamente recabados.

XI. Haber reparado espontáneamente el daño hasta antes de la sentencia, o haber intentado repararlo en su totalidad.

XII. Cometer el delito por móviles humanitarios

XIII. Ser mayor de 70 años.

La concurrencia de cinco de las circunstancias anteriores obliga al juez a disminuir en una cuarta parte el mínimo de las sanciones aplicables, pero si se trata de seis o más, entonces el máximo también se disminuirá en la misma proporción.

4.6 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL

Asimismo el artículo 136 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que:

“La confesión es la declaración voluntaria hecha por persona no mayor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades señaladas por el artículo 20 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”

Posteriormente el artículo 249 de la ley adjetiva penal en cita, establece que la confesión ante el Ministerio Público y ante el juez deberá reunir los siguientes requisitos:

- I. (SE DEROGA)
- II. Que sea hecha por persona no menor de dieciocho años, en su contra, con pleno conocimiento, y sin coacción ni violencia física o moral;
- III. Que sea de hecho propio;
- IV. Que sea hecha ante el Ministerio Público, juez o tribunal de la causa, asistido por su defensor o persona de su confianza, y que esté el inculpado debidamente enterado del procedimiento, y
- V. Que no vaya acompañada de otras pruebas o presunciones

Ninguna confesión o información que haya sido obtenida mediante tortura podrá invocarse como prueba, salvo en el procedimiento seguido contra la persona o personas acusadas de haber obtenido dicha confesión o información mediante actos de tortura, y únicamente como prueba de que por ese medio el acusado obtuvo tal declaración.

4.7 CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

“ARTICULO 152. El proceso se tramitará en forma sumaria en los siguientes casos:

- a) En los casos de delitos cuya pena no exceda de dos años de prisión, sea o no alternativa, o la aplicable no sea privativa de libertad, al dictar el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, de oficio resolverá la apertura del procedimiento sumario, en el cual se procurará cerrar la instrucción dentro de quince días. Una vez que el tribunal la declare cerrada, citará a la audiencia a que se refiere el artículo 307;

b) Cuando la pena exceda de dos años de prisión sea o no alternativa, al dictar el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, el juez de oficio resolverá la apertura del procedimiento sumario en el cual se procurará cerrar la instrucción dentro del plazo de treinta días, cuando se esté en cualquiera de los siguientes casos:

- I. Que se trate de delito flagrante;
- II. Que exista confesión rendida precisamente ante la autoridad judicial o ratificación ante ésta de la rendida ante el Ministerio Público;
- III. Que no exceda de cinco años el término medio aritmético de la pena de prisión aplicable, o que excediendo sea alternativa.

Una vez que el juzgador acuerde cerrar la instrucción, citará para la audiencia a que se refiere el artículo 307, la que deberá, la que deberá celebrarse dentro de los diez días siguientes; y

c) En cualquier caso en que se haya dictado auto de formal prisión o de sujeción a proceso y las partes manifiesten al notificarse de ese auto o dentro de los tres días siguientes a la notificación, que se conforman con él y que no tienen más pruebas que ofrecer salvo las conducentes sólo a la individualización de la pena o medida de seguridad y el juez no estime necesario aplicar otras diligencias, citará a la audiencia a que se refiere el artículo 307.

El inculpado podrá optar por el procedimiento ordinario dentro de los tres días siguientes al que se le notifique la instauración del juicio sumario.”

CAPÍTULO QUINTO

LA INOPERANCIA DEL PROCESO PENAL ANTE LA CONFESIÓN DEL INCULPADO Y LA REDUCCIÓN DE LA PENA

5.1 AUTO DE RADICACIÓN

En líneas anteriores señalamos que la Averiguación Previa es la primera etapa del procedimiento penal, que inicia con la denuncia o querrela, y tiene por objeto que el Ministerio Público realice las diligencias necesarias para acreditar los elementos que integran el cuerpo del delito y la probable responsabilidad penal del inculpado; asimismo señalamos que esta etapa culmina con el ejercicio de la acción penal, o en su caso, con el acuerdo de no ejercicio de la acción penal.

En el caso de que el Ministerio Público determine ejercitar la acción penal, en virtud de que de las diversas diligencias ordenadas y practicadas por dicha Institución, se advierta que quedó acreditado la probable existencia de la comisión de un delito; deberá efectuar la consignación de la averiguación previa ante el juez competente; en consecuencia, tan luego como el juez reciba la consignación, dictará un auto de radicación y posteriormente quedara obligado a resolver sobre la petición que la Representación Social según sea el caso, solicité.

El auto de radicación, es la primera resolución que dicta el juez, dentro del procedimiento penal denominado preinstrucción; a través de este auto fija la jurisdicción del Juez, es decir, da facultad, obligación y poder de aplicar el derecho; vincula a las partes a un mismo órgano jurisdiccional, a partir de ese momento, tanto el Agente del Ministerio Público como el indiciado quedan sujetos, a la potestad del juez instructor y abre el período de preparación del proceso por 72 setenta y dos horas.

El tiempo, dentro del cual debe dictarse el auto de radicación es preciso, **será de inmediato**, tal y como lo establece el artículo 286 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal: **“...El Juzgado ante el cual se ejercite la acción penal, radicará de inmediato el asunto. Sin más trámite abrirá expediente en el que se resolverá lo que legalmente corresponda y practicará, sin demora alguna, todas las diligencias que resulten procedentes...”**

El auto de radicación ordena:

- 1) La radicación de la averiguación, es decir, se registra en el libro de gobierno y se le da un número de causa;
- 2) Darle intervención al ministerio público con el objeto de que haga el seguimiento de la consignación;
- 3) Ordena tomar la declaración preparatoria dentro de las 48 horas siguientes a que fue puesto el indiciado a disposición del juez;
- 4) Que se practiquen las diligencias necesarias a efecto de comprobar o no, los elementos medulares que son los elementos del tipo y la probable responsabilidad, esto a efecto de no llevar procesos inútiles que causen daño al indiciado.
- 5) Que se facilite al indiciado su defensa, al constituir ésta una garantía individual del mismo.

5.1.1 Consignación con detenido

Ahora bien, cuando el Ministerio Público efectúa una consignación con detenido, el juez de inmediato deberá dictar el auto de radicación, en donde

primero que nada señalará el día y hora en que se recibe, requisito fundamental en una consignación con detenido, en virtud de que a partir de ese momento comenzará a correr para el Órgano Jurisdiccional los términos que establece la ley, para recabar la declaración preparatoria del inculpado, así como para resolver su situación jurídica del mismo; asimismo, dentro del contenido del mismo auto ordenará registrar la causa en el libro de gobierno que se lleva en el juzgado, asignándole número; además ordenará que dentro del término que establece la ley, es decir, de las 48 cuarenta y ocho horas siguientes de haber recibido la consignación, sea tomada la declaración preparatoria del inculpado; la parte medular de dicho auto será ratificar de legal la detención del inculpado, en caso de ser así, ordenar notificar de inmediato a la Institución donde se encuentre privado de su libertad el probable autor del delito, a fin de que el inculpado permanezca a su disposición en el interior de la misma, para todos los efectos constitucionales y legales, hasta en tanto se resuelva la situación jurídica del mismo, es decir, hasta en tanto se emita su correspondiente Auto de Plazo Constitucional, el cual será emitido dentro de las 72 setenta y dos horas siguientes, a partir de haber recibido el Juez la consignación.

En caso de que el Juez determine que la detención hecha por el Ministerio Público es inconstitucional deberá decretar de inmediato la libertad del inculpado, con las reservas de ley, tal y como lo establece el párrafo sexto del artículo 16 Constitucional, al señalar: **"En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley."**

Se entiende al efecto, que el delincuente es aprehendido en flagrante delito no sólo cuando es detenido en el momento de estarlo cometiendo, sino también cuando después de ejecutado el acto delictuoso, el inculpado es perseguido material e inmediatamente.

5.1.2 Consignación sin detenido

En el caso de la consignación sin detenido, de igual forma, el juez de inmediato emitirá un auto de radicación, en donde señalará el día en que recibe la misma, asimismo ordenará registrar la causa en el libro de gobierno que se lleva en el juzgado, asignándole número; y dentro de los diez días hábiles siguientes, contados a partir de la fecha en que se haya acordado la radicación, el juez decidirá si la consignación reúne o no los requisitos del artículo 16 Constitucional y en su caso si concede o niega la orden de aprehensión o comparecencia, solicitada por el Ministerio Público.

En caso de que la consignación sin detenido sea por delito grave o delincuencia organizada, la ley establece en su artículo 286 Bis, párrafo último, que la autoridad resolverá sobre el pedimento de la orden de aprehensión, dentro de los seis días siguientes.

Una vez que el Juez haya ordenado el libramiento de la Orden de Aprehensión o de Comparecencia, solicitada por el órgano jurisdiccional, entregará al Ministerio Público los oficios correspondientes, a fin de que por conducto de la policía judicial a su mando, sean ejecutadas; en el caso de una orden de comparecencia, únicamente se notificará al indiciado, la fecha y hora para que se presente ante el Órgano Jurisdiccional, a efecto de rendir su declaración preparatoria, así como el apercibimiento impuesto, para el caso de inasistencia injustificada.

En el caso de la Orden de Aprehensión, de igual forma se librará el oficio correspondiente el cual será entregado al Ministerio Público, quién las ejecutara por conducto de policía judicial, en este caso, se ordena el internamiento del probable responsable de la comisión del delito imputado, en el reclusorio, en donde quedará a disposición del Juzgado que libro la orden; y a partir que el órgano jurisdiccional tenga conocimiento por parte de la institución encargada, que

el inculpado se encuentra a su disposición, tendrá 48 cuarenta y ocho horas para tomarle su declaración preparatoria y 72 setenta y dos horas para resolver su situación jurídica.

5.2 DECLARACIÓN PREPARATORIA

Es un acto procesal, en el que el inculpado comparece ante el juez, para que le haga saber la conducta o hecho antijurídico y culpable por el que el agente del Ministerio Público ejerció la acción penal en su contra, así como el nombre de su acusador.

Dicho acto, se encuentra consagrado como garantía del inculpado, dentro de la fracción III del apartado A del artículo 20 Constitucional, el cual establece: “Se le hará saber en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria.”

Para tomar la declaración preparatoria, el órgano jurisdiccional, debe cumplir dos clases de requisitos: los constitucionales y los legales.

Dentro de los requisitos constitucionales, como ya habíamos dicho se encuentra la obligación de que dicha declaración sea tomada dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes en que el indiciado sea puesto a disposición del juez; asimismo deberá efectuarse en audiencia pública, es decir, en un local en que el público pueda tener libre acceso, debiéndose impedir que permanezcan en dicho lugar los que tengan que ser examinados como testigos de la misma causa; el juez deberá dar a conocer al inculpado los cargos que le ha formulado el ministerio público en el pliego de consignación, el nombre de quien le imputa los hechos, es decir, quien presentó la denuncia o querrela, asimismo el indiciado

podrá decir en su defensa lo que crea conveniente sin ninguna limitación y podrá contestar las preguntas que le formule el ministerio público y su defensa, salvo que el inculpado se acoja al beneficio consagrado en la fracción II del artículo 20 Constitucional, el cual establece, que si el indiciado expresa su deseo de no declarar, será respetado y así se consignará en la constancia procesal.

Además de los requisitos aludidos, se encuentran los establecidos en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, del artículo 287 al 296, los cuales de manera general son los mismos que los constitucionales, con la salvedad, que respecto a la forma señala, que deberá ser rendida en forma oral o escrita, y que además deberá darse a conocer al inculpado la garantía de libertad provisional en los casos que proceda.

La forma en que se dará inicio es: por las generales del indiciado, en las que se incluirán también los apodosos que tuviere, el grupo étnico indígena al que pertenezca, en su caso si habla y entiende suficientemente el idioma castellano y sus demás circunstancias personales; acto seguido, se le hará saber el derecho de una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza, advirtiéndole que si no lo hiciera, el juez le nombrará un defensor de oficio; posteriormente se le hará saber el derecho a gozar de su libertad provisional, en caso de ser procedente; asimismo se le hará saber en que consiste la denuncia, acusación o querrela, así como los nombres de sus acusados, denunciantes o querellantes y de los testigos que declaren en su contra; se le preguntará si desea declarar y en caso contrario se dejará constancia de ello. Igualmente se le dará a conocer todas las siguientes garantías que le otorga el artículo 20 constitucional: que se le recibirán todos los testigos y las pruebas que ofrezca, en términos legales, ayudándole para obtener la comparecencia de las personas que solicite, siempre y cuando estén domiciliadas en el lugar del juicio; y que le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

El agente del Ministerio Público y la defensa tendrán el derecho de interrogar al inculcado, pero el juez podrá desechar las preguntas si fueren objetadas fundadamente o a su juicio resultaren inconducentes. De igual forma el juez interrogará al inculcado sobre su participación en los hechos imputados, y practicará careos entre el inculcado y los testigos que hayan declarado en su contra y estuvieran en el lugar del juicio, para que aquel y su defensor puedan hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa, mismo derecho que también corresponde al Ministerio Público.

Para nosotros, la diligencia denominada declaración preparatoria, es una de las más importantes dentro del proceso penal, en virtud de que, es el primer contacto que tiene el inculcado con el Órgano Jurisdiccional y el momento oportuno para comenzar a hacer valer su derecho de defensa; por lo que una vez que haya sido, debidamente informado de quien lo acusa, de que lo acusan y del delito que se le imputa, el probable responsable podrá ratificar su declaración rendida ante el Ministerio Público, o ampliarla, modificarla, retractarse, o en caso de no haber emitido declaración alguna ante el órgano investigador, será el momento ideal para efectuar su declaración respecto a los hechos que se le imputan.

En la práctica es muy común que los inculcados al encontrarse frente a la Institución del Ministerio Público, se reservan su derecho a declarar, haciendo valer su derecho hasta encontrarse en presencia del Órgano Jurisdiccional, en virtud de que les inspira más confianza, por ello, para nosotros la audiencia de declaración preparatoria es muy importante, por que es el momento ideal para escuchar al probable autor de un delito, y del resultado de sus declaraciones dará al juez una visión más amplia, clara y completa, para poder estar en posibilidades de resolver su situación jurídica lo más apegado a derecho; amén que para el desarrollo de nuestro trabajo en caso de que el inculcado confiese su participación en los hechos que se le imputan resulta de gran trascendencia como lo veremos más adelante.

5.3 AUTO DE PLAZO CONSTITUCIONAL

Como ya indicamos anteriormente, una vez que el Órgano Jurisdiccional recibe la consignación con detenido, o una vez que sea puesto a su disposición algún inculcado, en atención al hecho de haber librado una Orden de Aprehesión o Comparecencia en su contra, el Juez deberá, dentro del término de setenta y dos horas, resolver la situación jurídica del mismo, emitiendo un acuerdo denominado Auto de Plazo Constitucional, en el cual previo al haber efectuado un análisis de los elementos de prueba que hasta ese momento obren en la causa, determinara si se encuentra comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado y de ser así decretar su formal prisión, en caso de que el delito que aparezca comprobado tenga pena privativa de libertad; y en caso de que el delito solamente mereciere pena pecuniaria o alternativa que incluyere una no corporal, el juez en acatamiento a lo dispuesto en el artículo 18 Constitucional, en vez de dictar un auto de formal prisión, dictará auto de sujeción a proceso, sin restringir la libertad de dicho indiciado.

Es importante señalar que el plazo de las setenta y dos horas, podrá duplicarse a 144 ciento cuarenta y cuatro horas, únicamente cuando lo solicite el inculcado por sí, o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica.

Al emitirse el Auto de Plazo Constitucional, fija el tema del proceso, es decir, señala el delito por el que deba seguirse y en caso de que el delito acreditado merezca pena privativa de libertad, justifica la prisión preventiva, lo anterior de conformidad con el artículo 19 Constitucional.

A partir, del momento en que el Órgano Jurisdiccional dicta el Auto de Plazo Constitucional, se abre el periodo denominado de instrucción, en donde las partes

podrán ofrecer todas aquellas pruebas que estimen pertinentes para en su caso desvirtuar la imputación que obra en contra del inculpado, o bien en el caso del Ministerio Público, tener la certeza de que el inculpado es el responsable del acto ilícito que se le imputa.

Pues bien, para nosotros resulta irrelevante, inútil y desgastante para todos los Órganos Jurisdiccionales encargados de administrar justicia, dar inicio a toda una serie de diligencias que la propia ley ordena se lleven a cabo a partir del Auto de Plazo Constitucional, para finalmente concluir con el dictado de una sentencia que de antemano se sabe será condenatoria, en virtud que desde el inicio de la Averiguación Previa el probable responsable de la comisión de un delito al emitir su declaración acepta haber participado o efectuado el acto ilícito que se le atribuye, declaración que al rendir su declaración preparatoria ante el Juzgado competente, ratifica; luego entonces, si bien es cierto en líneas anteriores al estudiar la prueba denominada confesión, históricamente era considerada como la reina de las pruebas en virtud de que para la aplicación de una pena solo bastaba que el inculpado confesara, cierto es también que en la actualidad no basta que el inculpado acepte haber cometido el delito, sino que dicha declaración debe ser acorde con el resto del material probatorio que obre en la causa.

En base a lo anterior, es que nosotros proponemos que dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, en los casos de que exista confesión rendida por el inculpado ante la autoridad judicial o ratificación ante ésta de la rendida ante el Ministerio Público y que además se encuentre corroborada con el resto del material probatorio de conformidad con el artículo 249 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, podrán las partes al notificarse de dicho auto o dentro de los tres días siguientes a la notificación en ejercicio a su derecho de defensa, manifestar que se conforman con él y que no tienen más pruebas que ofrecer salvo las referentes a la individualización de la pena y que una vez hecho lo anterior se pongan los autos a la vista del juez para señalar la audiencia de cierre y posteriormente dictar la sentencia correspondiente.

No pasa desapercibido para nosotros el contenido del artículo 306 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual establece: "...el juez, de oficio, declarará abierto el procedimiento sumario al dictar la formal prisión o la sujeción a proceso, haciéndolo saber a las partes. En el mismo auto se ordenará poner el proceso a la vista de éstas, para los efectos del artículo siguiente...".

"Artículo 307. Abierto el procedimiento sumario, las partes dispondrán de tres días comunes, contados desde el siguiente a la notificación del auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, para proponer pruebas, que se desahogarán en la audiencia principal. Para los efectos de esta disposición se estará a lo prescrito en los párrafos segundo y tercero del artículo 314 de este código. **El inculpado o su defensor podrán renunciar a los plazos señalados anteriormente, cuando lo consideren necesario para ejercer el derecho de defensa.**"

En cuanto al procedimiento ordinario, el artículo 314 de la Ley Adjetiva Penal en cita, establece: "En el auto de formal prisión se ordenará poner el proceso a la vista de las partes para que propongan, **dentro de quince días** contados desde el día siguiente a la notificación de dicho auto, las pruebas que estimen pertinentes, las que se desahogarán en los quince días posteriores, **plazo dentro del cual se practicarán, igualmente, todas aquellas que el Juez estime necesarias para el esclarecimiento de la verdad** y en su caso, para la imposición de la pena.

Si al desahogar las pruebas aparecen de las mismas nuevos elementos probatorios, el juez podrá señalar otro plazo de tres días para aportar pruebas que se desahogarán dentro de los cinco días siguientes para el esclarecimiento de la verdad.

Para asegurar el desahogo de las pruebas propuestas, los jueces harán uso de los medios de apremio y de las medidas que consideran oportunas, pudiendo disponer la presentación de personas por medio de la fuerza pública en los términos del artículo 33.

Cuando el Juez o Tribunal considere agotada la instrucción lo determinará así mediante resolución que notificará personalmente a las partes. Según las circunstancias que aprecie el Juez en la instancia podrá, de oficio, ordenar el desahogo de las pruebas que a su juicio considere necesarias para mejor proveer, o bien ampliar el plazo de su desahogo hasta por cinco días más. Al día siguiente de haber transcurrido los plazos establecidos en este artículo, el Tribunal, de oficio, y previa la certificación que haga el secretario, dictará auto en que se determinen los cómputos de dichos plazos.

El inculpado o su defensor podrán renunciar a los plazos señalados anteriormente, cuando lo consideren necesario para ejercer el derecho de defensa.”

Como podemos ver del contenido de los artículos anteriormente señalados, se advierte que los mismos establecen el término que tienen las partes, ya sea en el proceso sumario u ordinario, para ofrecer pruebas que estimen pertinentes, a partir de haberse dictado el Auto de Formal Prisión o de Sujeción a Proceso; asimismo señalan que el juez podrá señalar otro plazo de tres días para aportar pruebas que se desahogaran dentro de los cinco días siguientes, si al desahogar las pruebas aparecen de las mismas nuevos elementos probatorios; asimismo se señala que **“...El inculpado o su defensor podrán renunciar a los plazos señalados anteriormente, cuando lo consideren necesario para ejercer el derecho de defensa...”**.

Del contenido de este último párrafo, desde nuestro punto de vista resulta confuso, en virtud que del mismo podría interpretarse que tanto el inculpado como

su defensor podrán renunciar a los plazos señalados para el ofrecimiento de pruebas, sin embargo, del contenido de dichos artículos no se hace referencia si es con el sentido de ya no aportar pruebas o en el sentido de contar con más días para ofrecerlas; o bien puede referirse al plazo que tiene el órgano jurisdiccional para señalar día para la celebración de la audiencia donde se desahogaran las pruebas ofrecidas por las partes; es por ello, que nosotros proponemos que se efectúe una reforma al último párrafo tanto del artículo 307 como del artículo 314, ambos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, con el fin de tener una interpretación adecuada.

Para nosotros, el párrafo aludido deberá señalar que: El inculpado o su defensor podrán manifestar al notificarse del Auto de Formal Prisión o de Sujeción a Proceso, o dentro de los tres días siguientes a la notificación, que en ejercicio de su derecho de defensa se conforman con el y que no tienen más pruebas que ofrecer salvo las conducentes sólo a la individualización de la pena o medida de seguridad, si el juez no estime necesario aplicar otras diligencias, citará a la audiencia a la audiencia de cierre de instrucción

5.4 PECULIARIDADES DEL DELINCUENTE

Por peculiar, se entiende todo aquello propio y privativo de cada persona o cosa. Luego entonces, para que el Juez determine que pena deberá aplicar a un inculpado, deberá tomar en cuenta lo previsto en el artículo 296 bis, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual establece: "Durante la instrucción, el tribunal que conozca del proceso deberá tomar en cuenta las circunstancias peculiares del inculpado, allegándose datos para conocer su edad, educación e ilustración; sus costumbres y conductas anteriores; los motivos que lo impulsaron a delinquir; sus condiciones económicas y las especiales en que se encontraba en el momento de la comisión del delito; la pertenencia del inculpado, en su caso, a un grupo étnico indígena y las prácticas y características que como miembro de dicho grupo pueda tener; los demás antecedentes personales que

puedan comprobarse; así como sus vínculos de parentesco, amistad o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas ofendidas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión, que en su conjunto demuestren la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente."

Asimismo, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 298, al respecto establece: "Dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, el juez ordenará que se identifique al procesado por el sistema administrativo adoptado para el caso."

Para arribar al conocimiento de las circunstancias peculiares del delincuente, el Juez habrá de tomar muy en cuenta el resultado de los exámenes que para ese efecto ordene practicar, tales como el criminodiagnóstico el cual comprende el estudio de personalidad, la identificación administrativa, que además de involucrar los datos nominales que pueda registrar, involucra sus registros dactiloscópicos, los que guardan una certeza absoluta sobre su identidad y que consecuentemente conducen a un dato verdadero sobre la existencia en su caso, de antecedentes procesales que pueden vincularlo a sentencias condenatorias de condición ejecutoria, o en su caso y en su favor, desvincularlo de tales antecedentes, ante la existencia de homónimos que cuenten con tales antecedentes condenatorios y finalmente el informe de ingresos anteriores a prisión, mediante el cual se allega de los datos necesarios para conocer entre otras cosas, sus conductas anteriores.

5.5 SENTENCIA

Una vez hecha la manifestación del inculcado y de su defensor en el sentido de que se conforman con el Auto de Plazo Constitucional y que no tienen más puertas que aportar, si el juez no estima necesario aplicar otra diligencia citará a la audiencia de cierre de instrucción y posteriormente dictará la sentencia correspondiente.

Como ya dijimos la sentencia es un acto procesal a cargo del Juez, calificado por algunos juristas, como el acto procesal por excelencia, en virtud de que pone fin a la instancia, dirimiendo a través de la ley, el conflicto de intereses sometido al conocimiento del órgano jurisdiccional, para así preservar el orden social.

El juez al dictar la correspondiente sentencia deberá observar lo previsto en los siguientes artículos:

El artículo 71-Bis del Código Penal para el Distrito Federal, señala: “(De la disminución de la pena en delitos no graves). **Cuando el sujeto activo confiese su participación en la comisión de delito no grave** ante el Ministerio Público y la ratifique ante el Juez en la declaración preparatoria, se disminuirá la pena en una mitad, según el delito que se trate.”

“Artículo 71 Ter. (De la disminución de la pena en delitos graves). Cuando el sujeto activo **confiese su participación en la comisión** de delito no grave ante el Ministerio Público y la ratifique ante el Juez en la declaración preparatoria se disminuirá la pena una tercera parte, según el delito que se trate, excepto cuando estén relacionados con delincuencia organizada, en cuyo caso se aplicará la Ley de la materia. Este beneficio no es aplicable para los delitos de Homicidio, previsto en el artículo 123 en relación al 18, párrafo segundo; Secuestro, contenido en los artículos 163, 163 bis, 164, 165, 166 y 166 Bis, con excepción de lo previsto en el último párrafo del artículo 164; Desaparición Forzada de Personas, previsto en el artículo 168; Violación, previsto en los artículos 174 y 175; pornografía infantil, a que se refiere el artículo 187; robo, previsto en el artículo 220, en relación al artículo 225; Tortura, previsto en los artículos 294 y 295, todos de este Código.”

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El Derecho en General tiene como finalidad encauzar la conducta humana; para lograrlo crea un conjunto de normas que rigen la conducta externa de los hombres en sociedad, las cuales podrán imponerse a sus destinatarios mediante el empleo de la fuerza de que dispone el Estado, manteniendo así la paz y la seguridad social. Sin embargo, dentro de todos los intereses que el Derecho intenta proteger, de entre ellos hay algunos cuya tutela debe ser asegurada a toda costa, por ser fundamentales en determinado tiempo y lugar para garantizar la supervivencia misma del orden social, surge así la necesidad y justificación del Derecho Penal, que por su naturaleza esencialmente punitiva es capaz de crear y conservar el orden social.

SEGUNDA.- El Derecho Penal es entonces, una rama del Derecho Público interno relativa a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, que tiene por objeto inmediato la creación y la conservación del orden social; en sentido objetivo, es el conjunto de normas jurídicas establecidas por el Estado que determinan los delitos, las penas y las medidas de seguridad con que aquellos son sancionados; y en sentido subjetivo, es el conjunto de atribuciones del Estado, emanadas de normas, para determinar los casos en que deben imponerse las penas y las medidas de seguridad.

TERCERA.- Para que el Estado pueda determinar los casos en que deben imponerse las penas y las medidas de seguridad, requiere de un procedimiento, el cual se va a llevar a cabo a través de un conjunto de normas, formas o actos jurídicos sujetos a determinadas solemnidades y formalidades, derivadas de leyes previamente establecidas y de observación obligatoria, que se desarrollan mediante una secuela procedimental concatenada y cronológicamente para el efecto de que el órgano jurisdiccional se encuentre en posibilidad de dictar sentencia que conforme a derecho proceda, ejecutando de esta manera o

materializando las disposiciones contenidas en el Código Penal, referente a las penas y medidas de seguridad aplicables al probable responsable de determinado delito.

CUARTA.- El proceso en cambio, es el conjunto de actos conforme a los cuales el juez aplicando la ley, resuelve el conflicto de intereses sometido a su conocimiento por el Ministerio Público, el proceso solo puede presidirse por un órgano jurisdiccional y como instrumento jurisdiccional de preservación de los derechos humanos y las libertades deberá de dar satisfacción al interés social, condenando a los responsables de conductas antisociales y tipificadas por la ley penal, pero también tendrá que asegurarse, el interés particular del procesado.

QUINTA.- El procedimiento se inicia a partir del momento preciso en que el Ministerio Público, con las facultades y atribuciones que le confiere el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de manera específica tiene conocimiento de la comisión de un delito, lo investiga y ejercita la acción penal y termina con la sentencia que pronuncia el órgano jurisdiccional, a quien corresponde la imposición de las penas, de manera exclusiva, de conformidad con el mismo precepto constitucional.

SEXTA.- El objeto de la averiguación previa será, el investigar el hecho materia de acusación; el fin inmediato de este trámite eminentemente administrativo, será reunir los medios de prueba necesarios para acreditar, los elementos del tipo del delito de que se trate, al igual que demostrar la probable responsabilidad del indiciado, así como la procedencia y monto de reparación del daño y del decomiso en su caso, esto a través de los medios de prueba a su alcance: inspección, testimonial, pericial, documentación, etc. En tanto que su fin mediato, será el ejercicio o no de la pretensión punitiva, ante los tribunales jurisdiccionales competentes, iniciando con ello la preparación del proceso

SEPTIMA.- El proceso penal inicia una vez que, el juez ha fijado la litis con el dictado del auto de sujeción a proceso o de formal prisión preventiva, poniendo los autos a la vista de las partes para que propongan pruebas, las cuales serán admitidas o desechadas por el órgano jurisdiccional en uso de la facultad que le otorga la ley, fijando el juez fecha y hora para el desahogo de las pruebas admitidas; una vez desahogadas las probanzas y considerando, el juez que se encuentra agotada la instrucción y que no es necesario el desahogo de algún otro elemento de prueba, cerrará la misma, tratándose de un procedimiento sumario señalará día y hora para que tenga verificativo la audiencia de conclusiones verbales, pero si es un procedimiento ordinario, pasará los autos a la vista del Ministerio Público y posteriormente de la defensa para que formulen sus conclusiones, hecho lo anterior fijará día y hora para la audiencia de vista, por lo que, celebrada cualquiera de dichas audiencias los autos pasarán a vista del Juez para que dicte sentencia, esta es la etapa del Juicio.

OCTAVA.- La prueba constituye el centro vital del proceso penal, debido a que de ella depende la libertad del presunto responsable y la seguridad del bien jurídico tutelado por la ley, por lo que es necesario que en las mismas se observen los actos, formas y formalidades legales para poderlas considerar válidas al momento de sentenciar. El objeto fundamental de la prueba será la demostración del delito, con sus circunstancias y modalidades (conducta o hecho, tipicidad, imputabilidad, culpabilidad; la personalidad del delincuente; el grado de responsabilidad y el daño producido).

NOVENA.- La confesión es el reconocimiento espontáneo y libre de hechos constitutivos del delito, hecha por el presunto delincuente ya sea ante el Ministerio Público o ante el Juez. El artículo 137 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que la confesión podrá recibirse en cualquier estado del procedimiento, para nosotros sería conveniente que para que la confesión fuera prueba plena debería únicamente considerarse como confesión al momento de vertir su declaración en la Averiguación Previa y la ratifique ante el Juez en la

declaración preparatoria; porque se presume que el indiciado declara en el momento mismo en que fue puesto a disposición del Ministerio Público y si lo hace después en ocasiones se pudiera presumir que ya fue aleccionado para confesar.

DÉCIMA.- Para que la confesión sea considerada como prueba plena, se requerirá que sea acerca de un hecho propio, que no se contraponga con algún otro elemento de prueba que obre en la causa. Asimismo deberá reunir ciertas características para que produzca convicción plena tales como: verosimilitud, credibilidad, persistencia y uniformidad.

DÉCIMA PRIMERA. – Es innecesario llevar a cabo la audiencia de desahogo de pruebas, cuando hay una confesión hecha ante el Ministerio Público que previno y fue ratificada por el inculpado al rendir su declaración preparatoria, ya que si el ofendido está denunciando un hecho delictuoso y el imputado reconoce la comisión de estos hechos, no ha lugar a las ampliaciones de declaraciones, ya que el fin del procedimiento es demostrar hechos controvertidos y en el presente caso no hay nada que probar.

DÉCIMA SEGUNDA. – En cuanto a la garantía de audiencia consagrada en el párrafo segundo del artículo 14 Constitucional, en nuestra opinión no se viola, toda vez que al emitir el inculpado su declaración preparatoria a que se refiere la fracción III del artículo 20 del ordenamiento legal en cita, previamente se le hicieron saber el nombre de su acusador, la naturaleza y causa de la acusación, con el fin de conocer bien el hecho punible que se le atribuye y estar en posibilidades de contestar los cargos; y aún así ratifica su confesión. Dando con ello cumplimiento a las formalidades esenciales del procedimiento, consistente en ser escuchado en audiencia pública seguido ante los Tribunales previamente establecidos.

DÉCIMA TERCERA. – En cuanto al ofrecimiento de pruebas, a nuestro parecer tampoco se viola la garantía consagrada en la fracción V del artículo 20 Constitucional, en virtud de que si esta aceptando la comisión de un hecho delictivo, no tiene nada que probar.

PROPUESTA

Como estudiosos de Derecho, en especial de la rama penal, nos damos cuenta que a pesar de las largas horas de estudio por parte de nuestros grandes dogmáticos, reflejado en las numerosas bibliografías que hoy en día encontramos a nuestro alcance; de la creación y supresión de diversos tipos penales; de las constantes reformas a nuestros código penales e incluso de los grandes avances científicos; no se ha logra disminuir el alto grado de criminalidad que existe en nuestro país, lo cual vemos reflejado en los diversos Reclusorios Preventivos dentro de la República, los cuales se encuentran con una sobrepoblación muy superior a su capacidad.

Nosotros consideramos que dentro de las causas principales a este problema es la carga de trabajo que se tiene en los juzgados, y que con motivo de ello en muchas ocasiones no se respetan los términos señalados en nuestras diversas leyes.

Asimismo, otra causa que consideramos que contribuye, es que como bien sabemos dentro de las diversas instituciones en donde se encuentran privados de su libertad los indiciados, procesados y sentenciados, no se cuenta con los medios idóneos para lograr una readaptación del inculpado, y en muchas ocasiones cuando tenemos un primodelincuente en vez de que le sirva de escarmiento, es para ellos una verdadera escuela para aprender otras formas de cometer actos ilícitos.

Aunado a lo anterior, contribuye en forma determinante la falta de oportunidad de empleos bien remunerados, de educación y de la perdida desmedida de valores morales, que en la actualidad vivimos.

Por todo lo anterior, es que nosotros proponemos que cuando el inculpado confiese haber cometido un delito y dicha confesión este plenamente corroborada con elementos de prueba que la hagan verosímil y que no vaya acompañada de otras pruebas o presunciones que la desvirtúen, tal y como lo establece el artículo 249 del Código de Procedimientos penales para el Distrito Federal, una vez dictado el Auto de Plazo Constitucional, si el inculpado en ejercicio de su derecho de defensa por sí o por su abogado, se conforma del auto dictado en su contra y señala que no tiene más elementos de prueba que aportar, de forma inmediata el Juez ordenara recabar los estudios necesarios relativos a las peculiaridades del probable autor del delito, y una vez recabados, si el Juez considera que no es necesario efectuar ningún otro tipo de diligencia procederá a fijar día y hora para llevar a cabo la audiencia de cierre y posteriormente procederá a dictar la sentencia que conforme a derecho proceda.

Nuestro fundamento es que, resulta totalmente innecesario e inoficioso el procedimiento, toda vez que la finalidad de la etapa de instrucción en específico de la etapa de ofrecimiento de pruebas, es probar hechos controvertidos, pero es obvio que ante una confesión plena, donde todas las declaraciones tienen el mismo sentido, no hay nada que demostrar.

Finalmente por cuanto hace a la reducción de la pena, dentro de las últimas reformas efectuadas al Código Penal para el Distrito Federal, de fecha 09 nueve de junio del año 2006 dos mil seis, publicadas en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, en fecha 13 trece de junio del mismo año, contempla nuestra propuesta, en los artículos 71 Bis (De la disminución de la pena en delitos graves), 71 Ter (De la disminución de la pena en delitos graves) y 71 Quáter (Reglas Generales para la aplicación de las penas disminuidas por reconocimiento de participación en la comisión del delito).

Con la disminución la pena en ningún momento nosotros consideramos que se le esta dando más armas a los inculpados para seguir delinquiendo; simple y sencillamente al no existir dentro de nuestro sistema penal los medios idóneos para lograr una readaptación social de los inculpados, nosotros consideramos que tratándose de primodelincuentes como bien lo señala el artículo 71 Quáter, deberá darse la oportunidad de permanecer el menor tiempo posible privado de su libertad con el fin de que no sea contaminado por el resto de los internos, además que al otorgarle dicho beneficio referente a la reducción de la pena, deberá de notificársele que solo procede cuando es la primara vez que delinque y por delito doloso consumado.

Con lo anterior queda claramente establecido que no siempre podrá aplicarse la disminución de la pena; por lo que consideramos que no se afecta el orden social fin primordial del derecho, sino simplemente se le da la oportunidad a los delincuentes de poder reflexionar sobre su conducta y las consecuencias que podría acarrearle, con lo que creemos que de alguna manera podríamos un poco contribuir a la disminución de la delincuencia.

BIBLIOGRAFÍA

1. ARILLA BAS, Fernando, "El Procedimiento Penal en México", Séptima Edición, Editorial Porrúa, México, 2003.
2. BÁEZ MARTINEZ, Roberto. "Compilación Procesal Penal". Tomo II. Primera Edición, Edit. Sista. México, 1991.
3. BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. "Derecho Procesal Penal", Segunda Edición, Editorial Mc Graw Hill, México 2004.
4. BORJA OSORNO, Guillermo, "Derecho Procesal Penal", Tercera Edición, Editorial Cajica, México, 1982.
5. CARNELUTTI, Francesco. "Principios de Proceso Penal", Traducción de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-America, 1971.
6. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. "Derecho Penal Mexicano" (Parte General). Vigésima Primera Edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
7. CARRARA, Francesco. "Derecho Penal" (volumen 1). México, Pedagógica Iberoamericana, 1995.
8. CASTELLANOS TENA, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Cuadragésima Tercera Edición, Editorial Porrúa, México, 2002.
9. COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Décima Octava Edición, Editorial Porrúa, México, 2002.
10. CUENCA DARDON, Carlos E. "Manual de Derecho Procesal Penal Mexicano". Tercera Edición, Edit. Cárdenas. México, 1999.
11. DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. "Derecho Procesal Penal Mexicano". Segunda Edición, Edit. Porrúa. México. 1996.
12. DE PINA VARA, Rafael. "Diccionario de Derecho", Séptima Edición. Edit. Porrúa. México, 1978.
13. DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. "Tratado Sobre las Pruebas Penales". Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 1988.
14. DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Décimo Cuarta Edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. Edit. Porrúa. México, 2000. Tomo IV

15. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. "Curso de Derecho Procesal Penal". Quinta Edición, Editorial Porrúa, México 1989.
16. GONZÁLEZ BUSTAMANTE, J. José. "Principios de Derecho Procesal Penal", Décima Edición, Editorial Porrúa, México, 1991.
17. HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A. "Programa de Derecho Procesal Penal". Octava Edición, Editorial Porrúa, México 2002.
18. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. "Lecciones de Derecho Penal" (volumen 3). México, Pedagogica Iberoamericana, 1995.
19. MALO CAMACHO, Gustavo. "Derecho Penal Mexicano". Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 1998.
20. MARCHIORI, Hilda. "El Estudio del Delincuente". Tercera Edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
21. MARTÍNEZ PINEDA, Angel, "Filosofía Jurídica de la Prueba". Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
22. MOTO SALAZAR, Efraín. "Elementos de Derecho". Vigésima Séptima Edición, Edit. Porrúa. México, 1981.
23. OSORIO Y NIETO, César Augusto. "La Averiguación Previa". Décimo Tercera Edición, Editorial Porrúa, México, 2002.
24. RIVERA SILVA, Manuel. "El Procedimiento Penal". Trigésima Edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
25. SANDOVAL DELGADO, Emiliano. "Medios de Prueba en el Proceso Penal." Primera Edición, Edit. Cárdenas. México, 1997. pág. 25
26. VERGARA T. Moisés. "Manual de Derecho Penal". Primera Edición., Edit. Ángel, México, 2002.
27. VILLALOBOS, Ignacio. "Derecho Penal Mexicano". Quinta Edición, Editorial Porrúa, México, 1990.
28. VILLAREAL PALOS, Arturo. "Culpabilidad y Pena". Edit. Porrúa. México 1994.

LEGISLACION

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Código Penal para el Distrito Federal.
3. Código Penal para el Estado de México.
4. Código Penal para el Estado de Durango.
5. Código Penal para el Estado de Chihuahua
6. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
6. Código Federal de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.