



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

## FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL

**“La Problemática De La Figura Del Testigo Protegido En Relación Al Valor Probatorio De La Prueba Testimonial Dentro Del Proceso Penal Federal”**

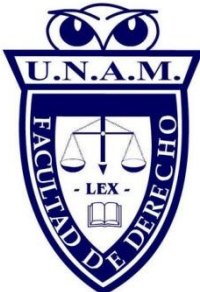
TESIS QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

**JUAN ENRIQUE CHAPARRO VAZQUEZ**

DIRECTOR DE TESIS:

LIC. JAIME CARVAJAL TORRE



CIUDAD UNIVERSITARIA 2014



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

**SEMINARIO DE DERECHO PENALOFICIO  
INTERNO FDER/ SP/68/5/2014  
ASUNTO: APROBACIÓN DE TESIS**

**DR. ISIDRO ÁVILA MARTÍNEZ  
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN**

**ESCOLAR DE LA U.N.A.M.  
P R E S E N T E.**

El alumno **JUAN ENRIQUE CHAPARRO VAZQUEZ**, con No. de Cuenta: 408092090, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del LIC. **JAIME CARVAJAL TORRE**, la tesis profesional titulada "**LA PROBLEMÁTICA DE LA FIGURA DEL TESTIGO PROTEGIDO EN RELACIÓN AL VALOR PROBATORIO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL DENTRO DEL PROCESO PENAL FEDERAL**", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor, LIC. **JAIME CARVAJAL TORRE**, en su calidad de asesor, informa que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "**LA PROBLEMÁTICA DE LA FIGURA DEL TESTIGO PROTEGIDO EN RELACIÓN AL VALOR PROBATORIO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL DENTRO DEL PROCESO PENAL FEDERAL**" puede imprimirse para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar al C. **JUAN ENRIQUE CHAPARRO VAZQUEZ**.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

Sin otro particular, agradezco anticipadamente la atención que le dé a la presente solicitud, y aprovecho para enviarle un saludo cordial.

**A T E N T A M E N T E  
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"  
Cd. Universitaria, D. F., 20 de mayo de 2014**



**MTRO. CARLOS ERNESTO BARRAGÁN Y SALVATIERRA  
DIRECTOR DEL SEMINARIO**

## DEDICATORIAS

La presente tesis está dedicada a la Universidad Nacional Autónoma de México y a la Facultad de Derecho, por brindarme la gran oportunidad de estudiar, a mi amigo, maestro y tutor el Lic. Jaime Carvajal Torre por su apoyo incondicional en todo momento para la realización de este trabajo, por contribuir en mi formación tanto personal, como profesional, así como a todos y cada uno de los profesores de esta casa de estudios, que día a día hacen de esta Facultad de Derecho la mejor, pero sobre todo por el conocimiento y experiencia compartida a lo largo de la carrera, a mis padres, en especial a mi mamá Carmen Vazquez, por todo su apoyo y esfuerzo, pues gracias a ti estoy en un lugar privilegiado, pero sobre todo por tus sabios consejos en los momentos más difíciles de mi vida, a un gran hombre y ejemplo a seguir, mi abuelito Juan Vazquez Cortes, por el apoyo constante, y las grandes oportunidades brindadas, pues sin usted nada de esto sería posible, sin olvidarme de mi abuelita Carmen Calderón, por su motivación para seguir estudiando, a María Elena, por sus sabios consejos y cuidados en mi transitar por la vida, a mi hermano, a mi familia, por su motivación y apoyo para seguir adelante, pero sobre todo por estar conmigo siempre, a mis grandes amigos por su apoyo incondicional en todo momento.

**La Problemática De La Figura Del Testigo Protegido En  
Relación Al Valor Probatorio De La Prueba Testimonial Dentro Del  
Proceso Penal Federal.**

ÍNDICE:

<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>I</b>
<b>1. CAPÍTULO I : ANTECEDENTES</b>	
1.1 La Prueba.....	1
1.2 Antecedentes de la Prueba.....	2
1.3 Conceptualización: legislación federal.....	3
1.4 Características.....	6
1.4.1 Los Medios de Prueba.....	6
1.4.2 Los Sujetos Procesales.....	7
1.4.3 Objeto de la Prueba.....	10
1.5 Clasificación de los medios de prueba.....	12
1.6 El Testigo a través de los diferentes Códigos Procesales en México.....	16
1.6.1 Figura del Testigo en el Código de procedimientos penales de 1880.....	17
1.6.2 Figura del Testigo en el Código Federal de procedimientos penales de 1908.....	21
1.6.3 Figura del Testigo en el Código Federal de procedimientos penales de 1934.....	24
1.7 Figura del Testigo Protegido dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Artículo 20 Constitucional y reformas.....	29
1.8 El Testigo Protegido dentro de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada.....	29

## **2 CAPÍTULO II : EL TESTIGO**

2.1 Testigo.....	32
2.1.1 Definición de Testigo.....	32
2.1.2 Capacidad para ser testigo.....	33
2.1.3 Incapacidad para fungir como Testigo.....	34
2.1.4 Incompatibilidad para ser Testigo dentro de un proceso penal.....	35
2.2 Obligaciones y Derechos del testigo.....	35
2.2.1 Obligaciones del Testigo.....	36
2.2.2 Deberes.....	37
2.2.3 Derechos de los Testigos.....	37
2.3 Tipos de Testigos.....	38
2.4 Testigos Menores de edad.....	41
2.5 Tipos de testigo frente a la delincuencia organizada.....	42
2.6 Clasificación victimológica de la víctima-testigo frente a la delincuencia organizada.....	43

## **CAPITULO III: La figura del testigo protegido**

3.1 Delincuencia organizada.....	47
3.2 Concepto de Delincuencia Organizada.....	47
3.2.1 Concepto de Delincuencia Organizada en el ámbito nacional.....	49
3.3 Antecedentes de la Delincuencia Organizada .....	51
3.4 La Delincuencia Organizada en México.....	56
3.5 Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.....	59
3.6 Conceptualización del testigo protegido.....	62

## **CAPÍTULO IV: PROBLEMÁTICA DEL TEMA**

4.1 Diferencia entre Testigo y Testigo protegido.....	66
4.2 La Confrontación.....	68
4.3 El Careo.....	71
4.3.1 Requisitos para la realización del careo.....	74
4.3.2 Naturaleza Jurídica del careo.....	74
4.3.3 Clasificación Doctrinal del careo.....	75
4.3.3.1 El Careo Constitucional.....	76
4.3.3.2 Careos Procesales.....	80
4.3.3.3 Careo Ficto.....	88
4.3.4 La Ausencia de Careos.....	89
4.4 La Prueba Testimonial.....	92
4.4.1 La Prueba Testimonial en el Proceso.....	95
4.4.2 Valoración de la Prueba.....	97
4.4.3 Valoración de la Prueba Testimonial.....	103
4.4.4 Apreciación de la Prueba Testimonial ante la Delincuencia Organizada.....	105
4.4.5 Valoración de la Prueba Testimonial en los menores de edad.....	108
4.5 Análisis Jurídico del Artículo 289 del Código Federal de Procedimientos Penales.....	110
4.6 El Derecho a Ofrecer Pruebas.....	115
4.7 La Carga de la Prueba.....	116
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>122</b>
<b>PROPUESTA.....</b>	<b>132</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>138</b>

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación nace de la inquietud generada por las materias impartidas en nuestra facultad de derecho en el transcurso de la carrera, pero específicamente en el área de derecho penal, pues en el largo camino del aprendizaje y la práctica, se nos ha enseñado e inculcado los fines que persigue el derecho y más aun los principios que rigen al mismo. Estos principios en la materia penal son aun más notorios, ya que se nos ha venido inculcando pero sobre todo forjando criterio por parte de los catedráticos de esta universidad la gran responsabilidad que tenemos nosotros los abogados en nuestra vida profesional pero sobre todo el compromiso con la sociedad al elegir esta magnífica carrera, pues es aquí dentro de la rama penal del derecho donde se defiende lo máspreciado por el hombre que es la libertad. Pues dentro del procedimiento penal todos los operadores jurídicos requieren de un gran cuidado y atención por las formalidades y exigencias establecidas por el propio sistema para que se de una leal observancia de las normas tanto jurídicas, como procesales, para no llegar al absurdo de condenar al inocente, ya que el proceso penal juega un papel de gran importancia por toda la metodología requerida como complemento de las normas, pues estas se crean, en base a la necesidad social con el objeto de guardar un orden establecido y con el fin de crear una buena convivencia entre los miembros, y a su vez la impartición de justicia en la mayor forma posible entre los mismos, siendo las seguridad parte de estos fines.

En este mismo tenor y con la problemática actual que se ha venido acrecentando con el paso de los años, podemos ver que existe una gran preocupación en cuanto al tema de la delincuencia en nuestro país, en donde se ha tratado con distintos medios para contrarrestar y hacerle frente, siendo el derecho penal el más importante de ellos. En base a esto y con la participación del Estado Mexicano y con el fin de darle solución a este conflicto social, se comprometió con lo establecido por la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, suscrita por nuestro país y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 9 de febrero de



1990, en donde se sumó a la labor de la comunidad internacional incluyendo los métodos y exigencias que trajo como consecuencia este instrumento internacional, con lo que se busca mejorar la política criminal del país en base a los acuerdos y lineamientos establecidos en esta Convención con el fin de poner un alto a estas conductas delictivas que tanto afectan a la sociedad.

Como resultado del compromiso adquirido por el estado Mexicano se comenzaron a realizar proyectos de ley a fin de dar cabal cumplimiento a lo establecido en la Convención, siendo así que para el año de 1991 se elaboró un anteproyecto de ley la cual se titulaba “Ley federal contra el narcotráfico y control de drogas” la cual no fue aprobada atendiendo a que la delincuencia no sólo opera dentro de cada país y esta no solo se da en el tema relacionado con las drogas, pues tiene distintas modalidades como el terrorismo, trata de personas, corrupción de menores, delitos contra la salud, acopio de armas, operaciones con recursos ilícitos, tráfico de personas y órganos, en donde con el tema de la globalización y la forma de operar trajo consigo la formación de una delincuencia que se desarrolla de forma internacional y grupos delictivos mejor organizados, en donde de esta forma se agregó el concepto de delincuencia organizada a nuestro sistema jurídico.

En marzo de 1995, un grupo de doctrinarios y jurisconsultos da a conocer a la comunidad jurídica nacional, en donde se buscó el apoyo de académicos, investigadores y servidores públicos, con la intención de crear una Ley Federal que tratara el tema sobre la Delincuencia Organizada, exponiendo esta necesidad y el tema en múltiples foros, sometiéndolo a conferencias y debates, con el fin de obtener las herramientas necesarias para su creación. En donde al mismo tiempo se realizaba la Consulta Nacional para el Combate al Narcotráfico, sugiriéndose en dicha consulta que era necesario establecer procedimientos exigentes para poder juzgar y condenar apegado en todo momento a derecho en el momento de llevar el procedimiento. Estos estudios realizados por parte de los investigadores, así como los resultados obtenidos de los foros así como de la comisión encargada con el fin de crear el ordenamiento jurídico para combatir este problema, dieron como resultado que el Estado Mexicano el 7 de Octubre de 1996 publicara la ley

Federal contra la Delincuencia Organizada la cual traía consigo la reforma de diversos artículos nuestra constitución política, como lo contemplado en artículo 16 fracciones VII, VIII y IX, el cual nos establece que se entiende por delincuencia organizada, así como el aumento del tiempo con el que cuenta el ministerio público en donde se podrá duplicar, así como la figura del arraigo atendiendo a las características especiales del delito, así como los artículos 19 y 20 que también fueron modificados, siendo esto un claro ejemplo de las acciones por parte del estado tendientes a perseguir, procesar y sancionar los delitos que se encuentran dentro de la hipótesis jurídica de delincuencia organizada y que afectan de diversas formas a la sociedad mexicana.

Es así que de la lectura de la misma me tope con la figura del testigo protegido, en donde después del análisis dicha figura y de sus características especiales en cuanto al desarrollo dentro del procedimiento penal, podemos apreciar que es una figura jurídica cuestionable en cuanto a la seguridad y certeza jurídica que se busca dentro de nuestro sistema y más aun tratándose de un proceso penal y las reglas establecidas para el sistema jurídico positivista. Pues la figura del testigo protegido no cumple con los requisitos establecidos dentro del proceso, pues al compararla con su símil del testigo y la prueba testimonial, al indiciado se le trunca su derecho para poder defenderse correctamente de las acusaciones hechas en su contra, siendo una garantía y una máxima dentro del proceso penal, pues se desconoce el nombre de quien lo acusa, y abandona totalmente con lo que se encuentra establecido para la figura del testigo y las pruebas que se desprenden de la testimonial, las cuales son fundamentales para que se cumpla con la garantía de una adecuada defensa, e igualdad procesal ya que no se le da la oportunidad al indiciado que mediante las pruebas como el careo o la confrontación poner en duda la credibilidad del testigo que depone en su contra, es decir interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que estos sean interrogados en igualdad de condiciones a fin de respetar sus garantías, creando así un desequilibrio cuando se trata de sancionar de forma penal a los posibles responsables de los hechos delictivos.

La figura del testigo se encuentra contemplada dentro del código federal de procedimientos penales de donde se establece quien es un testigo, las características y requisitos para poder ser testigo, para que posteriormente se le pueda dar validez; De aquí se desprende la prueba testimonial y el ordenamiento estipula las formalidades establecidas para poder ser tomada en cuenta y valorada, para normar el criterio del juez dentro del procedimiento penal, que al final en relación a las demás pruebas obtenidas se le dicte sentencia, así mismo y como una garantía esencial del indiciado la ley contempla la figura de la confrontación y los careos para poder dar una mayor certeza jurídica para el esclarecimiento de las declaraciones para el caso de existir una contradicción en los hechos. Dentro del procedimiento penal se deja al indiciado en desventaja para una defensa adecuada pues no se le permite presentar todas las pruebas necesarias para defenderse y una falta de certeza jurídica pues se le niega el derecho de saber quién es la persona que lo acusa y que no se trate de una prueba prefabricada, creando un desorden dentro del sistema jurídico y la operatividad del mismo, pues no es viable el grado dado a esta prueba y su valor probatorio, la cual se verá reflejado su peso al término de la contienda. Ya que los deja en un estado de desigualdad procesal y la falta de medios para poder defenderse por el desconocimiento total de quien los señala, y a su vez por el valor probatorio dado a la figura jurídica del testigo protegido, recordando que el testigo es aquel a quien le constan los hechos de manera personal.

Llama mi atención que actualmente con las tendencias jurídicas adoptadas, en base a un modelo de garantías y derechos humanos podemos apreciar que si bien se busca facilitar todos los medios necesarios y ponerlos al alcance del derecho para la consecución de sus fines establecidos como una necesidad social se vulneren derechos y se restrinjan garantías que son esenciales para el buen funcionamiento del ordenamiento jurídico, ya que la labor del jurista si bien es adaptarse a los cambios y necesidades que se reflejan en nuestro sistema, también lo es el permanecer y analizar críticamente estos cambios, pues estamos entre el dilema de la búsqueda de la garantía y eficacia, que en el caso de la figura del testigo protegido y las pruebas que se desprenden

de esta como el caso de la confrontación y el, son subsanadas mediante el llamado careo ficto, el cual no se da de la forma correcta pues únicamente se da lectura a la declaración del otro, haciéndole notar las contradicciones que hubiere entre aquélla y lo declarado por él, es decir se pretende materializar algo que no se ha verificado de forma correcta y con el fin de que esta prueba se tenga por realizada. Pues recordando que la finalidad del careo es poder comprobar la existencia de los hechos por los que se le acusa, y para el caso del enjuiciado son famular todas aquellas preguntas y repreguntas que estime necesarias para poder desvirtuar al testigo y sobre todo hacer notar que lo hechos narrados no son ciertos y que no se esté frente de una prueba creada con el fin de inculpar a la persona. Si bien la delincuencia organizada y sus actividades afectan en gran medida a la sociedad por el alcance que tienen estos grupos, no es viable la creación de herramientas jurídicas que apoyan al derecho y se violenten los principios constitucionales y procesales de la contienda judicial con el objetivo de perseguir y enjuiciar de un modo más rápido y eficaz a costa de la desventaja vista a la hora de llevar el enjuiciamiento, cuartándole su derecho de una defensa real y no ficticia, a modo de dar por agotado los requisitos procesales y más aun cuando se está hablando de las pruebas que son la base del debido proceso legal. Esta figura del testigo protegido se debe de eliminar tanto en la ley Federal contra la Delincuencia Organizada, como en la Constitución en el artículo 20 inciso B fracción III donde se establece el testigo protegido, pues no es viable violentar la naturaleza del proceso penal afectando a las personas que se encuentren en esta hipótesis, a fin de facilitar su enjuiciamiento en donde desde un principio se encuentran en desventaja para poder defenderse, pues se puede llegar a dar el caso del abuso de esta figura para poder procesar a las personas sólo por la simple sospecha, convirtiendo la prueba testimonial del testigo protegido en un simple artificio creado, tomando en cuenta el peso de la misma y la falta de claridad de la ley para la valoración de la misma dentro del proceso, afectando al procesado al momento en que el juez dicte sentencia, pues con esta figura el sistema jurídico se aleja del estado derecho en el que vivimos, pues no se justifica la disminución de garantías con las que cuenta todo procesado.

# **“La Problemática De La Figura Del Testigo Protegido En Relación Al Valor Probatorio De La Prueba Testimonial Dentro Del Proceso Penal Federal”**

## **CAPÍTULO I: ANTECEDENTES**

### **1.1 LA PRUEBA.**

El proceso penal tiene como meta, el descubrimiento de la verdad histórica o material; esto es, que no habrá de conformarse con un mero relato de la versión de los hechos, pues busca obtener un conocimiento auténtico de lo que ha ocurrido, de ahí el gran peso e importancia de la prueba dentro del proceso penal, pues es la actuación procesal por medio de la cual, cada una de las partes que participan dentro del proceso, intentan acreditar los hechos aducidos o pretensiones, convenciendo al juzgador sobre la veracidad de los mismos.

La herramienta de la que ha de servirse el juzgador para conocer la verdad histórica, es la prueba pues sólo a través de ésta se nutre el criterio para poder descubrir la verdad histórica, que al final, en base a todos los elementos aportados tanto por la parte acusadora como el acusado, se llegará a la decisión judicial para poder resolver conforme a Derecho si se reunieron o no los elementos necesarios para obtener una sentencia, ya sea que ésta última sea a favor o en contra del presunto culpable. Si bien es cierto que la ley brinda de libertad al juzgador para que pueda admitir como medio de prueba cualquiera que este desee, asimismo estas requieren de una serie de requisitos para que puedan considerarse como tal, en donde encontramos los siguientes: la idoneidad, la pertinencia, que sea conforme a la moral y las buenas costumbres, entre otros elementos, los cuales se tendrán que cumplir para que el juzgador pueda considerarlas dentro del proceso, y a su vez, sean susceptibles de ser valoradas al momento en que el juzgador emita la sentencia correspondiente. Pues, como bien sabemos, las pruebas aportadas durante el proceso, deben verificar los alcances de verdad o falsedad de la hipótesis en que se asienta, en donde el juez, juega un

papel muy importante, pues tiene que confirmar todo aquello que se quiere considerar como cierto para poder llegar a una síntesis de la verdad que al final se verá reflejado cuando se llegue el momento de dictar sentencia.

## **1.2 ANTECEDENTES DE LA PRUEBA.**

A lo largo de la historia del proceso judicial una de las partes fundamentales para que el juzgador pueda determinar que una persona es culpable o no es mediante lo aportado por todas las pruebas a las cuales se ha allegado el juez durante el procedimiento, es por esto que es de vital importancia hacer una revisión a lo largo de la historia sobre las pruebas para ver su desarrollo y evolución hasta nuestros días<sup>1</sup>.

En la Grecia antigua en el procedimiento penal, predominó la oralidad, con lo cual las partes son las responsables de ofrecer todo aquello que sirviera de prueba para sustentar su dicho frente al juez, en donde sólo en aquellos casos donde a su consideración era necesario allegarse de más elementos éste podía decretar la realización de oficio de alguna prueba. Cabe señalar que para esta civilización los documentos y los testimonios eran los medios idóneos para probar el dicho de las partes, pues eran considerados como prueba plena debido a la naturaleza de las mismas, pues mediante el razonamiento en conjunto con la versión de los hechos, el juez dictaba sentencia.

Por otra parte durante el Imperio Romano las pruebas buscaban despejar las dudas del juez sobre la controversia planteada y enriquecida mediante las excepciones opuestas por el acusado, en donde al igual que en muchas civilizaciones antiguas existen pruebas que por la naturaleza de las mismas es imposible desecharlas pues cuentan con un valor probatorio pleno y sirven como pilar para ser base de la acción. Es así que mediante el transcurrir histórico y evolución del sistema jurídico poco a poco se fueron adoptando medios religiosos

---

<sup>1</sup> Devis Echandía, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*. Tomo I. Editorial: Zavalia, Buenos Aires, 1988.p.199.

para resolver conflictos como los llamados juicios de Dios, los duelos judiciales, entre otros medios de probanza religiosos, pues en aquel entonces se creía en la intervención del Divino para poder aclarar la visión del juez para revelar la verdad, puesto que el inocente o la persona buena siempre es favorecida en base a las creencias religiosas y la intervención divina a favor de las personas inocentes.

A través del derecho canónico, y su influencia poco a poco se modificó el sistema jurídico romano y se fueron dejando a un lado todas esas prácticas consistentes en la intervención divina y creencias religiosas por parte de los romanos. En este punto se logra un avance jurídico pues se establece una reglamentación sobre los medios de prueba aunque no se logra esa división de lo jurídico con lo religioso por la naturaleza del derecho canónico.

Abandonar el proceso acusatorio implicó el surgimiento del proceso inquisitorio al otorgarle facultades al juez en el proceso penal, de esta manera se disponen de métodos persuasivos para procurar la confesión, instaurando la práctica de la tortura como una forma judicial muy recurrida para poder obtener la información que se buscaba. Es así que la tortura fue el medio más socorrido durante varios siglos pues se creía que sólo así se podría obtener la verdad, de ahí que con el paso del tiempo se mejorara y crearan nuevas formas y herramientas para conseguir la confesión. Con este tipo de prácticas para poder aportar probanzas al juicio poco a poco se le fueron supliendo al juez todas las facultades inquisitivas y de libre apreciación y valoración de pruebas pues se tradujo en que sólo a través del tormento y sufrimiento infligido a la persona se podría asegurar la sinceridad de las personas y la calidad de la prueba, pues cabe señalar que la tortura no era considerada en sí como una prueba sino el camino utilizado para conseguir la confesión.

Durante la historia se fueron dando diversas transformaciones dentro del sistema jurídico que se va reflejando dentro del proceso penal generado gracias a lo cambiante que es la sociedad, pues históricamente podemos ver que en países como Alemania, Inglaterra, Italia y Rusia generaron que se diera un cambio en el paradigma dominante dentro del propio sistema y poco a poco aparecieran

grandes pensadores jurídicos como Chesare Beccaria que gracias a sus estudios se logra trabajar en lo grandes errores cometidos anteriormente durante el procedimiento penal y se buscara reivindicar la forma en que eran recabadas algunas pruebas y poco a poco va evolucionando hasta que encontramos la figura del jurado, en donde desaparece la figura del tormento como medio de obtención de pruebas, el proceso secreto y se da paso al inicio de la legalidad dentro del derecho probatorio revolucionando por completo la forma en la que se llevaban los juicios pues sólo mediante las pruebas se puede conocer parte de la verdad, pero éstas tienen que ser recabadas de forma racional y no mediante la práctica de medidas como la tortura en donde prácticamente se persuadía a la persona para que aún en el caso de no haber sido el responsable se declarara en sentido de las imputaciones pues si éste se abstenía o negaba las mismas le iba peor pues entonces se consideraba como que estaba incurriendo en la falsedad.

Es así que mediante este cambio se mantienen gran parte de la base teórica y jurídica del sistema romano pues se le sigue otorgando al acusado la carga de la prueba únicamente sobre sus propias afirmaciones, y fue así que a partir del siglo XVIII se introdujo un método de valoración basado en el cálculo sobre la probabilidad de conocer la verdad, la cual se basó principalmente en un razonamiento de presunciones.

En esta etapa el testimonio continuó como una de las principales pruebas dentro del procedimiento inquisitorio, pero lo que revolucionó la misma fue en la limitación impuesta sobre los vertidos, es decir ahora sólo se puede testificar sobre los hechos percibidos única y exclusivamente por los sentidos y es aquí en donde encontramos la distinción entre un testigo directo y el llamado testigo de oídas. Es así que mediante la utilización de distintas pruebas como la confesión judicial y la documental pública las cuales tenían el carácter de prueba plena y mediante la inclusión de pruebas como las de peritos y la inspección judicial se le obligaba al juez resolver de conformidad a lo alegado y probado a lo largo de la contienda.

Durante la Revolución Francesa, y mediante las aportaciones del pensamiento de grandes personajes como Montesquieu, Voltaire entre otros, se



abrió paso para el surgimiento de una nueva fase dentro del derecho probatorio, en la que se desarrolló una confianza en el pensamiento racional del ser humano y del instinto natural del mismo. Se introdujo un sistema penal de la figura de un jurado limitado por el aspecto de que es necesario una mejor preparación de los jueces atendiendo a la corriente de la racionalidad pero sobre todo de las exigencias sociales que se estaban dando en ese momento por la influencia de los pensadores, el cual se verá reflejado dentro del propio sistema jurídico penal.

Uno de los grandes cambios en las etapas del proceso fue la facultad otorgada al juez de no solamente dirigir y evaluar todo lo recabado dentro del procedimiento sino la facultad de investigar oficiosamente con el fin de llegar hacia la verdad pudiendo allegarse de conocimientos aportados ya sea por alguna de las ciencias o todo aquello que le ayudará a resolver de mejor forma, siempre y cuando no se rebasarán los límites impuestos por las propias leyes para el caso de las pruebas y respetando la solemnidad de los actos y la voluntad de las personas en los mismos .

Esta tarea tan ardua por parte del juzgador por descubrir la verdad histórica fue cambiando a lo largo de la historia judicial pues muchas veces era imposible que éste conociera la verdad real de los hechos o la verdad histórica pues si no se recababan elementos necesarios para poder emitir su juicio caería en el absurdo de no dictar sentencia, de ahí el desarrollo de la verdad histórica hacia la verdad jurídica, pues sólo aquellas cosas que eran factibles de ser probadas eran utilizadas como medio para dictar sentencia y valoradas mediante la utilización de una lógica jurídica por parte del juzgador.

### **1.3 CONCEPTUALIZACIÓN: LA PRUEBA EN LA LEGISLACIÓN FEDERAL.**

La prueba es la verificación o confirmación de todas las afirmaciones realizadas por las partes dentro de un proceso, con el objeto de producir una

certeza judicial respecto de los hechos controvertidos, es así que el Código federal de Procedimientos Penales señala que la prueba es:

**Artículo 206 CFPP.-** Se admitirá como prueba en los términos del artículo 20 fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, siempre que pueda ser conducente, y no vaya contra el derecho, a juicio del juez o tribunal. Cuando la autoridad judicial lo estime necesario, podrá por algún otro medio de prueba, establecer su autenticidad<sup>2</sup>.

#### **1.4 CARACTERÍSTICAS.**

Dentro de la prueba encontramos varios elementos que la conforman los cuales son analizados desde el punto de vista doctrinal siendo necesario enunciar sus características para tener una mejor concepción de la misma.

##### **1.4.1 LOS MEDIOS DE PRUEBA.**

Es la prueba en sí, es decir es el modo o acto por medio del cual se llega al conocimiento verdadero de un objeto, por otra parte encontramos distintas definiciones aportadas por la doctrina las cuales establecen que el medio de prueba:

“Es el modo o el acto por el cual se suministra conocimiento sobre algo que se debe determinar en el proceso; es la prueba misma, pues el presente que se une al objeto por conocer, con el sujeto cognoscente.”<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Cuenca Dardón, Carlos E. *Manual de derecho procesal penal mexicano; con formularios y jurisprudencias*. 5ª. Ed. Editorial: Cárdenas Velasco, México, 2006. p. 121.

“Es todo aquello que es útil al juez para formar su convicción, es el instrumento que le permite alcanzar el concomitamiento acerca del objeto de la prueba.”<sup>4</sup>

“Es el instrumento, cosa o circunstancia en que el juez encuentra los motivos de su convicción.”<sup>5</sup>

Es así que del pensamiento de los doctrinarios podemos deducir que el medio de prueba es la forma por la cual se influye o nutre el pensamiento del juzgador para que llegado su momento procesal, éste logre resolver el conflicto planteado, o por el lado de las investigaciones al tratarse del Ministerio Público al momento de integrar la Averiguación Previa, en donde se tiene que allegar y recabar todas las pruebas posibles además de las aportadas por el indiciado a fin de lograr convencer al juez de su postura.

Asimismo se hace una diferencia existente entre los medios de prueba y las fuentes, pues como bien señala Carnelutti la distinción principal entre estas dos cuestiones, estriba en que la fuente es el hecho mediante el cual el juez extrae la conclusión, mientras que los medios de prueba hacen referencia a la actividad que le sirve al mismo para obtenerla. Por otro lado Víctor de Santo establece que “la noción de fuente de prueba se halla constituida por el dato obtenido a merced de los medios previstos o autorizados por la propia ley adjetiva y existe a diferencia de lo que ocurre con éstos, con prescindencia del proceso.”<sup>6</sup>

#### **1.4.2 LOS SUJETOS PROCESALES.**

Son todas aquellas personas que intervienen o contienden dentro del proceso penal, como bien establece el diccionario Jurídico Mexicano el término partes procesales desde el punto de vista etimológico, significa la voz parte, que proviene del sustantivo latino partis, pars, es decir la parte o porción de un todo,

---

<sup>4</sup> Hernández Pliego, Julio A. *Programa de derecho procesal penal*. 2a Ed. Editorial: Porrúa, México, 1997. p. 179.

<sup>5</sup> Borthwick, Adolfo. *Nociones fundamentales del proceso*. Editorial: M.A. Viera, Argentina, 2001. p. 291.

<sup>6</sup> De Santo, Víctor. *La prueba y los recursos: en los procesos ordinario y sumarísimo*. Editorial: Universidad, Buenos Aires, 2010. p. 45.

esta definición desde el proceso penal, el todo no puede ser integrado por menos de dos operadores jurídicos asimismo existen opiniones que están en contra de que se les denomine parte a los sujetos que intervienen en la contienda, pues el término de parte al tener sus raíces en el proceso civil, no opera de igual manera que en la rama penal, debido a que fundamentan su opinión en las características de las partes dentro del proceso civil, en donde el inculpado es un medio de prueba y por ello no puede ser parte, además de las intervenciones que existen algunas veces por parte del Ministerio Público a favor del inculpado con lo cual se rompe la connotación precisa del concepto.

“Es aquella que aporta un elemento de prueba y los transmite al proceso o bien puede definirse como la persona que constituye el elemento intermediario entre el objeto de prueba y el juez.”<sup>7</sup>

“Se denomina así a la persona que aporta los datos de que se vale el juez para formar su convicción, es el instrumento que le permite alcanzar el conocimiento acerca del objeto de la prueba, aún en los casos en que por sí se proporcionen los conocimientos del objeto de la prueba, por ser receptores de ella.”<sup>8</sup>

“La necesidad de que en el proceso penal haya dos partes, una que formula la imputación del delito y otra que se defiende, nace de precisamente de asegurar el contradictorio en tal proceso y por consiguiente a efectivizar el principio de constitucional de defensa en juicio.”<sup>9</sup>

De ahí que de esta definición se desprenda la relación jurídica procesal dividiéndola en tres elementos los cuales entran dentro de los sujetos procesales, que a continuación explicare detalladamente.

- 1) Una parte que reclama o acusa, mejor conocida como el Agente del Ministerio Público el cual representa a la “institución organizada del

---

<sup>7</sup> Borthwick, Adolfo. *Nociones fundamentales del proceso*. op.cit. p. 291.

<sup>8</sup> Hernández pliego, Julio A. *Programa de derecho procesal penal*. Op.cit.p.180.

<sup>9</sup> Rubianes, Carlos. *Manual de derecho procesal penal*. Sexta reimpresión inalterada. Editorial: Depalma, Buenos Aires, 1985.p. 488.

Estado presidida por un procurador y no como el funcionario designado para desempeñar las funciones que le competen a aquella”<sup>10</sup>

- 2) Una parte contra quien se reclama o a quien se acusa en donde cabe la distinción hecha entre el sujeto activo del delito y acusado, pues el primero es aquél que cometió el delito o el ilícito y el segundo también conocido como indiciado es aquel a quien no se le ha comprobado la responsabilidad, de modo que puede resultar inocente de las imputaciones, pues se debe atender al principio constitucional de la presunción de inocencia.
- 3) El juzgador, siendo éste el perito de peritos, pues es la persona que cuenta con conocimientos amplios en Derecho para el desempeño de sus funciones y debidamente calificado, versado en controversias y con la característica especial de ser imparcial, asimismo encontramos otras funciones del juez como la de ejecución de sentencias en donde se le asignó la facultad de otorgar beneficios y tratamientos preliberacionales, en donde el Juez vigila el cumplimiento de la sentencia dictada.

Por otra lado dentro de la clasificación de los sujetos de la relación jurídico procesal mencionados anteriormente, si bien nos es de gran ayuda, es necesario hacer una división y análisis a mayor profundidad de los sujetos participantes por lo que encuentro necesario poner esta segunda clasificación doctrinal.

- 1) Sujetos Indispensables: Son aquellos sujetos que sin su concurrencia dentro del proceso no puede existir esa relación, en donde tenemos al juez, ministerio público, inculpado y el defensor.
- 2) Sujetos necesarios: Aquellos sujetos cuya presencia dentro del proceso es requerida pero no de forma obligatoria, para la existencia de esa relación jurídica como en el caso de los sujetos indispensables, dentro de los cuales están el o los ofendidos por el delito cometido, los testigos, peritos, interpretes, secretarios, policías, etc.

---

<sup>10</sup> Clemente Pérez, Jorge A. *Los careos constitucionales. Crítica a la reforma que restringió las garantías individuales*. Editorial: Porrúa, México, 2003.p. 19.

- 3) Terceros: Son aquellos sujetos que intervienen en la relación procesal pero sólo en lo relativo a la reparación del daño, cuando ésta adopta el carácter de responsabilidad civil.
- 4) Ministerio Público: Es el órgano del Estado encargado de investigar los delitos de ejercitar la acción penal ante el juez, asimismo recibe el nombre de representación social por su papel ante el juzgador.
- 5) Procesado: Es la persona que se encuentra sometida al proceso penal, para ser juzgada por la comisión de un delito que se le imputa, es decir es la situación jurídica a la que queda sujeta una persona acusada de haber cometido un ilícito penal y la cual perdura durante todo el trámite y tiempo que se lleve el proceso para determinar su responsabilidad o no en el mismo.
- 6) Juzgador: Es el sujeto procesal que decide sobre el fondo controvertido, es decir el que resuelve la contienda y valora todo lo aportado dentro de la misma para al final resolver y emitir una sentencia.

En la actualidad con el cambio de sistema de inquisitivo mixto a acusatorio, se implementaron nuevas figuras como la de juez de garantías o de control, el juez de juicio oral, y el Juez de ejecución de sanciones. El primero hace referencia a la protección y respeto hacia las garantías de la persona dentro del proceso judicial como la investigación realizada por la representación social para la integración de la carpeta de investigación, El segundo continúa, con la labor del juez de garantías pues recibe toda la información correspondiente a la causa de mérito, en último lugar el Juez de ejecución de sanciones, es el encargado de aplicar la pena establecida para el hecho delictivo.

### **1.4.3 EL OBJETO DE LA PRUEBA.**

Por objeto de la prueba podemos entender como todo lo que se tiene que determinar dentro del proceso y que hace referencia al por qué de las pruebas vertidas dentro del procedimiento.

“El objeto de la prueba, es lo que hay que determinar en el proceso.”<sup>11</sup>

“Será todo aquello susceptible de ser probado.”<sup>12</sup>

“En términos generales, el objeto de prueba, abarcará la conducta o hecho tanto en sus aspecto objetivo como el subjetivo.”<sup>13</sup>

“El objeto de la prueba es la mira del convencimiento del juez, deducido de los resultados de la investigación o del debate, debe ser la comprobación de los hechos o de las condiciones esenciales para la existencia o la inexistencia de la imputación. El contenido de la prueba debe ser tal, que de los hechos de que se trata aparezcan como efectivamente existieron en el mundo de la realidad, esto es, que vale el convencimiento de la realidad del hecho.”<sup>14</sup>

“El objeto de prueba es, fundamentalmente la demostración del delito, con sus circunstancias y modalidades (conducta, tipicidad, imputabilidad, culpabilidad; la personalidad del delincuente; el grado de responsabilidad y el daño producido por esa conducta.”<sup>15</sup>

El Teórico Cuenca Dardón distingue dos manifestaciones del objeto de la prueba, la primera, es aquella en donde se tiene al objeto mediato de la prueba, en donde “consiste en acreditar la conducta delictiva, la modificación en el mundo exterior, la responsabilidad del sujeto que comete dicha conducta, con su respectivo análisis de elementos internos y externos, para posteriormente acreditar la sanción que le corresponde. El objeto de la prueba inmediato será lo que ha que determinar con cada prueba que en concreta se lleva al proceso.”<sup>16</sup>

En éste sentido podemos entender al objeto mediato de la prueba como lo que éstas tienen que demostrar o demostraran dentro del proceso; mientras que el objeto inmediato es lo que cada prueba en concreto desea patentizar.

---

<sup>11</sup> Cuenca Dardón, Carlos E. *Manual de derecho procesal penal mexicano; con formularios y jurisprudencias*. op.cit.p.122.

<sup>12</sup> Borthwick, Adolfo. *Nociones fundamentales del proceso*. op.cit. p. 285.

<sup>13</sup> Colín Sánchez, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. op.cit, 2008. p. 411.

<sup>14</sup> Florían Eugenio. *De las pruebas penales*. Tomo I. Editorial: Temis, Bogotá, 1990. p. 408.

<sup>15</sup> Colín Sánchez, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. op.cit, 2008. p. 411

<sup>16</sup> Cuenca Dardón, Carlos E. *Manual de derecho procesal penal mexicano; con formularios y jurisprudencias*. op.cit.126.

## **1.5 CLASIFICACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA.**

Dentro de nuestra legislación se encuentran comprendidos distintos medios de prueba que son aceptados dentro del procedimiento penal, los cuales sirven de apoyo para poder comprobar los hechos por lo que se acusa a un sujeto y para normar el criterio del juez con el fin de obtener elementos suficientes para poder dictar sentencia conforme a Derecho. Por lo cual es necesario entrar al estudio de los medios de prueba desde el punto de vista teórico para tener una mejor concepción de las pruebas y la clasificación de las mismas.

En este mismo tenor contamos con una gran aportación del pensamiento teórico por parte del maestro Ovalle Favela, sobre la clasificación de los medios de prueba quien los divide en:

- A) **Nominados:** Son aquellos medios a los que la ley les concede un nombre especial
- B) **Innominados:** Son los medios que no tienen asignado un nombre especial en la ley, dejando el legislador la posibilidad de presentar todo aquello que pueda ser considerado como prueba siempre y cuando se atienda a los preceptos constitucionales y principios de Derecho, pues aquellos elementos aportados como pruebas no tienen que ser contrarios a derecho y tienen que estar relacionados atendiendo a la naturaleza jurídica del caso.

Los cuales quedan plasmados en el código federal de procedimientos penales en su artículo 206 el cual enuncia todos aquellos que deberán de ser considerados como tales, que a la letra dice:

**Artículo 206 CFPP.-** Se admitirá como prueba en los términos del artículo 20 fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, siempre que pueda ser conducente, y no vaya contra el derecho, a juicio del juez o tribunal. Cuando la autoridad judicial lo estime necesario, podrá por algún otro medio de prueba, establecer su autenticidad.



- ❖ Capítulo I CONFESIÓN
- ❖ Capítulo II INSPECCIÓN
- ❖ Capítulo III DICATEMENES PERICIALES
- ❖ Capítulo IV LA DECLARACION DE LOS TESTIGOS
- ❖ Capítulo V CONFRONTACIÓN
- ❖ Capítulo VI CAREOS
- ❖ Capítulo VII DOCUMENTOS

C) **Autónomos:** Los medios de prueba autónomos son aquellos que no necesitan de otros para su perfeccionamiento o complemento para su acreditación

D) **Auxiliares:** Son aquellos que tienden a perfeccionar o complementar otro medio probatorio, y como ejemplo de ello tenemos la confrontación y el careo que se encuentran relacionado con la prueba testimonial.

“La funcionalidad de estos elementos, dentro del procedimiento penal depende de las pruebas fundamentales, principales o autónomas, pues tienen por objeto, robustecer, clasificar, desentrañar dudas o contradicciones, cuestiones técnico-científicas de alguna rama del conocimiento u otros aspectos a las cuales las primeras hayan dado lugar, y así cumplir el objetivo.”<sup>17</sup>

Las pruebas autónomas tienen por fondo el hecho que se pretende demostrar, ya sea directamente o a través de otro hecho. Las pruebas auxiliares o accesorias requieren de otra prueba, para que pueda darse su existencia y desarrollo, en donde encontramos como ejemplo los careos procesales, los cuales tienden a probar dichos que se encuentran contradictorios respecto de los hechos que enuncian las partes al momento de su declaración.

E) **Mediatos o Directos:** Los cuales requieren de una persona física para el nacimiento de esta prueba como lo es el testimonio.

---

<sup>17</sup> Colín Sánchez, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. op.cit. p. 436

F) **Inmediatos o Indirectos:** Son todos aquellos medios de prueba que no requieren la intervención de un órgano, por llevar al juzgador directamente al objetivo de la prueba, en donde encontramos a la inspección ocular.”<sup>18</sup>

La prueba mediata se da cuando el hecho objeto de la percepción del juzgador es diferente del hecho que se pretende probar, generando un proceso de inducción por medio del cual se determina la existencia de lo probado. La confesional, la pericial y la testimonial son claros ejemplos de ésta mediatez, puesto que el juez sólo percibe el vertido del acusado, el dictamen realizado por el perito, lo manifestado por los testigos y es así que a través de esta percepción es como se induce la existencia o inexistencia de un hecho a probar. En donde para el caso de las pruebas inmediatas, éstas serán atendidas a la relación de la probanza con el juez mediante la percepción sensorial que éste haga de las mismas. Esta prueba es difícil de obtener, ya sea porque se trata de hechos acontecidos en el pasado y que no dejaron huellas materiales, o simplemente porque el juez no cuenta con los conocimientos necesarios para comprenderlos plenamente, y debido a la naturaleza de los mismos éste requiera de un perito experto en la materia, en donde dentro de esta clasificación de los medios de prueba encontramos que la inspección judicial sigue siendo nuestro ejemplo perfecto para esta división doctrinal.

Es así que en los medios mediatos sólo es necesaria la aportación de los medios por alguna de las personas que intervienen en el proceso, que a diferencia de los indirectos, en donde necesariamente el juzgador tendrá que realizar una aportación personalísima de su criterio como lo es en el ya mencionado ejemplo de la inspección judicial.

Asimismo y dentro de esta clasificación doctrinal de los medios de prueba encontramos las aportaciones del maestro Sergio García Ramírez, en donde además de incluir los ya mencionados anteriormente, agrega nuevos elementos

---

<sup>18</sup> Rivera Silva, Manuel. *El procedimiento penal*, 25a Ed. Actualizada. Editorial: Porrúa, México, 1997. p. 192.

que son de gran importancia para este trabajo de investigación, siendo estos los siguientes<sup>19</sup>:

- A) **Naturales:** son todos aquellos que llevan el objeto sin mediación de interferencias o procesos lógicos.
- B) **Genéricas:** demuestra la existencia del delito, y acredita a los participantes en el ilícito.
- C) **Histórica:** es la que reproduce el hecho que se trata de probar.
- D) **Personal:** recae sobre seres humanos.
- E) **Real:** este medio de prueba recae sobre las cosas u objetos.
- F) **Preconstruidas:** se preparan antes del proceso para acreditar oportunamente los hechos.

Asimismo dentro de la clasificación de las pruebas nos encontramos con la opinión sobre este tema por parte del Teórico Eugenio Florián quien nos dice que “la única distinción verdadera y fundamental es que los medios de prueba en virtud de los cuales el juez adquiere el conocimiento del objeto de prueba por sí mismos, directamente sin la ayuda de otras personas; medios de prueba en virtud de los cuales el conocimiento del objeto de prueba llega al juez a través de personas distintas que han percibido o conocido ese objeto antes o sin la ayuda de aquel, es decir la diferencia radica en los medios de prueba que provienen de otras personas distintas al juzgador y los que emanan del juez.”<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> García Ramírez, Sergio. *Derecho procesal penal*. México. Editorial: Porrúa, 1974. P. 287-288.

<sup>20</sup> Florián Eugenio. *De las pruebas penales*. op.cit. p. 186.

## **1.6 EL TESTIGO A TRAVÉS DE LOS DIFERENTES CÓDIGO PROCESALES EN MÉXICO.**

Como ya hemos podido apreciar en base a la información obtenida tanto de la ley federal procesal como de las aportaciones doctrinales, la prueba como concepto general tiene un papel muy importante dentro del procedimiento penal pues con la ayuda y aportación de los datos obtenidos por parte de los sujetos que integran la relación jurídico procesal, son una herramienta de gran ayuda para el juzgador para el descubrimiento de la verdad histórica, es así que una vez hecho el recorrido por la historia de las pruebas, la clasificación de las pruebas, los elementos constitutivos, su clasificación teórica y la importancia de las mismas, en el proceso pero más aún dentro de este trabajo de investigación es necesario abordar la prueba testimonial desde los inicios de la misma, para poder establecer una evolución de ésta a través de la historia del Derecho y de los códigos penales y procesales que han existido a lo largo de la evolución del derecho penal mexicano, para lo cual me permitiré transcribir los artículos relacionados con la prueba testimonial de los siguientes códigos: Código de procedimientos penales de 1880, Código Federal de procedimientos penales de 1908, Código Federal de procedimientos penales de 1934, para establecer el análisis de esta prueba conforme el paso de los años y su desarrollo hasta nuestros días con el fin de obtener una mejor opinión sobre la importancia de la testimonial y su desarrollo durante el proceso penal, el cual se ve reflejado en la problemática actual generada por la figura tan controvertida del testigo protegido, pues su desarrollo rompe con el esquema planteado para la prueba testimonial pero sobre todo la falta de certeza, la inseguridad jurídica y la afectación de las garantías del procesado para su defensa y el desarrollo correcto del proceso penal en base al modelo positivista adoptado como base del derecho mexicano y sobre todo el gran detrimento sufrido al momento procesal de la valoración del testimonio del testigo protegido y su repercusión al momento de la sentencia .

## 1.6.1 FIGURA DEL TESTIGO EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE 1880.

El presidente de la República se ha servido dirigirme el decreto que sigue:  
Porfirio Díaz, presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos,  
a sus habitantes sabed:

Que en uso de la autorización concedida al Ejecutivo de la Unión por las leyes de de 7 de diciembre de de 1871 y 1° de Julio de 1880, he tenido a bien mandar promulgar para que se observe desde el 1° de Noviembre próximo, en el Distrito Federal y Territorio de la Baja California el siguiente:

### “CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES”

#### Capítulo VIII

#### De los testigos

Artículo. 197 Si en los informes que presentare el Ministerio Público, en las revelaciones que se hicieren, en las primeras diligencias, en las querellas, o de otra manera resultaren indicadas algunas personas cuyo examen se estime necesario para la averiguación de un delito, de sus circunstancias ó de la persona del delincuente, el juez deberá examinarlas<sup>21</sup>.

Art. 198 Durante la instrucción, nunca podrá el juez dejar de examinar a los testigos presentes cuya declaración soliciten el Ministerio Público o las partes interesadas.

Los mismo se deberá hacer respecto de los testigos ausentes, sin que esto estorbe la marcha de la instrucción y la facultad del juez para darla por terminada cuando haya reunidos los elementos necesarios al efecto<sup>22</sup>.

Artículo. 199. No podrán declarar sin el consentimiento de los interesados, las personas a que se refiere el artículo 768 del código penal.

---

<sup>21</sup> Díaz De León, Marco Antonio. *Historia del Derecho Penal y Procesal Penal Mexicanos*. Tomo II. Editorial: Porrúa, México, 2005. p. 547.

<sup>22</sup> Idem.

Tampoco se obligara a declarar contra el inculpado a su tutor, curador, pupilo o cónyuge, ni a sus parientes por consanguinidad o afinidad en la línea recta descendente ó descendente sin limitación de grados y en la colateral hasta el segundo inclusive; pero si estas personas quisieran declarar espontáneamente, y después de que el juez les advierta que pueden abstenerse de hacerlo, se les recibirá su declaración haciendo constar esta circunstancia<sup>23</sup>.

Artículo. 200. No serán admitidas como testigos las personas de uno u otro sexo que no hayan cumplido catorce años, ni las que hayan sido condenadas en juicio criminal, por delito que no sea político, a cualquiera de las penas siguientes: muerte, prisión, prisión extraordinaria, suspensión de algún derecho civil o de familia, suspensión destitución o inhabilitación para algún cargo, empleo u honor, ó en general, para toda clase de empleos, cargos u honore; y sujeción a la vigilancia de la autoridad pública.

Sin embargo, cuando las circunstancias de la causa lo exigieren, por haber sido cometido el delito en alguna cárcel, ó sin más testigos que los mismos condenados á alguna de las penas referidas, podrán ser admitidos como tales testigos. En los demás casos los comprendidos en el párrafo primero de este artículo serán examinados:

I.- Si ninguna de las partes se opusiere;

II.- Si aun cuando haya oposición, el juez cree en necesaria su declaración para el esclarecimiento de los hechos, pero en tal caso se hará constar esta circunstancia, y especialmente cuando el examen del testigo se verifique ante un jurado<sup>24</sup>.

Artículo. 201. Todos los testigos al rendir su declaración deberán dar razón de su dicho, y esta se hará constar<sup>25</sup>.

Artículo. 202. Cuando los testigos que debieren ser examinados no estuvieren presentes, serán citados por medio de cedula. La cédula contendrá:

---

<sup>23</sup> Ídem.

<sup>24</sup> Ibid, p.548.

<sup>25</sup> Idem.

I.- La designación legal del juzgado ó tribunal ante quien debe de presentarse el testigo.

II.- El nombre, apellido y habitación del testigo.

III.- El día, hora y lugar donde deberá comparecer el testigo.

IV.- La pena que se le impondrá si no comparece

V.- La media firma del juez y la firma entera del secretario del juzgado<sup>26</sup>.

Artículo. 203. El comisario de juzgado a quien se entreguen estas cédulas para su distribución, hará un índice de las relativas á cada proceso, el cual rubricará el secretario, dejándolo en poder del comisario para los efectos que expresa el artículo siguiente<sup>27</sup>.

Artículo. 204. Hechas las citaciones, el comisario devolverá el índice con la razón de haberlas practicado, expresando el día, la hora y el lugar en que hubiere hecho cada una de ellas, y el nombre de las personas á quienes hubiere entregado las cédulas<sup>28</sup>.

Artículo. 205. Cuando alguna citación no pudiere hacerse, se expresará así en el índice, haciéndose constar el motivo. El índice rubricado por el secretario y anotado y firmado por el comisario, se agregará al proceso<sup>29</sup>.

Artículo. 206. La citación puede hacerse en persona al testigo, donde quiera que se encuentre, ó en su habitación aun cuando no este en ella; pero en este caso se hará constar el nombre de la persona a quien se entregue la cedula. Si aquella manifestare que el citado esta ausente, dirá donde se encuentra, desde que tiempo y cuando se espera su regreso; y todo esto se hará constar para que el juez dicte las providencias que fueren procedentes<sup>30</sup>.

---

<sup>26</sup> Idem.

<sup>27</sup> Idem.

<sup>28</sup> Idem.

<sup>29</sup> Idem.

<sup>30</sup> Idem.

Si el testigo fuere militar ó empleado en algún ramo del servicio público, la citación se hará por medio del superior jerárquico respectivo.

Artículo. 207. Si el testigo se hallare fuera de la población, pero en el distrito jurisdiccional, el juez podrá hacerle comparecer librando orden, para ello el juez de paz del punto en que se encuentre. Esta orden se extenderá en la misma forma que la cedula citatoria y la contestación del juez de paz contendrá las mismas indicaciones que el índice del comisario.

Si el juez estuviere impedido para comparecer, el juez podrá comisionar al de paz para que le tome su declaración<sup>31</sup>.

Artículo. 217. Antes de que los testigos comiencen a declarar, el juez los instruirá de las penas que el capítulo VII, título IV, libro III del Código Penal impone a los que se conducen con falsedad. Esto podrá hacerse hallándose todos los testigos<sup>32</sup>.

Artículo. 218. Después de recibir a cada testigo la protesta de decir verdad se les preguntará su nombre, apellido, edad, vecindad, habitación, estado, profesión o ejercicio; si se halla ligado con el inculpado o el querellante por vínculos de parentesco, amistad, o cualesquiera otros; y si tiene algún motivo de odio o rencor contra alguno de ellos<sup>33</sup>.

Artículo. 219. Los testigos declararan de viva voz, sin que les sea permitido leer respuestas que lleven escritas, sin embargo podrán ver algunas notas o documentos que llevaren, según la naturaleza de la causa, a juicio del juez<sup>34</sup>.

Art. 220. Las declaraciones se redactarán con claridad, y usando, hasta donde sea posible, de las mismas palabras empleadas por los testigos<sup>35</sup>.

Artículo. 223. Concluida la diligencia se leerá al testigo su declaración ó la leerá el mismo si quiere, para que la ratifique o la

---

<sup>31</sup> Idem.

<sup>32</sup> Ibid, p.549.

<sup>33</sup> Idem.

<sup>34</sup> Idem.

<sup>35</sup> Idem.



enmiende, y después de esto, será firmada por el juez, el testigo, su acompañante si hubiere y el secretario<sup>36</sup>.

Artículo. 224. Siempre que se tome la declaración a un menor de edad, loco, pariente del acusado, ó a cualquiera otra persona que por otras circunstancias especiales fuere sospechosa de falta de veracidad ó de exactitud en un dicho, se llamará la atención sobre esto.

Artículo. 225. A los menores de nueve años en vez de exigirles protesta de decir verdad, se les amonestará para que la digan, antes de recibirles su declaración<sup>37</sup>.

Artículo. 226. Si de la instrucción apareciere indicio bastante para sospechar que algún testigo se ha producido con falsedad, se mandaran compulsar las piezas conducentes para la averiguación de este delito; y se formará separadamente el correspondiente proceso, sin que esto sea motivo para que se suspenda la causa que se está siguiendo<sup>38</sup>.

## **1.6.2 FIGURA DEL TESTIGO EN EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE 1908.**

El C. Presidente Constitucional de la República se ha servido dirigirme el decreto que sigue:

Porfirio Díaz, presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed:

Que en uso de la autorización concedida al Ejecutivo de la Unión por decretos de 24 de mayo de 1906 y 13 de diciembre de 1907 ha tenido a bien expedir el siguiente:

### **“CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES”**

#### **Capítulo VIII**

#### **De los testigos**

---

<sup>36</sup> Ibid, p.550.

<sup>37</sup> Idem.

<sup>38</sup> Idem.

Artículo. 185. Durante la instrucción, el juez no podrá dejar de examinar a los testigos presentes cuya declaración se solicite ó resulte indicada por cualquier motivo<sup>39</sup>.

Artículo. 186. También mandará examinar, según corresponda á los testigos ausentes, sin que esto estorbe la marcha de la instrucción, ni la facultad del juez para darla por terminada cuando haya reunido los elementos bastantes.

Artículo. 187. No se obligará a declarar al tutor, curador, pupilo o cónyuge del inculcado ni a sus parientes por consanguineidad o afinidad en la línea recta ascendente o descendente, sin limitación de grados y en la colateral hasta el tercero inclusive; pero si estas personas tuvieren voluntad, se les recibirá su declaración y se hará constar la circunstancia<sup>40</sup>.

Artículo. 188. Los testigos darán siempre la razón de su dicho, que se hará constar en esa diligencia<sup>41</sup>.

Artículo. 193. Si el testigo se hallare fuera de la población, pero en el distrito jurisdiccional, se comisionará al juez del fuero común para que lo examine<sup>42</sup>.

Artículo. 194. Si el testigo se hallare fuera del distrito jurisdiccional, se le examinará por medio del exhorto dirigido al juez de su residencia<sup>43</sup>.

Artículo. 197. Cada testigo debe ser examinado separadamente por el juez, en presencia del secretario. A ninguna otra persona, con excepción del representante del ministerio público, se le permitirá que asista a la diligencia salvo los casos siguientes:

I.- Cuando el testigo sea ciego.

II.- Cuando ignore el castellano o sea sordomudo<sup>44</sup>.

Artículo. 198. En el caso de la fracción I del artículo anterior, el juez designará para que acompañe al testigo, a otra persona que firmará la

---

<sup>39</sup> Díaz De León, Marco Antonio. *Historia del Derecho Penal y Procesal Penal Mexicanos*. op.cit. p. 744.

<sup>40</sup> Idem.

<sup>41</sup> Idem.

<sup>42</sup> Ibid. p.745.

<sup>43</sup> Idem.

<sup>44</sup> Idem.

declaración después de que aquél la hubiere ratificado. En caso de la fracción II se procederá conforme al artículo 210<sup>45</sup>.

Artículo. 199. Antes de que los testigos comiencen a declarar, el juez los instruirá de las penas del capítulo VII, título IV, libro III del Código Penal impone a los que se conducen con falsedad. Esto podrá hacerse hallándose todos los testigos<sup>46</sup>.

Artículo. 200. Después de tomarles las protesta de decir verdad, se preguntará a cada testigo su nombre, apellido, edad, vecindad, habitación, estado, profesión o ejercicio; si se halla ligado con el inculpado o el querellante por vínculos de parentesco, amistad, o cualesquiera otros; y si tiene algún motivo de odio o rencor contra alguno de ellos<sup>47</sup>.

Artículo. 201. Los testigos declararan de viva voz, y podrán consultar las notas ó documentos que llevaren, cuando para ello no hubiere inconveniente a juicio del juez<sup>48</sup>.

Artículo. 202. Las declaraciones se redactarán con claridad, empleando, hasta donde sea posible, las mismas palabras empleadas por los testigos<sup>49</sup>.

Artículo. 205. Concluida la diligencia se leerá al testigo su declaración ó la leerá el mismo, si quisiere, para que la ratifique o la enmiende, y después de esto, será firmada por el testigo y su acompañante si hubiere<sup>50</sup>.

Artículo. 206. Siempre que se tome la declaración a un menor de edad, á un pariente del acusado, ó a cualquiera otra persona que por circunstancias especiales fuere sospechosa de falta de veracidad ó de exactitud en su dicho, se hará constar esto en el acta<sup>51</sup>.

---

<sup>45</sup> Idem.

<sup>46</sup> Idem.

<sup>47</sup> Idem.

<sup>48</sup> Idem.

<sup>49</sup> Idem.

<sup>50</sup> Idem.

<sup>51</sup> Idem.

Artículo. 207<sup>52</sup>. A los menores de catorce años en vez, de exigírseles protesta de decir verdad, se les exhortará para que la digan.

Artículo. 208<sup>53</sup>. Si de la instrucción apareciere que algún testigo se ha producido con falsedad, será detenido; se mandaran compulsar las piezas conducentes para la averiguación de este delito; y se formará el proceso correspondiente, sin que esto sea motivo para que se suspenda la causa.

### **1.6.3 FIGURA DEL TESTIGO EN EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE 1934.**

Al margen un sello que dice: Poder Ejecutivo Federal.- Estados Unidos Mexicanos.- México.- Secretaría de Gobernación. El C. Presidente Constitucional Substituto de los Estados Unidos Mexicanos, se ha servido dirigirme el siguiente Código:

ABELARDO L. RODRIGUEZ, Presidente Substituto Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes, sabed:

Que en uso de las facultades que me fueron concedidas por decreto expedido por el Congreso de la Unión con fecha 27 de diciembre de 1933, he tenido a bien expedir el siguiente código federal de procedimientos penales

## **CAPÍTULO V**

### **De Los Testigos**

Artículo 240.- El tribunal no podrá dejar de examinar durante la instrucción a los testigos presentes cuya declaración soliciten las partes<sup>54</sup>.

Artículo 241.- También mandará examinar, según corresponda, a los testigos ausentes, sin que esto estorbe la marcha de la instrucción ni

---

<sup>52</sup> Ibid.p.746.

<sup>53</sup> Ídem.

<sup>54</sup> Díaz De León, Marco Antonio. *Historia del Derecho Penal y Procesal Penal Mexicanos*. op.cit. p. 1313.

la facultad del tribunal para darla por terminada cuando haya reunido los elementos bastantes<sup>55</sup>.

Artículo 242.- Toda persona que sea testigo está obligada a declarar con respecto a los hechos investigados. Las preguntas que formulen las partes deberán guardar relación con los hechos<sup>56</sup>.

El juez o tribunal desechará únicamente las preguntas que sean objetadas por impertinentes o inconducentes para los fines del proceso. El acuerdo de desechamiento será revocable. En todo caso el testigo dará razón de su dicho. Si el testigo no comparece a la primera citación, sin causa justificada, el juez ordenará que sea presentado a declarar<sup>57</sup>.

Artículo 243.- No se obligará a declarar al tutor, curador, pupilo o cónyuge del inculpado ni a sus parientes por consanguinidad o afinidad en la línea recta ascendente o descendente sin limitación de grados y en la colateral hasta el cuarto inclusive, ni a los que estén ligados con el inculpado por amor, respeto, cariño o estrecha amistad; pero si estas personas tuvieren voluntad de declarar se hará constar esta circunstancia y se recibirá su declaración<sup>58</sup>.

Artículo 243 Bis.- No estarán obligados a declarar sobre la información que reciban, conozcan o tengan en su poder:

I. Los abogados, consultores técnicos y los notarios, respecto de los asuntos en los cuales hubieran intervenido y tengan información que deban reservarse para el ejercicio de su profesión;

II. Los ministros de cualquier culto, con motivo de las confesiones que hubieran recibido en ejercicio del ministerio que presten;

III. Los periodistas, respecto de los nombres o las grabaciones, registros telefónicos, apuntes, archivos documentales y digitales y todo aquello que de manera directa o indirecta pudiera llevar a la identificación de las personas que, con motivo del ejercicio

---

<sup>55</sup> Ibid., p.1314.

<sup>56</sup> Idem.

<sup>57</sup> Idem.

<sup>58</sup> Idem.

de su actividad, les proporcionen como información de carácter reservada, en la cual sustenten cualquier publicación o comunicado;

IV. Las personas o servidores públicos que desempeñen cualquier otro empleo, cargo oficio o profesión, en virtud del cual la ley les reconozca el deber de guardar reserva o secreto profesional,

V. Los médicos cirujanos o especialistas y psicólogos clínicos, respecto de la información concerniente a la salud de sus pacientes, que conozcan con motivo de su ejercicio profesional.

En caso de que alguna o algunas de las personas comprendidas en las fracciones anteriores manifiesten su deseo de declarar y cuenten con el consentimiento expreso de quien les confió el secreto, información o confesión, se hará constar dicha circunstancia y se recibirá su declaración o testimonio.

La reserva de información que, por disposición de la propia ley, deben guardar los servidores públicos, se hará del conocimiento de la autoridad que requiera la declaración o testimonio y, en todo caso, se estará a lo dispuesto en la ley que rija las facultades del servidor público correspondiente.

Al servidor público que viole lo dispuesto en este artículo, se le aplicarán las penas a que se refiere el artículo 215 del Código Penal Federal, pero si el delito es cometido contra la administración de justicia, se le aplicarán las penas a que se refiere el artículo 225 del mismo ordenamiento<sup>59</sup>.

Artículo 247.- Antes de que los testigos comiencen a declarar se les instruirá de las penas que el Código Penal establece para los que se producen con falsedad, o se niegan a declarar<sup>60</sup>.

Esto podrá hacerse hallándose reunidos todos los testigos.

---

<sup>59</sup> Idem.

<sup>60</sup> Idem.

A los menores de dieciocho años en vez de hacérseles saber las penas en que incurren los que se producen con falsedad, se les exhortará para que se conduzcan con verdad<sup>61</sup>.

Artículo 248.- Después de tomarle la protesta de decir verdad, se preguntará al testigo su nombre, apellido, edad, lugar de origen, habitación, estado civil, profesión u ocupación; si se halla ligado con el inculpado o el ofendido por vínculos de parentesco, amistad o cualesquiera otros y si tiene algún motivo de odio o rencor contra alguno de ellos<sup>62</sup>.

Artículo 249.- Los testigos declararán de viva voz, sin que les sea permitido leer las respuestas que tengan escritas; pero podrán consultar algunas notas o documentos que lleven consigo, cuando sea pertinente según la naturaleza del asunto y a juicio de quien practique las diligencias.

El Ministerio Público, el inculpado, el defensor, la víctima u ofendidos, tendrán derecho de interrogar al testigo; el juez o el tribunal tendrán la facultad de desechar las preguntas que a su juicio o por objeción de parte sean señaladas como impertinentes o inconducentes y, además, podrá interrogar al testigo sobre los puntos que estime convenientes. Mismas palabras empleadas por el testigo. Si quisiere dictar o escribir su declaración se le permitirá hacerlo<sup>63</sup>.

Artículo 253 Bis.- Durante el proceso penal la autoridad judicial podrá ordenar, de oficio o a petición del Ministerio Público, que se otorgue protección policial a los testigos, víctimas u ofendidos del delito, cuando:

- I. Se ponga en peligro su vida o integridad corporal por su intervención en procesos penales por algún delito, y
- II. Su declaración pueda ser determinante para el adecuado desarrollo del proceso penal o para absolver o condenar al inculpado. En los casos de delitos señalados como de

---

<sup>61</sup> Idem.

<sup>62</sup> Idem.

<sup>63</sup> Idem.

delincuencia organizada, se estará a lo dispuesto en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada<sup>64</sup>.

Artículo 254.- Concluida la diligencia se leerá al testigo su declaración o la leerá él mismo, si quisiere, para que la ratifique o la enmiende, y después de esto será firmada por el testigo y su acompañante si lo hubiere<sup>65</sup>.

Artículo 257.- El funcionario que practique las diligencias podrá dictar las providencias necesarias para que los testigos no se comuniquen entre sí, ni por medio de otra persona, antes de que rindan su declaración<sup>66</sup>.

Como bien hemos podido apreciar a lo largo de los códigos procesales penales vistos anteriormente, la figura del Testigo desde sus inicios no ha sufrido cambios en su esencia, pues es una figura jurídica que tiene sus orígenes en el Derecho Civil. De la prueba Testimonial le siguen una serie de pruebas que van relacionadas con la misma, como lo son la Confrontación y el Careo, pues son las pruebas que tiene la defensa para poder cuestionar o desvirtuar las Testimoniales ofrecidas, con el fin de conocer si se trata de un Testigo falso o cuestionar la veracidad de los hechos narrados. Pues los Careos se dan cara a cara con dos personas que formulan declaraciones contradictorias dentro de un proceso penal y la cual tiene la finalidad de establecer la veracidad de los testimonios, que para el caso de la Figura del Testigo Protegido se rompe con todo lo que ha venido siendo la prueba Testimonial, pues con esta nueva Figura Jurídica se mantiene en reserva tanto la identidad, como los datos del Testigo.

---

<sup>64</sup> Ibid., p.1315.

<sup>65</sup> Idem.

<sup>66</sup> Idem.



## **1.7 FIGURA DEL TESTIGO PROTEGIDO DENTRO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS ARTÍCULO 20 CONSTITUCIONAL.**

Dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos encontramos contemplada la figura del testigo Protegido en el artículo 20, apartado B, fracción III que a la letra dice:

“III. A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador.

La ley establecerá beneficios a favor del inculpado, procesado o sentenciado que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de delitos en materia de delincuencia organizada;

## **1.8 EL TESTIGO PROTEGIDO DENTRO DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.**

La figura del testigo protegido se encuentra contenida dentro de la ley federal contra la delincuencia organizada, la cual prevé que para el caso de las personas que con sus declaraciones presten ayuda eficaz para la investigación y persecución de los miembros de la delincuencia organizada, con lo que se pretende que el integrante colabore con la autoridad, esta figura encuentra sus bases en el artículo 34 de la ley anteriormente señalada que dice:

## **CAPÍTULO SEXTO DE LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS**

**Artículo 34 LFCDO.-** La Procuraduría General de la República prestará apoyo y protección suficientes a jueces, peritos, testigos, víctimas y demás personas, cuando por su intervención en un procedimiento penal sobre delitos a que se refiere esta Ley, así se requiera.

Asimismo para el miembro de la delincuencia que mediante sus aportaciones ayude a la autoridad, ésta ley prevé una serie de beneficios para que su pena sea reducida dependiendo de la hipótesis de ley en la que se encuentre el miembro colaborador con la autoridad, en donde dichos beneficios los encontramos enunciados en el artículo 35 de la ley federal contra la delincuencia organizada que a continuación transcribo:

## **CAPÍTULO SÉPTIMO**

### **DE LA COLABORACIÓN EN LA PERSECUCIÓN DE LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.**

**Artículo 35 LFCDO.-** El miembro de la delincuencia organizada que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de otros miembros de la misma, podrá recibir los beneficios siguientes:

I. Cuando no exista averiguación previa en su contra, los elementos de prueba que aporte o se deriven de la averiguación previa iniciada por su colaboración, no serán tomados en cuenta en su contra. Este beneficio sólo podrá otorgarse en una ocasión respecto de la misma persona;

II. Cuando exista una averiguación previa en la que el colaborador esté implicado y éste aporte indicios para la consignación de otros miembros de la delincuencia organizada, la pena que le correspondería por los delitos por él cometidos, podrá ser reducida hasta en dos terceras partes;

III. Cuando durante el proceso penal, el indiciado aporte pruebas ciertas, suficientes para sentenciar a otros miembros de la delincuencia organizada con funciones de administración, dirección o

supervisión, la pena que le correspondería por los delitos por los que se le juzga, podrá reducirse hasta en una mitad, y

**IV.** Cuando un sentenciado aporte pruebas ciertas, suficientemente valoradas por el juez, para sentenciar a otros miembros de la delincuencia organizada con funciones de administración, dirección o supervisión, podrá otorgársele la reducción parcial de la pena, hasta en dos terceras partes de la privativa de libertad impuesta.

Para el caso de personas que coadyuven con la autoridad judicial que no pertenezcan a la delincuencia organizada, la protección de testigos concede protección tanto en la averiguación previa, hasta después de dictada la sentencia definitiva, la cual consiste en que el nombre del testigo permanezca en reserva tanto su nombre como sus datos, con lo que resulta contradictorio lo establecido por nuestra Carta Magna y los derechos que consagra para los imputados ya que el indiciado desconoce la o las personas que deponen en su contra, por lo que se ve afectado el desarrollo de proceso en cuanto al periodo probatorio, pues no hay certeza jurídica sobre quien lo acusa y las pruebas que se desprenden de la testimonial como la confrontación y el careo no se realizan conforme a su naturaleza jurídica. Para el caso de miembros de la Delincuencia Organizada que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de otros miembros, nos enfrentamos con el problema de la calidad tanto del testigo, como de su testimonio pues como podemos apreciar en base a los beneficios concedidos por el artículo 35 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada que hemos visto anteriormente, el Testigo Protegido buscar obtener algún beneficio con el fin de que le sea disminuida la pena que pudiera corresponderle por los delitos cometidos.

Esta problemática generada por la calidad del Testigo Protegido en cuanto a la calidad de sus aportaciones dentro del proceso penal serán analizadas más adelante en nuestro trabajo de investigación.

## CAPÍTULO II: EL TESTIGO

### 2.1 EL TESTIGO.

“Testigo es la persona que le constan los hechos de manera personal y los recuerda; la prueba testimonial consiste en la utilización de personas distintas de las partes del proceso cualquiera que sea su edad, para que emitan su declaración sobre datos que se han obtenido al margen del proceso mediante preguntas directas que se le realizaran por las partes.”<sup>67</sup>

Toda persona que tenga conocimiento sobre algún elemento que ayude a la investigación que se está realizando por parte de la autoridad para el esclarecimiento de los hechos constitutivos de delito se encuentra constreñida para poder participar dentro del mismo siempre y cuando la autoridad competente así se lo requiera, pues una vez que la persona ha sido llamada a juicio para poder ser examinada, esta facultad de decisión sobre presentarse ante la autoridad o no a rendir su testimonio, no depende del sujeto en sí, pues el interés colectivo en este supuesto se encuentra muy por arriba del interés personal, pues estas conductas afectan directamente a la propia sociedad, en donde en base al interés colectivo que se busca proteger se desprende que el legislador recurra a medidas de apremio para el sujeto que haga caso omiso al llamado de la autoridad, pues con ayuda de sus aportaciones de lo percibido por sus sentidos, este puede dar al juez herramientas para el conocimiento de la verdad histórica y sobre todo fincar responsabilidades a los sujetos que cometieron el ilícito.

En este mismo sentido y visto los alcances y aportaciones dentro del procedimiento penal que puede realizar un testigo, es por esto que dedicamos un capítulo para el análisis de esta figura jurídica, para llegar a comprender la complejidad e importancia que tiene, pero sobre todo las características que conforman a la figura del testigo visto, realizando su estudio desde una

---

<sup>67</sup> Sotomayor López, Oscar. *Práctica forense de Derecho Penal*. Editorial: Obijus, México, 2009. p. 425.

perspectiva doctrinal, para posteriormente establecer su función y desarrollo en el proceso.

“Los testigos son las personas físicas con la condición jurídica de terceros que declaran en el proceso penal ante el Juez sobre hechos y circunstancias pasadas.”<sup>68</sup>

“Testigo es la persona física que puede suministrar datos sobre algo que percibió y de lo cual guarda recuerdo. Los elementos esenciales del testigo son: una percepción y un recuerdo, darse cuenta de esa impresión y guardar memoria de ella.”<sup>69</sup>

De las definiciones anteriores podemos concluir que el testigo es toda persona física la cual mediante su participación dentro del procedimiento penal, suministra datos de gran importancia, sobre los hechos investigados en el proceso que percibió y de los cuales guarda recuerdo en su memoria, es decir comparece a juicio para dar a conocer al juez sus experiencias sensoriales extrajudiciales relacionadas con los hechos, sobre los que se está llevando el proceso.

### **2.1.1 CAPACIDAD PARA SER TESTIGO.**

Para comenzar de forma general todas las personas tienen la capacidad de ser testigos, sólo en los casos en los que por sus aptitudes mentales y físicas se podrá limitar esta capacidad, en donde el juez valorará la credibilidad del testigo y de su testimonio, pues este tiene la facultad de recibir todos los testigos cuando cumplan con los requisitos y que considere necesarios para que posteriormente en el momento procesal oportuno realice la valoración probatoria basada en la crítica experimental del testimonio, la cual se clasifica en los siguientes tres elementos:

- a) Autoridad de la persona que declara, como cualidades físicas, intelectuales, morales y sociales.
- b) En relación con el objeto de la declaración, sea esta directa o de referencia.

---

<sup>68</sup> Armenta Deu, Teresa. *Lecciones de Derecho Penal Procesal*. Editorial: Marcial Pons. Barcelona, 2004. p. 160.

<sup>69</sup> Rivera Silva, Manuel. *El procedimiento penal*. op.cit. p. 249.

c) El contenido de la declaración.

De lo anterior se desprende la función que tiene el juzgador para valorar la capacidad y la credibilidad del testigo, en donde para este caso se requiere realizar la distinción y exclusión del testimonio de la persona a estudiar con otros medios de prueba. Debiendo recordar en base al análisis anterior de la figura jurídica del testigo, que toda persona, cualquiera que sea su edad, sexo, condición social, o antecedentes, deberá ser examinado como testigo siempre que éste pueda aportar en base a lo percibido algún dato de vital importancia para la averiguación del delito y ya sea por parte del Ministerio Público o el Juez estimen necesaria su presencia en proceso para que sea examinado.

Por otro lado la capacidad para ser testigo puede ser analizada desde dos aspectos distintos, la capacidad de carácter abstracto y la capacidad de carácter concreto. La primera hace referencia a la facultad que tiene un sujeto de ser testigo dentro de cualquier procedimiento penal, y la segunda refiere a la facultad que se adquiere de poder ser testigo en un procedimiento penal determinado.

### **2.1.2 INCAPACIDAD PARA FUNGIR COMO TESTIGO.**

Ya una vez mencionada y analizada la capacidad para ser testigo también se tiene que entrar al tema de la incapacidad para serlo, la cual se traduce en la imposibilidad física o psíquica de la persona la cual le impide realizar su declaración. Esto hace referencia para las personas que tienen una disminución física que les impide cumplir con los requisitos para ser testigo, pues la percepción de la realidad puede ser distinta a los hechos presenciados por alguna persona que no sufra de esta disminución, así como la imposibilidad de retener la información para posteriormente declararla, pues las operaciones mentales necesarias para la testimonial se ven afectadas y por lo tanto existe una distorsión de la percepción, de la memoria y la comunicación o exteriorización de esos recuerdos, ya que son los mínimos requeridos para cumplir con la finalidad de la testimonial pero sobre todo que sea considerada de valor en la etapa procesal.

### **2.1.3 INCOMPATIBILIDAD PARA SER TESTIGO.**

Para asegurar la imparcialidad del proceso existen personas que aun cuando hayan percibido los hechos que se están ventilando dentro del proceso penal, estos nos pueden fungir como testigos, esto para asegurar la imparcialidad de la justicia, pues no es viable concebir el papel de juzgador y testigo en el proceso, pues no existiría una igualdad dentro del proceso penal para el acusado. Dentro de esta incompatibilidad en el papel de testigo también se encuentran comprendidos los auxiliares del juzgador que estén colaborando en el mismo proceso, los cuales tendrán que ser excluidos para no conocer del asunto y así poder fungir como testigos ante otro juzgador, pues hay que recordar que dentro de los principios del procedimiento penal mexicano no se puede ser juez y parte de un mismo proceso.

## **2.2 OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LOS TESTIGOS.**

### **2.2.1 OBLIGACIONES DE LOS TESTIGOS.**

Debido a la gran importancia con la que cuenta la prueba testimonial dentro del proceso penal, existe un deber por parte de la persona que tiene conocimiento sobre ciertos hechos, el de proporcionar su testimonio pues se ha fundado en el carácter público del mismo, en donde mediante el juez se puede exigir de forma coactiva la presentación de toda aquella persona que tenga conocimiento de algún hecho delictivo o algún dato que sea trascendental para el desarrollo del proceso penal.

En este mismo tenor y en base al análisis de nuestra legislación federal podemos comentar que las obligaciones del testigo se dividen en tres, el de comparecencia, el juramento o promesa de decir verdad y el de proporción de su declaración, los cuales van encaminados a que el testigo preste auxilio a la

autoridad judicial para la administración de justicia, así como la veracidad y objetividad de la declaración por parte del testigo.

### **2.2.2 DEBERES DE LOS TESTIGOS.**

Entre los deberes que podemos desprender del propio sistema jurídico penal, nos encontramos con que el testigo cuenta con el deber de denunciar el hecho delictivo, el deber de comparecer ante la autoridad judicial cuando esta se lo requiera y el de declarar acerca de todo aquello que conozca sobre los hechos materia del proceso penal, con el fin de ayudar mediante su declaración en la búsqueda de los responsables para el caso de que no exista detenido o la identificación de las personas en los hechos relacionados con el tipo penal a fin de que se les finque responsabilidad.

#### 1) El deber de comparecer:

Para comenzar con el desarrollo del proceso penal entre los deberes del testigo nos encontramos con el deber de comparecer, pues consiste en la presencia del testigo ante la autoridad judicial competente para que rinda su declaración o sea examinado. El deber de comparecencia se vuelve necesario, pues al tener conocimientos sobre hechos constitutivos de delito es necesaria su intervención dentro del proceso penal, para lo cual ordenará su comparecencia, en donde para el caso de las personas que cuenten con incapacidad física o para el caso de altos funcionarios de la Federación el funcionario podrá trasladarse a su domicilio para poder tomarles su declaración.

#### 2) El juramento o promesa de decir verdad

Esta promesa de conducirse con verdad tiene entre su transcurrir histórico tres vertientes, el religioso, el honor y por último y más recurrido el legal. Es así que en la actualidad pierde eficacia el apercibimiento de índole religioso, pues además de que en pocos sistemas jurídicos es utilizado, nuestro Estado dentro de su sistema ha establecido que este será laico por lo cual no opera el sistema



religioso, asimismo el derivado del honor, éste tiene poco efecto cuando dentro de la persona existen diferentes emociones y sentimientos como odio, amistad, parentesco, entre otros. En donde para los primeros dos casos, si bien en alguna época fueron de gran utilidad para asegurar que los testigos se conduzcan con verdad, hoy en día la legislación ha optado por el apercibimiento mediante la sanción penal como medida efectiva, para que se lleve a cabo el leal cumplimiento, la objetividad del testimonio, pero sobre todo la veracidad de la declaración, pues al momento de tomárseles protesta se les hace saber a los testigos las penas en las que incurren las personas que se conducen con falsedad ante la autoridad judicial.

### 3) El deber de declarar

El deber de declarar es adquirido para todos y cada uno de las personas que cuenten con conocimiento de los hechos y que hayan sido citados por la autoridad judicial para comparecer, asimismo para aquellos que conozcan de los hechos pero se encuentren dentro de la hipótesis jurídica de ley para el caso de las personas que están exentas de esta obligación, por cualquiera de las contempladas dentro del código federal de procedimientos penales, en donde se derivan las relaciones de parentesco o por afinidad, secreto profesional, o aquellas derivadas por el desempeño de sus funciones.

### **2.2.3 DERECHOS DE LOS TESTIGOS.**

Es así que una vez analizado los deberes y obligaciones que tiene el testigo de coadyuvar mediante su intervención con la autoridad judicial dentro del procedimiento, esta obligación derivada del conocimiento de los hechos, se encuentra dotada de algunos derechos y garantías, las cuales le permiten el libre desarrollo de su actividad como testigo, pero sobre todo la veracidad, objetividad, e imparcialidad, con la que se conduce el mismo dentro del proceso. Es así que dentro de algunos sistemas jurídicos estos derechos se traducen en contraprestaciones las cuales pueden ser de índole económica, laboral o de

protección. En cuanto la contraprestación económica se hace referencia a que el Estado debería de compensar de forma monetaria a aquel sujeto que cuenta con un trabajo y dejará de percibir sus días de salario por su obligación de comparecer ante la autoridad judicial para rendir su declaración, en cuanto a la laboral ésta hace referencia a que se busquen los medios necesarios para poder proteger al testigo para que el mismo no sea despedido por sus ausencias laborales de su centro de trabajo, por los días que éste tenga que comparecer a local judicial para rendir su declaración, para el tercer caso al tratarse de la protección, ésta es de gran importancia pues al brindar seguridad al testigo, éste se puede desenvolver de forma imparcial dentro del procedimiento y sin atender a las distintas amenazas que pueda recibir con el fin de presionar al sujeto y que esto se vea reflejado en la calidad de su testimonio, el cual podría favorecer a la delincuencia.

## **2.3 TIPOS DE TESTIGOS.**

A lo largo de la investigación nos hemos topado con la complejidad en la que se encuentra inmersa la figura del testigo, de la cual podemos apreciar que existen diferentes tipos derivado de su participación y conocimiento de los hechos, los cuales pueden llegar a presentarse dentro del proceso, y en base a la calidad adquirida de los mismos, los testigos pueden ser susceptibles de ser valorados o no en el momento procesal oportuno, o simplemente ser desechados por no ser de ayuda a la autoridad para el esclarecimiento de los hechos que se encuentran bajo investigación, es por esto que presentamos la siguiente clasificación de los tipos de testigos que se hayan presentes dentro del procedimiento penal, en base a las aportaciones doctrinales.

### **I. Testigos Directos:**

Son aquellas personas que percibieron directamente los hechos por los que se le acusa al inculpado y mediante su colaboración se aportan datos para poder

obtener un mayor grado de certeza sobre la verdad histórica, es decir son aquellos que por sí mismos conocen el dato o datos que comunican.

## **II. Testigos Indirectos:**

Son aquellas personas no percibieron de forma directa los hechos, sino que se enteraron de los mismos mediante otra persona, a este tipo de testigos se les conoce como Testigos de Oídas los cuales en materia penal y dentro del procedimiento carecen de validez debido a que no fueron ellos quienes percibieron los hechos y por lo tanto no les consta de forma personal los hechos ocurridos, es decir declara o comparece a juicio por las referencias de un tercero, o mejor dicho el dato o datos que comunican les consta por inducción o referencia de un tercero, pues lo único que le consta es el sujeto que les comunicó esa información y no la información en sí.

## **III. Testigos de Cargo:**

Son los testigos cuya declaración durante el procedimiento penal acreditan la existencia del delito por el cual se le acusa al inculpado, es decir, es aquel que comparece en el proceso a declarar en contra del acusado.

## **IV. Testigos de Descargo:**

Son aquellos testigos mediante los cuales en base a su declaración se acredita la inexistencia del delito así como la inocencia del inculpado, pues la finalidad de éste es comparecer a juicio a fin de declarar a favor del acusado.

## **V. Testigos de Moralidad y Buena Conducta:**

Son aquellas personas que con ayuda de su declaración se establece el comportamiento del inculpado antes de la existencia del presunto hecho por el que se le acusa. Mediante la declaración de este tipo de testigos es utilizado para demostrar la buena conducta así como el comportamiento común que tiene el acusado con el fin de que ayude al juzgador para dictar sentencia de forma

personal y atendiendo a las características del inculpado a fin de obtener una condena menor.

**VI. Testigos Judiciales:**

Son aquellas personas que realizan sus declaraciones sobre los hechos que les constan dentro del proceso o contienda a que han sido llamados.

**VII. Testigos extrajudiciales:**

Son aquellos testigos que tienen conocimiento de los hechos, quienes han realizado sus declaraciones pero con la característica especial que esta declaración se ha hecho fuera del proceso.

**VIII. Testigo Ocular:**

Es aquella persona que comparece a juicio para declarar sobre los hechos percibidos con el sentido de la vista, es decir presencié tales hechos.

**IX. Testigo Falso:**

Es la persona que comparece a juicio a fin de declarar falsamente sobre los hechos objeto del proceso penal, pues no percibió de forma directa los hechos ocurridos.

**X. Testigo de Actuaciones:**

Son las personas que por esta característica acompañan al juez o alguna autoridad extrajudicial a ciertas diligencias como inspecciones y reconocimientos judiciales.

**XI. Testigo Procesal:**

Son aquellas personas las cuales suministran información a una autoridad sobre lo que saben o creen saber sobre ciertos hechos

**XII. Testigo Extraprocesal:**

Son los testigos ajenos al proceso los cuales se encargan únicamente de dar fe, de todas aquellas actuaciones que se dan durante el procedimiento.

## **2.4 TESTIGOS MENORES DE EDAD.**

Los menores de edad como testigos podemos apreciar, que dentro de la legislación nacional federal no existe una regulación, en donde la edad sea una limitante para que el menor pueda exteriorizar lo percibido de algún hecho frente al juez, en donde por regla general su participación se verá afectada en base al análisis hecho por parte del jugador sobre su capacidad o incapacidad que pueda llegar a presentar el menor, es decir se tendrá que analizar sus aptitudes mentales, físicas, el contenido y veracidad de su declaración, para la valoración de su testimonio dentro del proceso o su desechamiento en su caso.

Cuando hablamos de los menores y su participación en la prueba testimonial esta se tiene que practicar de tal manera que se proteja el interés superior del menor, pues su participación dentro del proceso puede llegar a afectarlo. Asimismo cuando se les examine será necesario que las preguntas formuladas al mismo tienen que ser en un lenguaje entendible y lo más claras posible con el fin de obtener correctamente la prueba, pues el uso de un lenguaje diferente al utilizado por el menor puede llegar a darse el caso de que entienda otra cosas totalmente distinta de lo preguntado.

Una de las diferencias que establece el código federal de procedimientos penales es que a los menores en vez de hacérseles saber las penas en la que incurrirán si se conducen con falsedad ante una autoridad judicial, sólo se les exhortara para que se conduzcan con verdad.

Para el caso de los menores de edad que se encuentran colaborando con la delincuencia organizada, tienen una connotación especial dentro de este estudio realizado del testigo dentro del procedimiento penal al momento de fungir como testigos, debido a su reiterada utilización por parte de los miembros de la delincuencia organizada, pues actualmente con las formas de operar de la delincuencia para poder cometer sus ilícitos, la participación de los menores, como sujetos activos del delito va en aumento día a día en nuestra sociedad, por el

grado de inimputabilidad que pueden llegar a obtener los menores dentro de la legislación penal y sobre todo por su fácil manipulación que pueden llegar a sufrir los menores dentro de las organizaciones criminales. Esta creciente participación de los menores para la realización de las conductas ilícitas, podemos apreciar que es un fenómeno social que requiere de gran atención, pues sus consecuencias hacia la sociedad pueden llegar a ser graves por los alcances en cuanto a los delitos cometidos por menores, derivado del auxilio de esa brecha legislativa que los criminales utilizan para la consecución de sus fines.

## **2.5 TIPOS DE TESTIGOS FRENTE A LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.**

Dentro de clasificación de los tipos de testigos en el ámbito de la delincuencia organizada nos encontramos con la figura de la víctima testigo, la cual podemos definir como aquella persona en la que recae el hecho ilícito que es afectada o lesionada en sus bienes jurídicamente tutelados, de la cual se desprende la hipótesis, en la que se sitúa al sujeto legitimándolo para poder realizar la denuncia de hechos, así como su participación ante el órgano acusador, siendo de gran utilidad para la autoridad, la cual aparece dentro del procedimiento penal toda vez que se puede dar el caso en el que, ya sea el ofendido o el perjudicado, se conviertan en testigo por el vínculo existente con el hecho o hechos criminales, los cuales se encuentran en la posición de aportar pruebas o nuevos datos derivados de su testimonio e inclusive tener la calidad de testigo de cargo dentro del procedimiento penal. Esta figura de la víctima dentro del ámbito del derecho procesal se utiliza con una connotación igual a la de perjudicado por el delito, pero son totalmente distintas, mientras la primera hace referencia a la persona que es lesionada directamente, la segunda es aquella que sin ser necesariamente titular de los bienes jurídicamente tutelados es afectada por la comisión de los hechos delictivos, que en este apartado al hablar de la víctima testigo podemos entender que es el sujeto que siendo o no titular del bien o bienes jurídicamente protegidos, que ha sido lesionado de forma directa o indirecta de los

hechos resultados de la comisión del delito, y que al ser citado en calidad de testigo realiza ante la autoridad competente su declaración.

Esta concepción se desprende de la idea de que en los delitos cometidos por la delincuencia organizada no existen víctimas, la cual es una concepción errónea, ya que si bien es muy difícil que puedan ser identificadas las personas afectadas por las actividades ilícitas, esto no significa que haya una inexistencia de la mismas, pues debido a que en este tipo de delitos relacionados con la organización criminal, podemos ver que la identificación de la víctima puede llegar a ser disperso, pero no por ello podemos dejar pasar por alto que siempre van existir individuos a los que se les hayan afectado su esfera jurídica. De ahí que la víctima en este tipo de circunstancias puede llegar a considerarse como un testigo de una calidad especial, convirtiéndolo en base al avance de las investigaciones procesales características más complejas que las de un simple testigo, pues como bien señala sobre este tema, el maestro Alfredo Dagdug, el valor de la prueba puede llegar a cambiar, pues en ocasiones este tipo de víctima-testigo son de gran trascendencia para el proceso penal, pues se puede llegar a dar el caso en donde derivado de la clandestinidad de los hechos no exista una amplia gama de pruebas con las cuales cuente el juzgador y tendrá que resolver en base a lo aportado por las partes.

## **2.6 CLASIFICACIÓN VICTIMOLÓGICA DE LA VÍCTIMA-TESTIGO FRENTE A LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.**

Como bien hemos señalado anteriormente la víctima de las conductas ilícitas muchas veces trae como resultado que éstas lleguen a jugar un papel muy importante dentro del proceso, ya que al externar sus declaraciones frente a la autoridad, éstas adquieren el carácter de testigos, en donde de la siguiente clasificación de la víctima testigo dentro de la delincuencia organizada, se deriva en base al tipo de relación de la víctima que tenía con los delincuentes. Es así que con esta clasificación podemos tener una mejor concepción sobre las clases de víctimas que pueden aparecer en el proceso, así como la calidad de sus

declaraciones que puede aportar cada una de ellas, en donde encontramos las siguientes<sup>70</sup>:

A) Víctima-Testigo

Son las personas que no cuentan con una relación previa o existente con el delincuente, simplemente son afectadas por las conductas realizadas por los mismos, esta clase de víctimas son de gran ayuda pues mediante la aportación de datos o con su testimonio de lo percibido, se puede llegar al descubrimiento de la verdad, que posteriormente puede ser utilizado para el descubrimiento de los miembros participantes del grupo investigado<sup>71</sup>.

B) Víctimas relacionadas directamente con el delincuente:

Son aquellos individuos que se encuentran vinculados con el submundo criminal, es decir por la afectación y la constante relación que existe entre la víctima y los criminales, tienen mayor conocimiento de los mismos y su forma de operar, los cuales son victimizados de forma continua y de ahí que al momento de brindar su testimonio hace que la información dada a las autoridades sea de gran ayuda pues tienen un mejor conocimiento sobre la forma en que realizan sus operaciones u otras operaciones que tienen con el fin de disfrazar su organización y percepciones<sup>72</sup>.

C) Víctimas especialmente vulnerables:

Se encuentran en una estrecha relación con los delincuentes y se les llama vulnerables debido a sus características especiales como lo son la edad, sexo, educación, etc. Pues como bien es sabido, al existir cierto grupo de personas vulnerables dentro de la sociedad es fácil que los delincuentes se aprovechen para marginarlos y utilizarlos para sus fines. Remarcando de forma especial a los menores de edad debido a su

---

<sup>70</sup> Dagdug Kalife, Alfredo. *La prueba testimonial ante la delincuencia organizada*. Editorial: Porrúa, México, 2006. P 119.

<sup>71</sup> *Ibid.*, p.120.

<sup>72</sup> *Ibid.*, p.121.



participación en el desahogo de la prueba testimonial para el desarrollo de la misma y su valoración dentro del proceso<sup>73</sup>.

D) Víctimas escogidas:

Esta clase de víctimas, por su posición, económica, política o social son de gran interés para los grupos delictivos. Aun cuando esta clase de víctimas no tienen una previa relación con el grupo, es de gran importancia, ya que al ser especialmente escogidos pueden proporcionar información valiosa para identificar a la organización criminal y a sus participantes; Además en algunos delitos, como extorsión, intimidación, secuestro o bien lesiones o tentativa de homicidio, se puede crear una comunicación o relación a lo largo del iter criminis, lo cual acrecienta los datos que la víctima-testigo pueda aportar<sup>74</sup>.

E) Víctimas simbólicas:

La victimización generada por este tipo de organizaciones delictivas a esta clase de personas simboliza algo, como la religión, raza, política. En esta clase de delitos, la identificación de los grupos delictivos se facilita, por el origen, la ideología o la raza de la víctima, además de que se posibilita la identificación de los participantes materiales del delito en razón del atentado directo contra éstas, es decir al momento de este tipo de acciones ya se cuenta con el conocimiento sobre qué grupo o grupos están en contra en base al conflicto existente por su ideología, de ahí que sea fácil saber quiénes son los responsables<sup>75</sup>.

F) Las Víctimas Colectivas:

Son las personas jurídicas, la comunidad o el Estado que son afectadas de forma indeterminada o de muy difícil determinación, por alguna actividad relacionada con el crimen organizado derivado del gran

---

<sup>73</sup> idem.

<sup>74</sup> Ibid., p.122.

<sup>75</sup> idem.

número de víctima que pueden existir por los actos realizados por los criminales. En este caso la persona afectada mediante su declaración puede proporcionar elementos trascendentales del hecho delictivo pues lo percibido de los hechos por el sujeto es de forma directa, convirtiéndolo en un testigo ideal<sup>76</sup>.

Como es de notar derivado de la calificación anteriormente señalada, existen diferentes tipos de víctimas-testigos cuando se trata de la Delincuencia Organizada, las cuales aparecen según se trate del hecho delictivo cometido y su relación con los miembros de la delincuencia organizada, siendo ésta una clasificación en cuanto al caso en particular.

---

<sup>76</sup> Idem.

## **CAPÍTULO III: LA FIGURA DEL TESTIGO PROTEGIDO**

### **3.1 LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.**

La delincuencia es un fenómeno social que ha venido en aumento con el paso de los años, pues los delincuentes han venido perfeccionando sus técnicas y explotando nuevas fuentes que resultan más lucrativas para sus intereses. Este fenómeno siempre ha sido de gran preocupación para los gobernados y el Estado, pues una de sus obligaciones de este último es el de brindar seguridad para sus habitantes, pero en la actualidad podemos apreciar que para el caso específico de México, el aumento de niveles en la criminalidad es alarmante, pues todo ha ido cambiando y la delincuencia se ha ido perfeccionando para la consecución de sus fines.

En este capítulo entramos al estudio de la delincuencia organizada debido a la gran importancia que tiene para nuestro trabajo de investigación, pues gracias a ésta se crea la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, ley que contempla y de la cual se desprende la Figura del Testigo Protegido.

### **3.2 CONCEPTO DE DELINCUENCIA ORGANIZADA.**

Esta figura delictiva dentro de las distintas legislaciones e instrumentos dentro del ámbito jurídico tiene dos denominaciones, delincuencia organizada o criminalidad organizada, en donde ambas resultan entendibles de igual forma tanto en el nivel interno como en el internacional, por lo que resulta de gran importancia el establecimiento de un concepto para dar un tratamiento y entender a que nos estamos refiriendo independientemente de las distintas conceptualizaciones que se han dado respecto del tema, en donde difieren ya sea porque unas contemplan las características de este fenómeno y otras se basan en las actividades a las que se dedican preponderadamente.

En el ámbito internacional nos encontramos con la definición contenida en la Declaración Política y Plan de Acción Mundial de Nápoles, la cual establece que

la delincuencia organizada es “La formación de grupos para dedicarse a la delincuencia; los vínculos jerárquicos o las relaciones personales que permiten el control de grupo por sus jefes; el recurso a la violencia, la intimidación o la corrupción para obtener beneficios o ejercer el control de algún territorio o mercado; el blanqueo de fondos de procedencia ilícita para los fines de alguna actividad delictiva o para infiltrar alguna actividad económica legítima; el potencial para introducirse en alguna nueva actividad o para extenderse más allá de las fronteras nacionales, y la cooperación con otros grupos organizados de delincuencia transnacional”.

Por otro lado la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional define de la siguiente forma, “un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actué concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención, con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material”, como podemos apreciar, esta definición se basa únicamente en el fin de la delincuencia organizada que es la consecución de objetivos con miras a obtener un beneficio económico, sin embargo la Unión Europea establece las siguientes características necesarias para poder hablar de una delincuencia organizada:

- 1) Concurrencia o participación de dos o más personas para la comisión de delitos.
- 2) Reparto de tareas, es decir que exista una organización interna para las actividades, entre los distintos miembros de la asociación.
- 3) Actuación por un tiempo prolongado o indefinido, ya que no sólo basta que se dé un hecho por parte de los miembros, es decir se requiere de una permanencia de la misma a lo largo del tiempo.
- 4) Utilización de alguna forma de disciplina o control, pues como bien sabemos, es necesario una organización para poder mantener el personal dentro de las filas, para no poner en riesgo la existencia de la misma.

- 5) La existencia de una sospecha fundada de comisión de delitos que por sí solos o de forma global, sean considerados como graves.
- 6) Ámbito de actuación a nivel internacional.
- 7) Empleo de la violencia o medios intimidatorios como parte de sus actividades para la consecución de sus fines.
- 8) Uso de estructuras comerciales o de negocios, esto con el fin de que se dé la existencia del lavado de dinero obtenido mediante actividades ilícitas, mediante la utilización de actividades comerciales consideradas dentro de la ley, para disfrazar el crecimiento económico.
- 9) Ejercicio de influencia en la política, medios de comunicación, administración pública, autoridades judiciales, y en parte de las esferas de actividades económicas, con el fin de poder tener favores que les faciliten el desarrollo de sus operaciones y no sean detenidos.
- 10) Búsqueda de beneficios o de poder, para ejercer una influencia real sobre los factores reales de poder.

En este mismo sentido tenemos la definición establecida por parte de la Interpol, la cual nos dice que la delincuencia organizada es “cualquier asociación o grupo de personas, que dedicasen a una actividad ilícita ininterrumpida y cuyo objeto fuese obtener beneficios, haciendo caso omiso de la existencia de fronteras nacionales”.

### **3.2.1 CONCEPTO DE DELINCUENCIA ORGANIZADA EN EL ÁMBITO NACIONAL.**

Ya una vez visto los distintos conceptos y requisitos establecidos por cada una de las definiciones anteriormente señaladas, es ahora el turno de establecer lo que se entiende por delincuencia organizada, desde el ámbito jurídico nacional.

En primer lugar encontramos por orden jerárquico en base a nuestro sistema normativo positivista, a la Constitución Política de los Estados Unidos

Mexicanos, la cual contempla una definición de delincuencia organizada en su artículo 16 que a la letra dice:

“una organización de hecho de tres o más personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia”

Esta definición como podemos apreciar si bien es algo corta en cuanto al contenido apreciado en las anteriores, se complementa con lo que establece en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada la cual la define de la siguiente forma:

“Cuando tres o más personas se organicen de hecho para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionadas por ese solo hecho, como miembros de la delincuencia organizada”.

De la definición anteriormente expuesta, podemos resaltar los elementos necesarios para que sea considerado el grupo, como delincuencia organizada, en primer lugar tenemos al número mínimo establecido para considerarse como tal, en segundo lugar, se habla de la organización y planeación por parte de los integrantes para la realización de los hechos delictivos y por último la propia ley nos menciona que esos hechos ilícitos deben de estar comprendidos dentro del catálogo de delitos establecidos en la propia ley en sus artículos posteriores.

Todas las definiciones tanto en el ámbito nacional como en el internacional se han desarrollado en base a las necesidades de cada una de las sociedades en base a la necesidad de la mismas, pues como hemos podido ver algunas incluyen dentro de su definición las actividades principales de la delincuencia organizada que se cometen de forma asociada y otras únicamente se centran en las características esenciales de la misma, pero a pesar de las pequeñas diferencias entre cada una de ellas vamos a encontrar elementos que son señalados en las

definiciones anteriormente expuestas como son, la asociación de dos o más personas que integran el grupo delictivo, el reparto de las tareas, la comisión de hechos delictivos considerados como graves entre cada una de las legislaciones, la utilización de violencia desmedida, medios de presión o intimidación para la consecución de sus fines.

### **3.3 ANTECEDENTES DE LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.**

Este fenómeno debido a su desarrollo y evolución con la sociedad se caracteriza por ser mutable, polifacético y evolutivo, de ahí que el estudio del mismo resulta difícil, además que en la actualidad nos encontramos con la existencia de diversas actividades delictivas que se han venido generando, como el tráfico de armas, drogas, tráfico de órganos, personas, robo, extorsión, secuestro, trata de personas, terrorismo, lavado de dinero entre muchas otras y con sus variantes para cada uno de los casos en específico.

Establecer los inicios de la delincuencia resulta, difícil pues la existencia de este fenómeno se ha dado desde las primeras civilizaciones generadas por el ambiente político, económico de cada una de las civilizaciones hasta su evolución hacia la delincuencia organizada en donde tenemos grupos representativos de la misma en donde encontramos las siguientes:

#### **A) La honorable Sociedad o Mafia Siciliana:**

Esta es una de las organizaciones más antigua y conocida por todo el mundo, la cual en sus inicios se estableció en el interior de las provincias de Palermo, Trapani y Agrigento en Italia, se formó por las condiciones políticas y económicas que se vivían en ese lugar debido a la falta de credibilidad en la autoridad e instituciones, así como el caos desatado por la Segunda Guerra Mundial por la ocupación militar por parte de los aliados en Sicilia, motivo por el cual la mafia se aprovechó para fortalecerse y crecer como consecuencia del caos generado en

esa región. Terminada la Segunda Guerra Mundial la mafia Siciliana contribuyó con el movimiento social separatista con el cual se derrocó a la República Italiana. Asimismo ayudaron a los conservadores de esa región para poder contribuir con sus intereses y oprimir a los campesinos que en ese tiempo luchaban por el reconocimiento de sus derechos, en donde para la década de los cincuentas, la reforma agraria agudizó el problema que estaba en el campo, provocando que todos los campesinos comenzaran a emigrar a las grandes ciudades, motivo por el cual la mafia se quedó sin personal suficiente para sus subsistencia<sup>77</sup>. Por lo que la mafia tuvo que intervenir en la reconstrucción de ciudades y obras públicas, generando una mafia empresarial, ya que se dedicaban al contrabando de drogas, tabaco, especulación de empresas, construcción con miras a expandir su territorio de control.

Este tipo de intervención por parte de la mafia en la sociedad genera poder dentro de los ámbitos de desarrollo estatal, pues el fin de la organización es el control y poder económico, aprovechándose de la situación precaria de la región, llegando en algunos casos a ejercer el poder judicial mediante la manipulación e intimidación de los funcionarios judiciales.

## B) La Cosa Nostra

Con las grandes emigraciones de los italianos hacia los Estados Unidos a finales del siglo XIX se dio esta organización criminal como consecuencia de las marginaciones realizadas por los habitantes de la zona y los propios estadounidenses. Asimismo y gracias a la promulgación de la XVIII Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos el 16 de Enero de 1919, la cual prohibía la fabricación, venta y transporte de todas las bebidas alcohólicas, con el apoyo de 35 Estados de la Federación, la Cosa Nostra se aprovechó de esta situación para el manejo de contrabando de alcohol en la ciudad de Chicago<sup>78</sup>. Esta ciudad fue la elegida por la Cosa Nostra pues era la ciudad más corrupta, en donde además del contrabando de alcohol, se dedicaban al juego clandestino, apuestas en los

---

<sup>77</sup> Dagdug Kalife, Alfredo. *La prueba testimonial ante la delincuencia organizada*. op.cit. p.11.

<sup>78</sup> *Ibidem*, p.13.



deportes, prostitución, explotación de ilegales, extorsión, chantaje y protección, en donde con todos estos medios utilizados lograron infiltrarse en todos los niveles del Estado para obtener la protección de sus integrantes y poder continuar con sus actividades, pues tenían a su favor funcionarios, políticos, policías, con el fin de continuar con la destilación, adulteración, transporte de licor, siendo esta actividad la más lucrativa para esta organización criminal, dándose una organización para la unión de bandas rivales que se encontraban establecidas en Chicago, en donde encontramos a uno de los grandes representantes a Alphonse Gabriel Capone mejor conocido como “Al Capone” .

#### C) La camorra napolitana

La camorra napolitana de la región de Campania, tiene su origen en la región de Campania, esta organización se dio a en el siglo XIX con base en grupos de delincuentes de los barrios de Nápoles, si bien su desarrollo no fue tan grande como la mafia siciliana, no por ello hay que menospreciarlos , pues en la década de los sesenta la camorra logró consolidarse y expandir su territorio controlado, contemplando niveles internacionales gracias al contrabando de tabaco y posteriormente en la década de los setenta su negocio creció gracias al tráfico de drogas.

“Actualmente la organización se dedica a actividades ilegales tanto en la capital como en las provincias de Campania de tráfico de droga, tabaco, licor, armas, extorsiones, secuestros, loterías ilegales, robo y lavado de dinero”<sup>79</sup>.

#### D) La ´ndragheta de Calabria

Esta es la tercera organización criminal más importante del país italiano, tiene sus orígenes en el siglo XIX, su creación es consecuencia de la situación política y económica de esa región, pues Calabria es de las más pobres de toda Italia, dentro de sus actividades ilícitas se encuentra el tráfico de drogas y en el negocio de la construcción.

---

<sup>79</sup> Ibidem, p. 14.

La 'ndragheta controla gran parte del electorado y con ello a parte de los políticos, lo que trajo como consecuencia que poco a poco los miembros de esta organización asciendan al poder<sup>80</sup>. Como podemos apreciar los criminales conforme pasa el tiempo ocupan lugares dentro del gobierno que les son de gran ayuda para sus intereses, es así que van expandiendo su control hasta llegar a las actividades empresariales para el lavado del dinero, entre sus actividades lícitas esta el sector de la construcción, el tráfico de drogas, el secuestro y la extorsión.

#### E) Triadas Chinas

Hace siglos un grupo conformado por 108 monjes del monasterio Shaolín fundaron la primer Triada, asimismo a ésta se le conoce como sociedad del cielo y la tierra, la cual servía a la dinastía Ming, estaba en conflicto con la dinastía Manchú, lo que trajo como consecuencia la formación de diversas Triadas a lo largo del territorio<sup>81</sup>.

Para los campesinos de China este tipo de organizaciones representaba una esperanza, debido a las condiciones socioeconómicas de aquel entonces, convirtiéndose en un movimiento político logrando llegar a la administración local y la policía, siendo de esta manera que se les facilitara la realización de sus actividades como el contrabando y el chantaje para poder obtener recursos para sostener a este grupo.

En 1941 cuando los japoneses invadieron esa región, declararon ilegal la venta y consumo de opio, con lo que las triadas aprovecharon esta situación para poder consolidarse y tener un mayor crecimiento y control de actividades como el juego ilegal, el chantaje de protección y el tráfico de drogas.

#### F) Yakusas o bandas niponas

Esta organización criminal tiene como base de sus actividades ilícitas el tráfico de droga procedente de Colombia y dedicándose entre otras cosas a la prostitución, el juego y apuestas ilegales, tráfico de armas, trata de personas,

---

<sup>80</sup> Ibidem, p. 15.

<sup>81</sup> Idem.

inversiones inmobiliarias, y puestos en el gobierno japonés. Uno de los datos importantes es el crecimiento de este grupo criminal pues actualmente han logrado consolidarse en los Estados Unidos en los Estados de Virginia, Seattle y Arizona.

Alfredo Dagdug Klife menciona que los *yakusas* “han emigrado a América Latina aproximadamente un millón de ellos. En Brasil han situado su centro operativo, además hay cifras que revelan una verdad espeluznante, pues los *Yamaguchi gumi* tienen aproximadamente 12,000 miembros en Japón y más de 100,000 en todo el mundo”<sup>82</sup>.

#### G) Los Cáteles de la Droga

“Cártel viene de la palabra alemana *kartell*, cuyo significado es contrato o carta. Es una forma de limitar la producción de cada fábrica que participa en un consorcio. También sirve para dividirse el mercado territorialmente, evitando con ello conflictos y pérdidas innecesarias”<sup>83</sup>.

Este tipo de organización criminal, encuentra sus inicios en Colombia, los cuales poco a poco se fueron haciendo de tierras para el cultivo de la droga y a su vez los laboratorios para el procesamiento de la misma, así como pistas de aterrizaje con el fin de transportar a lo largo del territorio su producto. En algunos casos cuando las tierras se encontraban cerca de territorios controlados por la guerrilla, los cárteles con el fin de poner un alto a los constantes ataques por parte de este mismo, decidieron contratar su propio ejército.

Esta red de narcotráfico se interrelaciona desde Bolivia, Perú y Colombia, en conexión con Brasil, Ecuador y Venezuela con el fin de poder enviar su producto a la mayor parte del mundo con ayuda de los distintos cárteles establecidos en cada uno de los continentes.

---

<sup>82</sup> Ibidem, p. 18  
<sup>83</sup> Ídem.

### 3.4 LA DELINCUENCIA ORGANIZADA EN MÉXICO.

Para el caso de México el tema de la delincuencia organizada en cuanto al tema de las drogas, es un problema social con repercusiones muy importantes, pues nuestro Estado se ha caracterizado en los últimos años por tener algunos de los cárteles más poderosos a nivel mundial y los cuales han podido establecer sus redes a lo largo de muchos países, así como lograr alianzas para tener apoyo de otras organizaciones delictivas para poder comercializar su producto. Dentro de nuestro país encontramos a los siguientes cárteles de la droga:

#### 1) Cártel de Sinaloa

Entre sus dirigentes encontramos a Ismael *El Mayo* Zambada y Joaquín *El Chapo* Guzmán. Constituido en sus inicios por ex miembros del cártel de Juárez y el de Guadalajara, en la actualidad es el cártel que tiene más fuerza y presencia en el país. Hoy en día es una de las organizaciones criminales menos afectadas por las detenciones logradas por parte del gobierno Federal en su estrategia contra el narcotráfico. Este grupo controla el *triángulo dorado*, una región que abarca territorios fronterizos de los Estados de Chihuahua, Durango y Sinaloa, llamado así por las características geográficas de la zona que permiten la siembra de droga sin ser detectada por los aviones militares, además de que por su ubicación la fumigación por aire, por parte del gobierno con el fin de acabar con la siembra de droga en esta zona, no afecta los sembradíos<sup>84</sup>. Este cartel también tiene una fuerte presencia en el resto de Estados del norte y en algunas zonas del sur y sureste del país, pues estos últimos Estados mencionados anteriormente son las rutas por donde entra la droga.

#### 2) Cártel de Tijuana

Dirigido por Luis Eduardo Sánchez Arellano, siendo una de las organizaciones más perjudicada en cuanto al número de detenciones por parte del Gobierno Federal en donde aunado a esto, se encuentra en disputa con el cártel de Sinaloa.

---

<sup>84</sup> González Lino, *Los Cárteles más fuertes de México* [en línea]. Marzo 2010. Disponible en: <http://www.esglobal.org>. [20 de Abril de 2014.18:27 p.m.]

Entre sus Estados controlados encontramos a Baja California, Baja California Sur y Tijuana.

### 3) Cártel del Golfo

Este cártel fue fundado a comienzos de los años 70 por un grupo de contrabandistas, éste se consolidó como cártel de la droga a partir de los años 80 al iniciarse en el tráfico de estupefacientes. En el año 2003, fue arrestado por el gobierno su fundador Osiel Cárdenas, quien posteriormente tras su arresto fuera extraditado a EE UU. “Se cree que sigue dirigiendo el grupo a través de su lugarteniente de plaza Eduardo Costilla alias *El Coss*”<sup>85</sup>. En el año 2008, los hermanos Bertrán Leyva se unieron a la organización del Golfo tras su separación con los del cártel de Sinaloa. En enero de 2008 el gobierno detuvo a Héctor Alfredo Beltrán Leyva, situación por la cual fuese culpado Joaquín *El Chapo* Guzmán de haberlo entregado a las autoridades por parte de los hermanos Leyva, con el propósito de que fuera liberado Edgar Guzmán Salazar, el cual tiempo después de su liberación fue asesinado por los hermanos Leyva como venganza, por la traición por parte de Joaquín Guzmán.

Su control territorial abarca todo el arco del Golfo de México, así como la península de Yucatán, siendo este el lugar por donde entra gran parte de la droga colombiana, y de ahí es trasladada hacia los Estados de Tamaulipas y Nuevo León.

### 4) La familia michoacana

Su presencia territorial se ubica en los Estados del centro y oeste del país, desde Colima hasta Guerrero

Se han caracterizado especialmente por ser violentos, suelen justificar las torturas y homicidios que cometen como actos de Justicia Divina. Entre sus

---

<sup>85</sup> Idem.

actividades se centra el tráfico de droga, extorsión, secuestro y venta de protección.

#### 5) Cártel de Juárez

Este cartel se sitúa sobre en todo la zona norte del país, principalmente en Chihuahua, aunque también operan en los Estados de la península de Yucatán. En sus inicios se encontraba liderado por Vicente Carrillo, hermano de Amado Carrillo Fuentes mejor conocido como *El Señor de los cielos*, llamado así por la flota de aviones para transportar droga de la que disponía a comienzos de los años 90. Fundado en la década de 1920, se consolidó como un cártel internacional con la dinastía de los Carrillo Fuentes en los 80. Los hermanos Bertrán Leyva han sido aliados de este cártel en algunas zonas del país tras su ruptura con el cártel de Sinaloa.

#### 6) Los Zetas

Grupo dirigido por Heriberto Lazcano Lazcano, alias *El Lazca*, antiguo miembro de las fuerzas especiales mexicanas. “Esta organización de los Zetas nació como el brazo armado del cártel del Golfo, el cual se encuentra integrado por antiguos miembros de élite del Ejército mexicano, asimismo se han detectado entre sus filas a ex militares guatemaltecos, entrenados en la lucha contrainsurgente”<sup>86</sup>. Aunque en los últimos años los Zetas se han independizado del cártel del Golfo en muchas de sus operaciones, se discute si continúan su colaboración para el control de ciertas actividades en algunos territorios. También han establecido alianzas con el cartel de Juárez y con los hermanos Leyva.

Son el grupo con una mayor dispersión geográfica pues se ha detectado parte de sus actividades en los Estados de Tamaulipas, Nuevo León, Oaxaca, Michoacán y el Estado de México.

---

<sup>86</sup> Idem.

Estos son sólo alguno de los carteles más representativos ubicados a lo largo de la República Mexicana y cómo podemos apreciar la delincuencia se encuentra establecida en todo lo largo y ancho del país, por lo que se ha convertido en un problema de gran preocupación para el Gobierno Federal, por las amplias actividades que utilizan hoy en día los grupos criminales con el fin de obtener ingresos para poder seguir manteniendo su organización y seguir infiltrándose en puestos clave dentro del Estado, así como la corrupción de funcionarios con el fin de obtener protección y facilitar la realización de sus actividades ilícitas para no ser detenidos y buscar controlar más territorios, recordando que el lavado o blanqueo de dinero sigue siendo parte fundamental dentro de las organizaciones criminales.

### **3.5 LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.**

La Ley Federal contra la Delincuencia Organizada es el documento que establece todos aquellos delitos que cuando se cometan por tres o más personas de forman organizada serán sancionados por ese solo hecho como miembros de la delincuencia organizada, establecido en su artículo segundo tanto la definición de delincuencia organizada, la cual ya ha quedado anteriormente estudiada, así como los delitos siguientes:

- I. Terrorismo, previsto en los artículos 139 a 139 Ter y terrorismo internacional previsto en los artículos 148 Bis al 148 Quáter; contra la salud, previsto en los artículos 194 y 195, párrafo primero; falsificación o alteración de moneda, previstos en los artículos 234, 236 y 237; el previsto en la fracción IV del artículo 368 Quáter en materia de hidrocarburos; operaciones con recursos de procedencia ilícita, previsto en el artículo 400 Bis; y el previsto en el artículo 424 Bis, todos del Código Penal Federal;
  
- II. Acopio y tráfico de armas, previstos en los artículos 83 bis y 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos;

- III.** Tráfico de indocumentados, previsto en el artículo 159 de la Ley de Migración.
- IV.** Tráfico de órganos previsto en los artículos 461, 462 y 462 bis de la Ley General de Salud;
- V.** Corrupción de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo previsto en el artículo 201; Pornografía de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 202; Turismo sexual en contra de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tiene capacidad para resistirlo, previsto en los artículos 203 y 203 Bis; Lenocinio de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 204; Asalto, previsto en los artículos 286 y 287; Tráfico de menores o personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho, previsto en el artículo 366 Ter, y Robo de vehículos, previsto en los artículos 376 Bis y 377 del Código Penal Federal.
- VI.** Delitos en materia de trata de personas, previstos y sancionados en el Título Segundo de la Ley General para Combatir y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos, excepto en el caso de los artículos 32, 33 y 34 y sus respectivas tentativas punibles.



- VII.** Las conductas previstas en los artículos 9, 10, 11, 17 y 18 de la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la fracción XXI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Como podemos observar en el artículo segundo de la Ley Federal Contra la Delincuencia organizada y en las fracciones que integran al mismo, los delitos previstos tienen una gran relevancia y repercusión a nivel social por la gravedad y daño de los mismos, pues son en su mayoría las actividades de mayor derrama económica para las organizaciones criminales, la cual hace posible la subsistencia de las mismas, así como seguir obteniendo poder para controlar a más personas y territorios que faciliten la operatividad de las mismas.

En este mismo sentido podemos hablar de la repercusión o daño social ocasionado por la delincuencia organizada al cometer alguno de los delitos enlistados anteriormente y que dañan los bienes jurídicamente tutelados que el ordenamiento jurídico busca proteger, pues con estos delitos estamos hablando que se genera un ataque grave para la sociedad en general, de ahí que se da una legitimación por parte del Derecho para la búsqueda de herramientas y estructuras jurídicas con el fin de frenar los altos índices de estas conductas delictivas nocivas para el orden establecido socialmente, es decir se da la existencia o necesidad de la creación de elementos que la sociedad reclama para establecer un control y creado por el sistema y para el sistema jurídico, pues como bien sabemos el Derecho se encuentra íntimamente ligado con la sociedad, pues es la base y fundamento de su existencia, en donde el Derecho evoluciona en base a esa necesidad social exigida, en donde para el caso de la delincuencia organizada es notorio que no sólo genera una ganancia económica para sus miembros, pues como anteriormente señalamos en el capítulo 2 en el numeral 2.6 sobre la víctima testigo, este tipo de hechos delictivos deja un gran número de víctimas, que si bien es difícil que puedan ser identificadas el número de personas afectadas por este tipo de actividades ilícitas, esto no significa que haya una inexistencia de la

mismas, pues debido a que en este tipo de delitos relacionados con la organización criminal, podemos ver que la identificación de la víctima puede llegar a ser disperso, pero no por ello podemos dejar pasar por alto que siempre van a existir individuos a los que se les haya afectado su esfera jurídica. En este mismo tenor de las consecuencias que deja la delincuencia organizada podemos ver que donde se establecen o en los territorios que controlan se dan distintos fenómenos, como la suplantación del orden legítimo y una inestabilidad estatal, pues si bien la autoridad tiene el poder de Derecho, la delincuencia genera un control de *facto*, pues con el poder que alcanza logra corromper o en su caso intimidar a la autoridad para que se mantenga alejado de la organización, lo cual trae como consecuencia la corrupción e infiltración de sus miembros dentro de las tres esferas de poder generando una degradación estatal, asimismo se evita el crecimiento económico, pues con sus actividades como el chantaje y venta de protección, la inversión de capital no es posible en estos lugares, lo que trae como consecuencia que se dé un alto nivel de inseguridad pública y una inestabilidad social.

### **3.6 CONCEPTUALIZACIÓN DEL TESTIGO PROTEGIDO.**

Como hemos estado analizando a lo largo del desarrollo de este trabajo de investigación, de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada se desprende la figura del Testigo Protegido, figura jurídica de la cual nace el interés por la realización de este trabajo, por las características especiales con las que se dota a esta figura y la forma en que se da la prueba testimonial aportada por el testigo protegido, así como las repercusiones dentro del proceso penal por el valor jurídico dado a la prueba por parte del juzgador y sus repercusiones en el proceso hacia el indiciado por la disminución o privación parcial de sus garantías procesales y certeza jurídica como consecuencia del desconocimiento de la persona que depone en su contra y la eliminación de los careos constitucionales con las nuevas reformas en materia penal que estarán pronto a entrar en vigor, así como evitar la realización de los careos procesales, los cuales son substituidos o

subsanaos por los careos fictos, así como la falta de confrontación que se da en el proceso como medio de protección hacia el testigo y que va en detrimento del indiciado en sus garantías procesales, generando una desigualdad o desventaja procesal que al final se verá reflejada al momento en que el juez dicte sentencia, pues no se le da la oportunidad de poder desvirtuar la testimonial del Testigo Protegido.

El testigo protegido es aquella persona que colabora con la autoridad dentro del proceso y quien se mantiene bajo reserva su nombre y sus datos personales con el fin de proteger su integridad y que éste no sea objeto de presiones o amenazas por parte de las personas que acusa y se de una participación efectiva por parte del testigo, para el caso del miembro de la delincuencia organizada establecerá beneficios a favor del inculpaao, procesado o sentenciado que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de delitos en materia de delincuencia organizada, tanto la figura del testigo protegido, como los beneficios hacia los miembros de la delincuencia organizada se encuentran contemplados tanto en la Constitución en su artículo 20 inciso B fracción III párrafo segundo, y en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada los encontramos en el artículo 14 que a la letra dice:

“Cuando se presuma fundadamente que está en riesgo la identidad de las personas que rindan testimonio en contra de algún miembro de la delincuencia organizada deberá, a juicio del Ministerio Público de la Federación, mantenerse bajo reserva su identidad hasta el ejercicio de la acción penal”

Asimismo dentro de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada en su artículo 34 nos habla de la protección de las personas:

“La Procuraduría General de la República prestará apoyo y protección suficientes a jueces, peritos, testigos, víctimas y demás personas, cuando por su

intervención en un procedimiento penal sobre delitos a que se refiere esta Ley, así se requiera”.

Como hemos podido ver, nuestro sistema jurídico ha optado por otorgar todos los medios suficientes para brindar protección, desde los testigos hasta las personas que intervienen en un proceso, por la magnitud de los delitos contemplados por la ley, y los alcances que pudiera tener a lo largo del proceso penal.

Estas medidas para Alfredo Dagdug consisten en las siguientes:

- a) Cuando hablamos de no dejar constancia de los datos de identidad del testigo, se puede pretender tanto la falta de localización, como la falta de identificación, es decir se busca el anonimato de cara hacia la defensa.
- b) Al intentar la falta de identificación visual se puede pretender la ocultación para evitar que el testigo sea intimidado o bien su anonimato para lograr su protección.
- c) Cuando se habla de la protección de la imagen, se puede pretender ya sea el anonimato ante la ciudadanía en general o el anonimato de cara a la defensa, o para lograr el ocultamiento tanto visual y en consecuencia de una posible localización del propio testigo.
- d) Asimismo existe el cambio de identidad, con el que se pretende reservar tanto su identificación así como el ocultamiento del testigo con el fin de que se dé una imposibilidad para localizarlo.

Todas estas medidas de protección hacia el testigo, pueden ser utilizadas tanto para mantener el anonimato o bien el ocultamiento, pero para el caso del indiciado y su defensa esto resulta una desventaja porque se limita su derecho de defensa y con esto se afecta el desarrollo del proceso penal, pues el acusado debe tener la oportunidad de ofrecer todas las pruebas y que sean desahogada sin perjuicio de sus intereses, pues como bien ha quedado establecido, las pruebas como el careo constitucional, el careo procesal, y la confrontación no son viables desde la perspectiva del testigo protegido,

generando una falta de certeza jurídica y procesal, por el valor que se le pueda llegar a dar a la testimonial rendida por parte del Testigo Protegido, en donde estamos frente la protección de la personas que interviene dentro del proceso a costa de los derechos de los cuales goza todo imputado consagrados en nuestra Constitución Política, rompiendo con todo el esquema de la prueba testimonial establecida en un proceso penal y las pruebas que se derivan de la misma, que son de gran ayuda para la defensa, y la cual tiene la oportunidad de desvirtuar el dicho del Testigo con todas aquellas preguntas que tienen el fin de evitar la creación de testimonios falsos a lo largo del proceso. Es por esto que la figura del Testigo Protegido va en contra de todas las garantías procesales y el marco jurídico positivo en materia penal, por el grado de indefensión del acusado al que se le puede llevar por esta figura jurídica tan polémica.

## **CAPÍTULO IV: PROBLEMÁTICA DEL TEMA**

### **4.1 DIFERENCIA ENTRE TESTIGO Y TESTIGO PROTEGIDO.**

Como bien ha quedado analizado en el capítulo segundo de este trabajo de investigación, el testigo es toda persona la cual mediante su participación dentro del procedimiento penal, suministra datos de gran importancia, sobre los hechos que percibió y de los cuales guarda recuerdo en su memoria, es decir comparece a juicio para dar a conocer al juez sus experiencias sensoriales extrajudiciales relacionadas con los hechos sobre los que se versa el proceso penal, los cuales le constan debido a que éste los percibió de forma directa. Para el caso del testigo protegido lo podemos definir de la siguiente manera, el testigo protegido es toda persona que le constan los hechos de manera personal y los recuerda, para su posterior declaración ante la autoridad judicial en donde todos sus datos personales se encuentran bajo resguardo con el fin de brindarle protección y asegurar la participación del mismo dentro del proceso con el fin de evitar presiones o amenazas. Es así que a simple vista la gran diferencia que existe entre estas dos figuras jurídicas es en la protección que existe de sus datos personales, pero donde verdaderamente encontramos la distinción esencial de estas dos figuras jurídicas en el Derecho mexicano, es en la prueba testimonial. Pues para el primer caso todas las personas dentro del proceso penal tienen conocimiento de los datos del testigo participante, así como lo reconocen y ubican pues lo han visto a lo largo de la contienda judicial, que a diferencia del segundo tipo de testigo mencionado anteriormente, no se tiene conocimiento, ni se ubica físicamente dentro del proceso y las personas participantes en el mismo, además de que sus datos personales son confidenciales, es decir se encuentran bajo resguardo por la naturaleza jurídica de los delitos que se encuentran contemplados en la ley federal contra la delincuencia organizada, en la cual también encontramos el fundamento para la existencia de la figura del testigo protegido. Esta figura del testigo protegido se crea con el fin de proteger a aquel individuo que participa en un proceso de

delitos de delincuencia organizada, con el fin de evitar que éste sea presionado, intimidado a fin de que no asista durante el proceso y no testifique de forma tal que afecte a los indiciados, derivado del conocimiento de los hechos delictivos, así como la identificación de las personas participantes en los mismos, de ahí que con el fin de promover la participación de todo aquel individuo que tuviera conocimiento sobre los hechos materia del proceso. Si bien todos los que se encuentren dentro de esta hipótesis de saber o conocer información que sea de ayuda para la autoridad y sean requeridos en el proceso, estarán obligados a presentarse ante la misma, pero cabe señalar que esto no funciona de esta manera, cuando por algún motivo la persona se encuentra bajo amenazas y siente que puede sufrir algún daño. De tal manera que nuestros legisladores con el fin de terminar con este tipo de circunstancias se incluye la figura del testigo protegido con el fin de brindar una protección extra al individuo que mediante su colaboración con la autoridad y por la magnitud de los delitos, sea más fácil lograr su colaboración dentro del proceso mediante el resguardo de su identidad e información personal y así evitar su identificación.

Para el caso de los delitos que se encuentran bajo el listado de delincuencia organizada, es imprescindible la declaración y de todas aquellas personas que tienen conocimiento de los hechos y se encuentran obligadas a comparecer y a declarar cuando sean llamados por el órgano jurisdiccional o bien a los individuos relacionados de alguna forma con la comisión del delito o con la organización en sí, pues como bien es sabido dentro de la ley federal contra la delincuencia organizada encontramos en su artículo 35 algunos beneficios para los miembros de dicha organización que colaboren con la autoridad. Es así que mediante la protección del testigo ya sea integrante de la organización delictiva o espectador, se busca que mediante la declaración a la que están obligados no le genere perjuicios tanto para el individuo, familiares o bienes o sufran de algún tipo de amenazas o coacciones generadas por los mismos miembros de la delincuencia organizada. Si bien mediante la protección de los testigos se logara su participación dentro del proceso, regresamos a lo

cuestionable que resulta la figura del testigo protegido, si bien su creación se da para evitar amenazas y coacciones por parte de los miembros de la delincuencia organizada hacia los testigos, es necesario poner en tela de juicio dicha figura, pues supone una limitación a las garantías procesales del imputado, como lo es en su derecho de defensa, pues dicha figura impide que éste sea cuestionado, además de que evita que sea puesto en duda la credibilidad del mismo al no ser posible su interrogación y cuestionamiento. Es así que a lo largo de este capítulo analizaremos más a fondo los cuestionamientos derivados de la figura del testigo protegido y sus repercusiones dentro del proceso penal las cuales se ven reflejadas en las garantías procesales del imputado y la desigualdad procesal.

## **4.2 LA CONFRONTACIÓN.**

La palabra confrontación tiene su raíz etimológica del latín *cum*, con y *frous*, frente; es decir significa poner a dos personas en presencia una de otra para poder identificarse entre sí, para esta materia alude al acto por medio del cual se procura el reconocimiento que hace un individuo de otra que afirma conocer o en su caso se realiza cuando se sospecha que no la conoce para despejar la existencia de la incertidumbre sobre dicho conocimiento.

Dentro del proceso penal la identificación de las personas adquiere un nivel de gran relevancia, pues no es suficiente tener conocimiento sobre el nombre de la persona señalada, es por esto que el conocer o tener bien identificadas a las personas participantes es vital en el proceso, para evitar la existencia de errores, como la confusión de personas, pues como bien señala el maestro Díaz de León "En esta clase de juicio, en el cual la convicción del órgano jurisdiccional o, en su caso el Ministerio Público, a menudo se debe fundar sobre las declaraciones de los testigos, el peligro de errores en la valoración de los testimonios está representado, no sólo por los errores intencionales de los



deponentes, sino también por los involuntarios que son acaso los más frecuentes, insidiosos y difíciles de descubrir”<sup>87</sup>.

El maestro Jorge Claria Olmedo nos dice que la confrontación “es el acto procesal por medio del cual se persigue la identificación de una persona por otra, o su individualización por quien dice conocerla o haberla visto, a través de la exhibición de aquella entre varias de características similares”<sup>88</sup>. Asimismo agrega que en este caso el imputado actúa como objeto de prueba, y es posible autorizar la fuerza para someterlo al cumplimiento de la diligencia dentro de los límites razonables.

Para que la confrontación cumpla con las características de esta prueba, es necesario que el observador señale con certeza, seguridad y precisión sobre la identificación de la persona, pues en caso contrario de que no lo identifique de forma plena y ésta conste de un cierto grado de incertidumbre o duda no podrá ser tomada en cuenta y requerirá de la valoración de las demás pruebas.

Para la realización de esta prueba las personas que integren la fila de confrontación junto con el inculpado deben guardar características similares, tanto físico como en las vestimentas utilizadas, esto con el fin de que la prueba no induzca por ningún motivo a señalar a alguien en especial y que se dé la existencia de un error, pues se daría este supuesto si se le colocaran al sujeto personas con características totalmente distintas. Asimismo el individuo que está sujeto a la confrontación, cuenta con la libertad de colocarse en cualquier parte de la fila de confrontación que le parezca más apropiado con el fin de garantizar la imparcialidad de esta prueba.

Por otro lado el maestro Carlos Barragán Salvatierra nos dice que “para ofrecer y desahogar este medio complementario de prueba, se requiere la existencia de un señalamiento anterior de la víctima o del testigo sobre uno o varios sujetos que se encuentran procesados”<sup>89</sup>.

Es así que el código federal de procedimientos penales establece lo siguiente referente a la confrontación:

---

<sup>87</sup> Díaz De León, Marco Antonio. *Código Federal de Procedimientos Penales comentado*. op.cit.p 443.

<sup>88</sup> Claria Olmedo, Jorge A. *Tratado de derecho procesal*. Editorial: Robinzal Culzoni. Argentina, 2008. Tomo VIII. p 767.

<sup>89</sup> Barragan Salvatierra, Carlos. *Derecho Procesal Penal*. Tercera Edición, Editorial: McGrawHill. México, 2009. p 548.

**Artículo 258 CFDPP.-** Toda persona que tuviere que referirse a otra, lo hará de un modo claro y distinto mencionando, si le fuere posible, el nombre, apellido, habitación y demás circunstancias que puedan servir para identificarla.

**Artículo 259 CFDPP.-** Cuando el que declare no pueda dar noticia exacta de la persona a quien se refiera, pero exprese que podrá reconocerla si se le presentare, el tribunal procederá a la confrontación. Lo mismo se hará cuando el que declare asegure conocer a una persona y haya motivos para sospechar que no la conoce.

En donde para el caso de la confrontación es vital la existencia de una declaración anterior de donde se desprenda el señalamiento de un sujeto, pues como bien afirma Colín Sánchez, la confrontación no es un medio de prueba en sí, es un medio complementario de las declaraciones encaminado a despejar una duda al identificar al sujeto a quien se aludió en las declaraciones, pues se considera como medio complementario de prueba pues ésta se deriva de las declaraciones y con ésta se pretende descubrir la identidad del sujeto involucrado.

Algunos autores consideran que la confrontación no es una prueba como tal debido a que ésta se desprende de la existencia de la prueba testimonial, por lo que la confrontación es accesoria, complementaria y auxiliar, con el fin de eliminar las dudas que se tengan por parte de la autoridad sobre la cuestión de que el individuo conoce o no a quien se menciona en las declaraciones, ya que se puede dar la existencia de imprecisiones en el proceso, de ahí que la prueba de la confrontación sea un medio de identificación y a su vez perfecciona el testimonio, a esta prueba también se le conoce como rueda de presos o reconocimiento. El reconocimiento de la persona sobre la que versa el testimonio es de gran importancia para el proceso pues es el fundamento para ejercer la acción, pues en estricto sentido es la persona sobre la que se hace la referencia o no es, pues debido a las

reglas normativas de nuestro sistema no podemos condenar a una persona en base a el grado de incertidumbre que pueda darse por el no reconocimiento y la falta certidumbre total.

En este mismo sentido y continuando con el análisis de la prueba del reconocimiento, ya una vez analizada las formalidades y requisitos dentro del proceso, es ahora el turno de ver el desarrollo de esta prueba pero desde el planteamiento del problema de este trabajo de investigación, que como ya ha quedado establecido es la problemática de la testimonial dentro de la delincuencia organizada, pues como bien tenemos claro, la figura del testigo protegido implica el resguardo de todos los datos como medio de protección, por su colaboración en conjunto con la autoridad a fin de poder perseguir y enjuiciar a los responsables por los hechos delictivos cometidos. Uno de los grandes problemas que se pueden llegar a presentar con este resguardo de identidad es la práctica de esta prueba, pues en la práctica la persona que se encuentra dentro de la hipótesis jurídica del testigo protegido utiliza un “alias” o sobrenombre con el fin de no ser identificado y este es el mismo usado para rubricar sus declaraciones hechas ante la autoridad judicial.

#### **4.3 EL CAREO.**

Este medio de prueba lo encontramos dentro de nuestro código federal de procedimientos penales en su capítulo VII el cual es de vital importancia dentro del proceso penal pues mediante esta probanza se pueden aclarar las contradicciones que se susciten a través de las declaraciones de los testigos, es por ello que es necesario el estudio del mismo dentro de este trabajo de investigación para tener una mejor concepción del mismo.

Dentro del marco teórico nos encontramos con diferentes opiniones sobre la definición del careo: “Se denomina careo al acto por el cual se interroga en forma simultánea a dos testigos o a un testigo y una de las partes, a fin de

despejar la incertidumbre que arrojan las contradicciones o discrepancias que median entre sus respectivas declaraciones sobre uno o más hechos”.<sup>90</sup>

“El careo se utiliza en el proceso penal para despejar la incertidumbre o la duda proveniente de las declaraciones emitidas por el acusado, los testigos y a su vez de los ofendidos, asimismo con ello se busca obtener la verdad histórica real de los hechos controvertidos o circunstancias del proceso antes discutidas, dudosas y por tanto no verificadas”.<sup>91</sup>

Por otro lado tenemos una opinión contraria a las antes expuestas por parte del maestro Guillermo Colín Sánchez el cual menciona que “El careo no es propiamente un medio de prueba como afirman algunos autores. Puede ser un medio que conduzca al conocimiento de la verdad, por eso se explica que se realice ante el juez, que dado el caso ordenará su celebración o bien el agente del Ministerio Público, el procesado o su defensor quienes lo promuevan”.<sup>92</sup>

Todo esto con el fin de evitar la creación de testimonios falsos o suposiciones sobre los hechos controvertidos que puedan llegar a afectar la condición jurídica del indiciado, pues al ponerlos cara a cara, el indiciado tiene la oportunidad de formularle las preguntas que estime necesarias.

Dentro de nuestra legislación federal encontramos los siguientes artículos sobre el careo:

**Artículo 265 CFDP.**- Con excepción de los mencionados en la fracción IV del artículo 20 de la Constitución, que sólo se celebrará si el procesado o su defensor lo solicita, los careos se practicarán cuando exista contradicción sustancial en las declaraciones de dos personas, pudiendo repetirse cuando el tribunal lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción.

---

<sup>90</sup> De Santo, Víctor. *La prueba y los recursos: en los procesos ordinarios y sumarísimos*. op.cit. Pág. 224.

<sup>91</sup> Díaz de León, Marco Antonio. *Tratado sobre las pruebas penales*, Tomo II. 5a Ed. Editorial Porrúa, México 2000. p. 581.

<sup>92</sup> Colín Sanchez, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. op.cit. p. 476.

**Artículo 266 CFDPP.-** El careo solamente se practicará entre dos personas y no concurrirán a la diligencia sino las que deban ser careadas, las partes, y los intérpretes si fueren necesarios.

**Artículo 267 CFDPP.-** Los careos, salvo los exceptuados en el artículo 265, se practicarán dando lectura a las declaraciones que se reputen contradictorias, llamando la atención de los careados sobre sus contradicciones, a fin de que discutan entre sí y pueda aclararse la verdad.

**Artículo 268 CFDPP.-** Cuando, por cualquier motivo, no pudiere obtenerse la comparecencia de alguno de los que deban ser careados, se practicará careo supletorio, leyéndose al presente la declaración del otro y haciéndole notar las contradicciones que hubiere entre aquélla y lo declarado por él.

Si los que deban carearse estuvieren fuera de la jurisdicción del tribunal, se librára el exhorto correspondiente.

El careo se da ante la discordancia existente acerca de un hecho que es de vital importancia dentro del proceso, que nace de las declaraciones de los testigos y de los procesados, pues es un medio para comprobar la existencia del delito, en donde para su realización es necesario la existencia de dos elementos, el primero el desacuerdo sobre un hecho o circunstancia y el segundo el enfrentamiento de los que intervienen en el acto. Al respecto existen opiniones encontradas sobre el careo pues se habla que no es un medio de prueba como tal, pues establecen que es un medio de prueba auxiliar, pues su existencia está sujeta a la existencia de una declaración de cargo en contra del inculpado y que dicha declaración sea contraria o cuente con contradicciones. Este medio de prueba es eficaz cuando se realiza de forma adecuada siempre apegado en los términos de ley, pues derivado de la dinámica con la que se realiza en donde se pone a discusión el dicho de dos personas, pues además el juzgador tiene la oportunidad de notar, desde el lenguaje corporal, el comportamiento y las alteraciones de los careados durante el

desahogo de esta prueba, pues el fin del careo es saber quién es el que dice la verdad.

#### **4.3.1 REQUISITOS PARA LA REALIZACIÓN DEL CAREO.**

En base al análisis jurídico de la figura del careo podemos apreciar la importancia que tiene dentro del proceso judicial, en donde para que el juez ordene su realización requieren darse los supuestos siguientes para su desarrollo.

1.- La existencia de una declaración relacionada con los hechos que se investigan.

2.- Que se realice una solicitud por parte del inculpado, la Representación Social o por el Juzgador por considerarlo necesario como consecuencia de las incongruencias entre las declaraciones de los testigos realizadas en el proceso.

3.- La existencia de contradicciones trascendentes que se desprenda de las declaraciones de los testigos de los hechos y circunstancias de gran importancia para el proceso penal las cuales requieren ser aclaradas con el fin de obtener la verdad histórica.

4.- La realización tiene que ser ante la presencia Judicial en todo el desahogo de la prueba.

#### **4.3.2 NATURALEZA JURÍDICA DEL CAREO.**

Es un acto procesal que se encuentra a cargo del juez y de los sujetos principales de la relación procesal, es decir se realiza entre los testigos, víctima y procesado, en donde para que se dé su existencia es necesario que haya por lo menos dos declaraciones contradictorias, pues como se señaló anteriormente es un medio complementario de las declaraciones que son de gran ayuda para la valoración de las testimoniales y el conocimiento de la verdad histórica, pues al poner a los careados frente a frente se podrá tener una mayor certeza sobre los hechos materia del careo, pues por la dinámica de la realización de esta prueba los careados pueden aportar nuevos elementos o decir nuevas cosas, así como

las actitudes adoptadas que son de gran ayuda para el juez ya que a lo largo de su realización éste tiene que percatarse de todos los elementos que rodean a esta prueba, pues en ella se dan elementos psicológicos de gran relevancia para la prueba en sí, pero sobre todo para la valoración de esta prueba al momento de dictar sentencia.

Asimismo el careo no necesariamente se realiza sólo con el testigo y el indiciado, pues hay ocasiones en donde el careo también se practica entre la víctima, recordando que para algunos delitos de índole sexual o donde hayan menores, por respeto a la integridad de la víctima a causa de la afectación sufrida no es posible su práctica por las repercusiones que puedan presentar las víctimas al enfrentarse a su agresor.

Como vemos el careo es una prueba compleja y a la vez completa, pues existen elementos del testimonio, del interrogatorio, pero sobre todo psicológicos, de cada uno de los careados, y se da la recreación de los hechos acaecidos, en donde el juez tiene que estar pendiente y hacer uso de la gran experiencia del mismo a lo largo de su carrera judicial para poder analizar a todos y cada uno de los careados.

#### **4.3.3 CLASIFICACIÓN DOCTRINAL DEL CAREO.**

Ya una vez visto al careo y sus características es necesario partir de lo general a lo particular en este tema, para poder entrar al análisis doctrinal de la clasificación del careo, el cual se encuentra dividido en base a la legislación, pero sobre todo por su práctica dentro del procedimiento penal, en donde tenemos tres grandes categorías, en primer lugar encontramos al careo Constitucional, en segundo el careo Procesal y por último el llamado careo Ficto o Supletorio. Cabe señalar que con las reformas sufridas en materia penal dentro de la Constitución Mexicana que están próximas a entrar en vigor, se eliminan los careos constitucionales, los cuales eran considerados como una garantía procesal para el inculpaado y de gran ayuda para la resolución del proceso, pues el indiciado cuenta

con el derecho de carearse con todo aquel que deponga en su contra, sin necesidad de que exista una contradicción en las declaraciones de los testigos.

#### **4.3.3.1 EL CAREO CONSTITUCIONAL.**

El Careo constitucional recibe así el nombre por su anterior regulación en el Artículo 20 Fracción IV de nuestra carta magna el cual aparecía hasta antes de las reformas, este se admite a efecto de ser careado en presencia del juez el indiciado con quienes depongan en su contra con sus declaraciones, siempre y cuando así lo solicite el inculpado pues es una garantía constitucional la cual tiene por objeto que el indiciado pueda ver a los que declaren en su contra, con el fin de que no se puedan crear artificialmente, testimonios que puedan afectarlo y con esto brindarle la oportunidad de cuestionarles de la forma que estime pertinente y poder preparar su defensa.

Pues como bien menciona Jorge Alberto Mancilla Ovando, “El objeto de estos careos, es brindar elementos psicológicos insuperables al juzgador, al poner frente a frente a quienes han declarado en el proceso y confrontar la validez de sus testimonios, lo que permitirá dictar justicia con apego a la verdad”.<sup>93</sup>

Lo cual estaba contenido en el reformado artículo 20 fracción IV de nuestra carta magna, en el que se establecía que debían practicarse a petición del inculpado los careos entre las personas que deponen en su contra y el primero, a fin de que se determinara su plena responsabilidad de los hechos imputados materia de la investigación judicial y tratar de desvirtuar a los testigos.

“En los Careos Constitucionales, el procesado ofrece la prueba y puede interrogar a los testigos de la acusación; y los testigos de cargo, al formularle preguntas, no le pueden obligar a contestar, si este hace uso de su derecho a no declarar”.<sup>94</sup>

De tal forma que para un mayor entendimiento de los mismos cita la siguiente tesis jurisprudencial sobre los careos:

---

<sup>93</sup> Mancilla Ovando, Jorge Alberto. *Las garantías individuales y su aplicación en el proceso penal*, 9a Ed. Editorial: Porrúa, México, 2000. p.285.

<sup>94</sup>Ibid., p.286.



## **CAREOS CONSTITUCIONAL Y PROCESAL, SU NATURALEZA, FINALIDAD Y DIFERENCIAS SUSTANCIALES.**

El careo regulado en el artículo 20, apartado A, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, constituye una garantía fundamental del inculpado, por lo que solamente puede celebrarse cuando así lo solicite y con quien deponga en su contra, ya que su finalidad es que conozca a las personas que le imputan para que no se formen pruebas artificiales y pueda hacerles las preguntas que considere oportunas para su defensa. En tanto que, el careo previsto en el numeral 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, constituye un derecho procesal, por lo que procede a petición de las partes o de manera oficiosa y surge entre dos personas cuando existe contradicción sustancial en sus respectivas declaraciones, puede ser entre testigos o el inculpado con aquéllos, en este último supuesto siempre y cuando los testigos no depongan en su contra, y su finalidad es el esclarecimiento de los puntos de contradicción, aunque en los que intervenga el procesado deberá pedirse su consentimiento puesto que el juzgador no puede obligarlo a carearse.

### **SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Clave: I.2o.P., Núm.: 150 P

Amparo directo 185/2007. 6 de julio de 2007. Unanimidad de votos.  
Ponente: José Luis González. Secretario: Raúl García Chávez.

Tipo: Tesis Aislada

Siendo este tipo de careos una forma de conocer por parte del inculpado quien lo acusa y sobre qué, pues al tener estos elementos se le está brindando herramientas para que pueda armar una buena defensa y evitar la creación de testimonios falsos, pues mediante los fines de los careos constitucionales el acusado tiene la oportunidad de conocer físicamente las personas que lo señalan como posible culpable y a su vez plantearle preguntas que estime necesarias y vayan a favor de sus intereses, con la finalidad de desarmar acusaciones ficticias o testigos falsos presentados para poder realizar la consignación ante el juez pues con los llamados careos supletorios se podía llegar a la realización de estas prácticas que violentan las garantías de todo procesado.

Como bien observamos en las siguientes jurisprudencias y tesis los careos constitucionales forman una parte fundamental dentro del proceso penal, pues se elevan al grado de garantías por las finalidades y repercusiones que puede llegar a generar la falta de los mismos dentro del proceso y sobre todo por la falta de igualdad procesal y certeza jurídica que se puede llegar a presentar.

### **CAREOS CONSTITUCIONALES. SU OMISION ES VIOLATORIA DE GARANTIAS.**

El careo, en su aspecto de garantía constitucional, tiene por objeto que el reo vea y conozca las personas que declaran en su contra para que no se pueda forjar artificialmente, testimonios en su perjuicio, y para darle ocasión de hacerles las preguntas que estime pertinentes en su defensa. En tal virtud, la falta de este careo constituye una violación de la fracción IV del artículo 20 constitucional; por tanto, es claro que surge la violación al procedimiento a la que se contrae la fracción III del artículo 160 de la ley de amparo, por lo que debe concederse el amparo al quejoso para el efecto de que sea repuesto el procedimiento.

Segundo tribunal colegiado del séptimo circuito.

Amparo directo 966/87. Cirilo herrera de la o. y otro. 5 de abril de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Luis Alfonso Pérez Pérez. Secretario: Nicolas Leal Salazar.

Semanario Judicial de la Federación, octava época, tomo i, enero-junio de 1988, segunda parte-1, p. 164.

### **CAREOS CONSTITUCIONALES, FALTA DE.**

La falta de práctica de los careos constitucionales que resultan en la causa penal entre el reo y los testigos de cargo cuyos testimonios sirvieron para dictar el fallo combatido, actualiza la violación de procedimiento a que se refiere la fracción III del artículo 160 de la ley de amparo, lo que obliga a conceder la protección constitucional solicitada para el efecto de la sala responsable deje insubsistente su sentencia y dicte otra en la que revoque la de primer grado y ordene al juez natural subsanar la omisión en que incurrió y hecho, con plenitud de jurisdicción dicte el fallo que corresponda en derecho.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEPTIMO CIRCUITO.

AMPARO DIRECTO 645/87. MARCO ANTONIO BALTAZAR LOPEZ. 10 DE FEBRERO DE 1988. UNANIMIDAD DE VOTOS. PONENTE: ELIEL E. FITTA GARCIA. SECRETARIO: VICENTE SALAZAR VERA.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, OCTAVA EPOCA, TOMO I, ENERO-JUNIO DE 1988, SEGUNDA PARTE-1, P. 164.

### **CAREOS CONSTITUCIONALES. SU OMISION ES VIOLATORIA DE GARANTIAS.**

El careo, en su aspecto de garantía constitucional, tiene por objeto que el reo vea y conozca las personas que declaran en su contra para que no se pueda forjar artificialmente, testimonios en su perjuicio, y para darle ocasión de hacerles las preguntas que estime pertinentes en su defensa. En tal virtud, la falta de este careo constituye una violación de la fracción IV del artículo 20 constitucional; por tanto, es claro que surge la violación al procedimiento a la que se contrae la fracción III del artículo 160 de la ley de amparo, por lo que debe concederse el amparo al quejoso para el efecto de que sea repuesto el procedimiento.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEPTIMO CIRCUITO.

AMPARO DIRECTO 966/87. CIRILO HERRERA DE LA O. Y OTRO. 5 DE ABRIL DE 1988. UNANIMIDAD DE VOTOS. PONENTE: LUIS ALFONSO PEREZ PEREZ. SECRETARIO: NICOLAS LEAL SALAZAR.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, OCTAVA EPOCA, TOMO I, ENERO-JUNIO DE 1988, SEGUNDA PARTE-1, P. 164.

### **CAREOS, OMISION DE LOS.**

Si el quejoso (procesado) no fue careado con los testigos que depusieron en su contra y le hicieron imputaciones directas, tal omisión constituye una violación a la fracción IV del artículo 20 constitucional, pues lo priva de defensa y se violan en su agravio las leyes del procedimiento, por lo que debe concederse el amparo para el efecto de que sea repuesto el procedimiento y se subsane dicha omisión.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

AMPARO DIRECTO 10/88. FRANCISCO VILLEGAS HERNANDEZ. 1 DE MARZO DE 1988. UNANIMIDAD DE VOTOS. PONENTE: GILBERTO CHAVEZ PRIEGO. SECRETARIO: JORGE ROBERTO FLORES LOPEZ.

Como ya ha quedado anteriormente señalado los careos constitucionales en primer lugar nos brinda la certeza de saber quien o quienes son las personas que le imputan la realización de algún hecho ilícito mediante su denuncia o testimonio, en segundo lugar la naturaleza o causa de la acusación y por último el delito que se le imputa, pues la realización de los mismos no se basa única exclusivamente en las discrepancias que existan de las declaraciones, esto para el caso de los careos procesales, pues al conocer quien lo acusa, éste se encuentra facultado para que mediante la figura del careo realice todas y cada una de las preguntas que estime necesarias a su favor, para tratar de desvirtuar el testimonio ya sea por ser engañoso o porque no precisa correctamente las cuestiones tratadas dentro del proceso, por lo que lo encontramos tanto como una garantía constitucional así como también un medio de defensa muy socorrido en la práctica judicial.

“Esta clase de careo reviste una esencia de derecho diferente del careo que describió como medio de prueba destinado sólo a suprimir contradicciones en los dichos. Su naturaleza, aquí, es la de un derecho a la defensa de todo inculpado que encuentra su basamento, no únicamente en el conocimiento de las declaraciones, sino, en el de las personas que depongan en su contra, sin importar en principio que existan o no discrepancias en lo manifestado”.<sup>95</sup>

#### **4.3.3.2 CAREO PROCESAL.**

La diferencia esencial entre los careos constitucionales y los procesales radica, en que los primeros tienen la finalidad de que al acusado se le de la oportunidad de conocer a la persona que lo acusa de ciertas conductas ilícitas y

---

<sup>95</sup> Díaz De León. Marco Antonio. *Tratado sobre las pruebas penales*. op.cit. p.584.

que al ponerlo cara a cara, el acusado pueda formular preguntas con el fin de restar valor probatorio a ese testigo y poder preparar su defensa durante el proceso. Los careos procesales llevan este nombre debido a que su realización no depende de que lo solicite el acusado, pues estos encuentran su realización a petición del juez, derivado de las incongruencias o contradicciones en los testimonios, con el fin de establecer un diálogo para descubrir a la persona que no se ha conducido con verdad al momento de ser examinado.

El maestro Oscar Sotomayor nos establece claramente lo que debemos entender sobre los careos procesales:

“El careo procesal es un medio de prueba que se lleva a cabo entre el inculpado y todos los que depongan en su contra, así como entre los testigos de cada una de las partes en su caso por contradicción en sus declaraciones o discrepancias a fin de ilustrar al juzgador de la verdad histórica a través de preguntas o afirmaciones que se van a realizar recíprocamente, y en las cuales el juzgador observará, las emociones, los gestos, los cambios de voz, los impulsos estado de ánimo, para estar en aptitud de juzgar correctamente”.<sup>96</sup>

En cuanto a los careos procesales el artículo 265 del código federal de procedimientos penales, en su segunda parte nos menciona que:

Art. 265 CFDPP.- Los careos se practicarán cuando exista contradicción sustancial en las declaraciones de dos personas, pudiendo repetirse cuando el tribunal lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción.

“Este careo asume en plenitud la calidad de medio de prueba; tiene como finalidad la de clarificar las declaraciones contradicciones de relevancia en el proceso y emitidas por las personas señaladas”.<sup>97</sup>

---

<sup>96</sup> Sotomayor López, Oscar. *Práctica forense de Derecho Penal*. op.cit.p.459.

<sup>97</sup> Díaz De León, Marco Antonio. *Tratado de las pruebas penales*. op.cit. p.589

“Tratándose de los careos procesales, los testigos de acusación y de defensa, pueden formularse preguntas mutuamente; o por el Tribunal Penal, para dirimir las contradicciones en sus declaraciones, sin que puedan negarse a contestar”.<sup>98</sup>

La forma de realización es mediante el careo de sólo dos personas, donde exista una contradicción en su dicho, mediante la realización de preguntas y repreguntas, aseveraciones o acusaciones, de tal forma de poder descubrir la verdad. Al respecto el código federal de procedimientos penales nos da una noción sobre la realización de los careos

**Artículo 267 CFDPP.**- Los careos, salvo los exceptuados en el artículo 265, se practicarán dando lectura a las declaraciones que se reputen contradictorias, llamando la atención de los careados sobre sus contradicciones, a fin de que discutan entre sí y pueda aclararse la verdad.

“Nosotros consideramos que el careo es un enfrentamiento, una confrontación de dos o más inculpados o testigos, que ya hubieran declarado o sido interrogados con anterioridad en la averiguación previa o el proceso; corresponde a una especie de juego de palabras que se da normalmente en la instrucción procesal entre dos interlocutores, o más, con objeto de discutir las diferencias que hubieran tenido en sus respectivas declaraciones relativas a un mismo hecho y en sus calidades de acusados o de testigos”.<sup>99</sup>

Asimismo encontramos las siguientes tesis jurisprudenciales que hablan sobre el tema:

**CAREOS PROCESALES. EL JUZGADOR DEBE ORDENAR DE OFICIO SU DESAHOGO, CUANDO ADVIERTA CONTRADICCIONES SUSTANTIVAS ENTRE EL DICHO DE DOS PERSONAS, INCLUSO TRATÁNDOSE DEL INCULPADO.**

---

<sup>98</sup> Mancilla Ovando, Jorge Alberto. *Las garantías individuales y su aplicación en el proceso penal*. op.cit. p. 286.

<sup>99</sup> Díaz De León, Marco Antonio. *Tratado de las pruebas penales*. op.cit. p.580.

el artículo 20, apartado a, fracción IV, de la constitución política de los estados unidos mexicanos (en su texto anterior a la reforma publicada en el diario oficial de la federación el 18 de junio de 2008) regula la figura del careo como garantía del inculpado, esto es, como un derecho de defensa consagrado a su favor que sólo puede decretarse a petición de parte, con la limitante establecida en la fracción v del apartado b de dicho precepto constitucional, en el sentido de que las víctimas u ofendidos menores de edad no están obligados a carearse con el inculpado tratándose de los delitos de violación o secuestro. por su parte, el artículo 265 del código federal de procedimientos penales se ubica en el capítulo que específicamente regula al careo como medio de prueba. así, se advierte que ambos tipos de careos tienen diferentes objetos, pues mientras el constitucional es una garantía de defensa del acusado para que vea y conozca a quienes declaran en su contra, a fin de permitir que les formule las preguntas que estime pertinentes y evitar que en su perjuicio se formen testimonios artificiosamente, el objeto del careo procesal consiste en que el juzgador conozca la verdad de los hechos, es decir, se trata de una regla probatoria aplicable a los casos en que, dentro del proceso, cualquier persona emita declaraciones contradictorias con las vertidas por otra, y el juez estime necesario determinar la verdad al respecto. en ese tenor, resulta evidente que el juzgador debe ordenar de oficio el desahogo del careo procesal cuando advierta contradicciones sustantivas entre el dicho de dos personas, incluso tratándose del inculpado, pues si la finalidad de tal desahogo es que aquél cuente con pruebas eficaces para resolver la cuestión sujeta a su potestad, no hay razón para considerar que el aludido precepto constitucional impide la celebración de careos procesales entre el acusado y los testigos de cargo o los agentes que intervinieron en su aprehensión.

Clave: 1a., Núm.: LVI/2009

Amparo directo en revisión 1380/2008. 1o. de octubre de 2008. Cinco votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Miguel Bonilla López.

Amparo directo en revisión 2186/2008. 4 de marzo de 2009. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretaria: Nínive Ileana Penagos Robles.

Tipo: Tesis Aislada

**CAREOS PROCESALES. EL JUZGADOR DEBE ORDENAR SU DESAHOGO DE OFICIO, CUANDO ADVIERTA LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIONES SUSTANCIALES EN EL DICHO DE DOS PERSONAS, AUN CUANDO LAS DISCREPANCIAS DERIVEN DE UNA SEGUNDA O ULTERIOR DECLARACIÓN.**

Ante la existencia de contradicciones sustanciales en el dicho de dos personas, el Juez de la causa debe ordenar oficiosamente el desahogo de los careos procesales, sin que obste que las discrepancias deriven de una

segunda o ulterior declaración, porque al establecer el artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, que los careos procesales podrán "repetirse cuando el tribunal lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción", hace patente la factibilidad de que puedan derivar de segundas o ulteriores declaraciones, lo cual redundaría en beneficio del reo, pues con ello se busca garantizarle la mayor posibilidad de defensa.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL DÉCIMO TERCER CIRCUITO.

Clave: XIII.P.A., Núm.: 12 P

Amparo directo 236/2009. 18 de junio de 2009. Unanimidad de votos. Ponente: Alejandro Sergio González Bernabé. Secretario: Ricardo Javier Olivera Merlín.

Tipo: Tesis Aislada

**CAREOS PROCESALES. EL JUZGADOR DEBE PROPICIAR ENTRE LOS CONFRONTADOS UN VERDADERO DEBATE DE LOS PUNTOS EN CONTRADICCIÓN A FIN DE PROCURAR DILUCIDARLOS.**

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que la exigencia de practicar los careos procesales constituye una garantía que implica una mayor posibilidad de defensa a favor de los procesados a fin de que no queden pendientes de dilucidar contradicciones sustanciales en el dicho de dos personas. Ahora bien, si se atiende al análisis gramatical de la palabra "dilucidar", que tiene la connotación de "aclarar y explicar un asunto, especialmente si es confuso o controvertido, para su posible resolución", entonces el objetivo de la diligencia se encuentra precisamente en la aclaración y exposición de los temas carentes de comunión, de allí que para su desahogo con arreglo a derecho la autoridad judicial deba encausar a los involucrados a enfrascarse en un verdadero debate, definiendo para tal efecto primeramente los temas a esclarecer, y enseguida propiciar líneas de diálogo ordenadas que permitan arribar si es el caso a coincidencias, admisiones o correcciones que aun cuando no incidan directamente sobre la cuestión sustancial, se traduzcan en la obtención de elementos que le permitan al Juez establecer una argumentación sólida que lo lleve a la verdad legal. Por ende, el juzgador no debe limitarse a leer las declaraciones de los confrontados, y a continuación asentar simplemente la postura de cada uno, ni debe permitir las actitudes evasivas o meramente reiterativas de los cargos.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO.

Clave: VI.2o.P., Núm.: 125 P



Amparo directo 238/2009. 11 de junio de 2009. Unanimidad de votos.  
Ponente: Diógenes Cruz Figueroa. Secretaria: Liliana Alejandrina Martínez Muñoz.

Tipo: Tesis Aislada

**CAREOS PROCESALES. LA OMISIÓN DEL JUEZ DE LA CAUSA DE ORDENAR SU DESAHOGO CUANDO EXISTAN CONTRADICCIONES SUSTANTIVAS ENTRE EL DICHO DE UN TESTIGO Y EL INculpADO, SIEMPRE QUE ÉSTE HAYA MANIFESTADO SU VOLUNTAD DE CAREARSE, ACTUALIZA UNA VIOLACIÓN A LAS LEYES DEL PROCEDIMIENTO PENAL QUE AMERITA SU REPOSICIÓN EN CASO DE QUE TRASCIENDA AL RESULTADO DEL FALLO, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 160, FRACCIÓN III, DE LA LEY DE AMPARO.**

Si existe discrepancia sustancial entre el dicho de un testigo y la versión que sobre los mismos hechos declarados manifestó el procesado, cuyo esclarecimiento es necesario para encontrar la verdad real en la causa penal de origen, el Juez, de oficio, debe ordenar la práctica de los careos procesales entre tal testigo de cargo y el encausado; y para que lo anterior no pugne con la garantía que tutela el artículo 20, apartado A, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el dieciocho de junio de dos mil ocho -consistente en que el inculcado no puede ser obligado a declarar-, dicho juzgador, previo a ordenar su desahogo, debe requerir al inculcado y a su defensor para que manifieste si el inculcado quiere o no carearse con el señalado testigo, pues la finalidad de tal desahogo es que aquél cuente con pruebas eficaces para resolver la cuestión sujeta a su potestad. Por tanto, si pese a la citada obligación, el Juez del conocimiento omite ordenar el desahogo de dicha probanza, a pesar de que el inculcado manifestó su voluntad de realizarla, con ello se actualiza una violación a las leyes que rigen el procedimiento penal que amerita su reposición en caso de que trascienda al resultado del fallo en términos del artículo 160, fracción III, de la Ley de Amparo.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO DEL CENTRO AUXILIAR DE LA NOVENA REGIÓN.

Clave: XXIII.1o.(IX Región), Núm.: 1 P

Amparo directo 303/2010. 22 de abril de 2010. Unanimidad de votos.

Ponente: Eva Elena Martínez de la Vega. Secretario: José Noé Egure Yáñez.

Amparo directo 237/2010. 29 de abril de 2010. Unanimidad de votos.

Ponente: Eva Elena Martínez de la Vega. Secretario: Carlos Alberto Arroyo Joachín.

Amparo directo 327/2010. 13 de mayo de 2010. Unanimidad de votos.  
Ponente: Ángel Rodríguez Maldonado. Secretario: Carlos César Morales  
Ortiz.  
Tipo: Tesis Aislada

Es así que la diferencia esencial entre los careos procesales y los constitucionales es que en el primer caso es la autoridad quien lo solicita, pues considera necesario la realización de los mismos derivado de dos testimonios en donde existen contradicciones sobre los hechos materia del proceso en donde se busca esclarecer lo sucedido a fin de tener una mayor certeza y poder conocer la verdad de lo ocurrido.

### **CAREOS CONSTITUCIONALES Y PROCESALES. SU DIFERENCIA.**

Los careos constitucionales, previstos en el artículo 20, fracción IV, de la Constitución Federal, sólo pueden decretarse cuando lo pida el inculpado o su defensa, no así los careos procesales, previstos por el artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, que pueden ser ordenados de oficio por el juzgador, pues los careos constitucionales, en su aspecto de garantía individual, difieren de los careos desde el punto de vista procesal, porque los primeros tienen por objeto que el acusado vea y conozca a las personas que declaran en su contra, para que no se puedan formar artificiosamente testimonios en su perjuicio y para permitirle que les formule todas las preguntas que estime pertinentes para su defensa, mientras que los segundos persiguen la finalidad de aclarar los puntos de contradicción que existan entre las declaraciones respectivas, para que el juzgador cuente con pruebas eficaces para resolver la cuestión sujeta a su potestad.

### **PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.**

Amparo en revisión 152/97. Iván Adrián García Vargas. 21 de agosto de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Ana María Serrano Oseguera de Torres. Secretario: Luis Humberto Morales.  
Véase: Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo VIII-Agosto, tesis IX.1o.38 P, página 159, de rubro: "CAREOS CONSTITUCIONALES Y PROCESALES. DIFERENCIAS."  
[TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; VII, Enero de 1998; Pág. 1067

Es necesario que el juzgador ordene la realización de los mismo cuando de las testimoniales y confesionales se advierte que existen contradicciones trascendentales que puedan modificar el criterio del juez para el momento de dictar sentencia, pues para su realización es necesario que exista algún hecho que de origen y se desprenda la necesidad de ordenar los careos, que en este caso es la discrepancia en las testimoniales, y no ordenar su práctica únicamente por cumplir con la simple formalidad del proceso, que en llegado caso podría afectar el principio de la economía procesal.

**CAREOS PROCESALES. SI DE LA COMPARACIÓN DE LAS DECLARACIONES DE LA INCUPLADA Y LOS TESTIGOS DE CARGO Y DE DESCARGO SE EVIDENCIAN SÓLO CONTRADICCIONES INTRASCENDENTES O ACCIDENTALES, RESULTA INNECESARIO QUE EL JUEZ DEL PROCESO ORDENE SU PRÁCTICA.**

El artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales establece que con excepción de los careos constitucionales a que se refiere el artículo 20, apartado A, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuya práctica es a petición de parte, el Juez de la causa ante la existencia de contradicciones sustanciales en el dicho de dos personas, debe ordenar el desahogo de careos procesales e, incluso, puede ordenar su repetición cuando lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción. Así, del análisis gramatical y sistemático del referido artículo 265, en relación con el dispositivo 150 del código mencionado, se concluye que el desahogo de los careos procesales debe ordenarse de oficio y no a petición de parte, siempre que el juzgador advierta la discrepancia sustancial en el dicho de dos personas, cuyo esclarecimiento conduzca a encontrar la verdad real, lo cual es en beneficio del reo, pues no tendría objeto ordenar su práctica, si no constituye aportación alguna al proceso. Luego entonces, si de la comparación de las declaraciones ministeriales tanto de la inculpada como de los testigos de cargo y de descargo se evidencia contradicción en sus dichos sólo referente a cuestiones intrascendentes o accidentales y no se patentiza la existencia de contradicciones sustanciales con relación a los hechos materia del ilícito, resulta innecesario y ocioso que el Juez del proceso ordene la práctica de careos entre dichas personas, más aún si la inculpada confiesa la conducta delictiva imputada por los testigos de cargo, la que además es reconocida

por los de descargo, entonces la realización de la confrontación solicitada de forma alguna aportará beneficios a aquélla, pues de sus declaraciones no se advierte discrepancia sustantiva que amerite el esclarecimiento de los hechos, si todos son acordes y coincidentes, hasta los narrados por la propia procesada, con relación a la conducta criminal atribuida.

#### **CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO PRIMER CIRCUITO.**

Amparo directo 334/2004. 9 de diciembre de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Jesús Rafael Aragón. Secretario: Abel Aureliano Narváez Solís. [TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; XXI, Abril de 2005; Pág. 1356

Cabe señalar que sin bien los careos son una prueba muy importante dentro del proceso, estos requieren de ser valorados en conjunto con las demás pruebas aportadas por las variaciones generadas al momento de la declaración de las personas involucradas.

#### **4.3.3.3 CAREO FICTO.**

Esta figura es algo cuestionable debido a su naturaleza jurídica, anteriormente hicimos el análisis de los careos constitucionales, procesales y los requisitos de cada uno de ellos para su procedencia y en este punto del trabajo de investigación nos toca mencionar a que se hace referencia cuando llamamos al careo supletorio o ficto. Este tipo de careos llevan este nombre porque su realización depende de la ausencia de alguno de los que hayan sido llamados al careo pues como bien lo establece el artículo 268 del código de federal de procedimientos penales que a la letra dice:

**Artículo 268 CFDPP.-** Cuando, por cualquier motivo, no pudiere obtenerse la comparecencia de alguno de los que deban ser careados, se practicará careo supletorio, leyéndose al presente la declaración del otro y haciéndole notar las contradicciones que hubiere entre aquélla y lo declarado por él.

“Es una ficción jurídico procesal complementaria de los careos procesales, creada para satisfacerlos cuando éstos no se llevan a cabo, es decir, se trata de una figura que pretende materializar lo que no se verifica”.<sup>100</sup>

Con todo lo mencionado anteriormente en cuanto a los careos podemos apreciar que esta figura del careo ficto o supletorio rompe con todas las reglas planteadas pues en el caso de que no compareciera la persona llamada a carearse se realizara de forma supletoria, es decir no será posible saber quién es la persona que depone en nuestra contra, pues con esta forma del careo sólo se dará a conocer la declaración del otro. Es cuestionable por la forma de su realización pues se cumple ya sea para adaptarse con las formalidades exigidas para el procedimiento penal, desahogar la prueba y darle continuidad al proceso ante la falta de asistencia de una de las partes. Pero sobre todo en nuestro trabajo de investigación en cuanto a la figura del testigo protegido pues como se encuentra previsto en la legislación el acusado desconoce quién es el sujeto que depone en su contra y únicamente se dará lectura a su declaración para que el indiciado haga valer el careo, en donde no podrá cuestionar a la persona respecto de sus declaraciones.

Desde este punto, el careo ficto o supletorio deja al indiciado en un total estado de indefensión para poder contravenir a esta prueba, en donde le será imposible plantear todas aquellas preguntas que estime necesarias respecto a las declaraciones con el fin de hacer notar esas contradicciones y en su caso desestimar lo aportado para el caso de que se trate de una prueba prefabricada por no tener un conocimiento cierto de los hechos.

#### **4.3.4 LA AUSENCIA DE CAREOS.**

Uno de los grandes aciertos a las reformas de nuestra carta magna fue la figura de la presunción de inocencia sobre todas las cosas, pero resulta claro que ante la delincuencia organizada no aplica este principio pues se restringen

---

<sup>100</sup> Carnelutti, Francesco. El proceso penal. Editorial: Leyer, Colombia, 1946. p.618.

derechos a los mismos, en donde al parecer este principio sólo aplica para algunos delitos y no en su totalidad, pues anteriormente el careo se encontraba contenido en el artículo 20 constitucional fracción IV del apartado “A”, pues con las reformas a la constitución se eliminan los careos constitucionales, que resulta en perjuicio del inculpado, en donde se le priva de conocer la información sobre las personas que lo incriminan, pues se le da solución a este problema con los llamados “careos fictos” en donde únicamente se dará lectura a lo declarado por el testigo para que el inculpado aclare sobre los puntos pero no podrá cuestionar ni preguntar nada al testigo pues no verá a la persona que depuso en su contra, pues el inculpado tiene la garantía de la defensa que abarca el derecho a carearse con los sujetos que depongan en su contra, que se traduce en el derecho consagrado de ofrecimiento de pruebas para que se dé un correcto desarrollo del proceso, pues para que el acusado pueda hacer valer este derecho de la defensa requiere conocer quién es el titular de esa testimonial, que a lo largo del proceso se verá reflejado esa falta de elementos necesarios para una auténtico derecho a la defensa. Si bien en la delincuencia organizada los delitos perseguidos son estudiados de oficio por la magnitud y repercusión social de los mismos, cabe resaltar que la testimonial es una prueba fundamental en este tipo de procesos ya que la delincuencia organizada difícilmente dejará documentos o elementos que los pueda llevar a relacionarlos con las actividades ilícitas pues gracias a la naturaleza y estructuras perfectamente definidas y las características especiales de la delincuencia organizada en México, es entonces que la prueba testimonial juega un papel de vital importancia dentro del proceso penal que afrontan los criminales de la delincuencia organizada, pero si se les restringe el derecho a carearse como se puede llevar a cabo esa labor que tiene el abogado como representante del acusado si desde un inicio prácticamente ya se les está declarando culpables y es por eso que se les restringen ciertos derechos procesales.

Si bien aún subsisten los careos procesales estos no vienen a tapar la extinta figura de los careos constitucionales pues recordemos con que los careos constitucionales se admite a efecto de ser careado en presencia del juez el

indiciado con quienes depongan en su contra con sus declaraciones, siempre y cuando así lo solicite el inculpado y los procesales los solicita el juez cuando exista una contradicción en las declaraciones de los testigos, pues el fin de los careos constitucionales tienen por objeto que el acusado vea y conozca las personas que declaran en su contra para que no se construyan testimonios de manera artificial que van en su perjuicio y además para realizarle todas aquellas preguntas que estime pertinentes, y como bien establece el artículo 268 que a la letra dice:

**Artículo 268 CPDPP.-** Cuando, por cualquier motivo, no pudiere obtenerse la comparecencia de alguno de los que deban ser careados, se practicará careo supletorio, leyéndose al presente la declaración del otro y haciéndole notar las contradicciones que hubiere entre aquélla y lo declarado por él.

Deja en un estado total de indefensión pues al acusado le es imposible hacerle preguntas a quien está testificando en su contra y peor aún para el caso del testigo protegido no sabe quién es la persona que lo acusa, que en todo caso si se estableciera el careo sería más fácil advertir si la persona que depone en contra del acusado realmente le constan los hechos y no es un testimonio creado con el fin de inclinar la balanza y se vuelve a violar tanto la garantía de defensa, si bien dentro de un procedimiento penal se hace una valoración ardua de cada una de las pruebas aportadas durante el proceso y en base a ellas se dicta sentencia tomando todas en consideración, es menester resaltar que en gran medida le sería imposible atacar esas declaraciones realizadas en su contra, pudiendo afectar, tanto el proceso, como el criterio a la hora de resolver el juzgador.

“El derecho a carearse y el derecho a presentar testigos tiene un mismo fin: las dos garantías están diseñadas para asegurar la asistencia de testigos y que de esa forma se aumente la capacidad del imputado para obtener y presentar testigos para su defensa”.<sup>101</sup>

“Seguramente por la omisión de los careos durante el proceso, se explica, hasta donde esto es posible, que los integrantes de los Tribunales de Apelación

---

<sup>101</sup> Hernández Romo Valencia, Pablo. *Las garantías del inculpado. La defensa adecuada, el derecho a ofrecer pruebas, naturaleza y causas de la acusación*. Editorial. Porrúa, México.2009. p.171.

ordenaran la reposición del proceso por falta de acatamiento a la norma constitucional, independientemente de que semejante careo no proporcionara a los jueces un mayor conocimiento de la verdad histórica y de la personalidad del delincuente”.<sup>102</sup>

#### **4.4 LA PRUEBA TESTIMONIAL.**

Etimológicamente la palabra testigo proviene de “testando, explicar, referir, declarar”<sup>103</sup>, así mismo para Jorge Alberto Silva Silva, los términos testimonio y testigo provienen de *testo*, *testari*, *testatus*, cuyo significado es proveer o disponer,<sup>104</sup> de aquí se desprende que el testigo es una persona que presencié los hechos a través de sus sentidos y los expone frente al juez para colaborar con la autoridad. Pero existen opiniones encontradas acerca del testimonio pues hay autores que señalan que el testimonio es la declaración que realiza toda persona ajena al proceso. Pues el testimonio es una declaración por un tercero extraño en el juicio y a su vez es un medio de prueba, pues si bien es ajeno a la contienda y al proceso su participación se basa a los hechos percibidos a través de los sentidos y relacionados principalmente con los hechos objeto del proceso penal.

La prueba testimonial es un medio trascendental en el proceso penal, pues gracias al testigo se inician los procesos y es considerado como prueba fundamental en los mismos, esto no quiere decir que las demás pruebas enunciadas con anterioridad sean de menor importancia y por lo tanto se les reste valor, pero en este apartado la testimonial juega un papel muy importante pues gracias a la misma se pueden reconstruir los hechos que dieron origen al proceso penal mediante la percepción y representación ante el juzgador, que en el caso de la delincuencia organizada, el testimonio es prueba fundamental en el proceso.

---

<sup>102</sup> Colín Sánchez, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. op.cit. p.479.

<sup>103</sup> López Betancourt, Eduardo. *Derecho procesal penal*. Editorial: Iure, México 2008. p.319.

<sup>104</sup> Silva Silva, Jorge Alberto, *Derecho Procesal Penal*. Editorial. Harla, México.1990. p. 585.



“El Testigo y su declaración es fuente de prueba, es decir, los testigos son buscados y conservados (protegidos y atendidos) desde su inicio, en donde la autoridad competente investiga sobre el evento delictivo y su probable responsabilidad, en donde se identifica a las personas que percibieron los hechos y en ocasiones al probable responsable de los mismos; en donde se recogen todos aquellos elementos que son parte del mismo suceso y que sirven para exámenes futuros”.<sup>105</sup>

Dentro del código federal de procedimientos penales encontramos en su artículo 242 sobre quienes pueden ser testigo:

**Artículo 242 CFDPP.-** Toda persona que sea testigo está obligada a declarar con respecto a los hechos investigados. Las preguntas que formulen las partes deberán guardar relación con los hechos.

El juez o tribunal desechará únicamente las preguntas que sean objetadas por impertinentes o inconducentes para los fines del proceso. El acuerdo de desechamiento será revocable. En todo caso el testigo dará razón de su dicho. Si el testigo no comparece a la primera citación, sin causa justificada, el juez ordenará que sea presentado a declarar.

“Está obligada a declarar toda persona que tenga carácter de testigo. Las partes podrán interrogarlo, pero las preguntas deben tener relación con los hechos, debiendo el Juez desechar las preguntas objetadas por ser impertinentes o inconducentes para los fines del proceso”.<sup>106</sup>

Si bien se menciona quien puede ser testigo el propio código citado anteriormente enlista a una serie de personas que están exentas de esa obligación por la relación que existe entre éste y el indiciado:

**Artículo 243 CFDPP.-** No se obligará a declarar al tutor, curador, pupilo o cónyuge del inculpado ni a sus parientes por consanguinidad o afinidad en

---

<sup>105</sup> Dagdug Kalife, Alfredo. *La prueba testimonial ante la delincuencia organizada*. op.cit p. 74.

<sup>106</sup> Cossio Zazueta, Arturo. *Manual sobre el proceso penal*. Editorial: Ediciones jurídicas ALMA, México.2007.p. 158.

la línea recta ascendente o descendente sin limitación de grados y en la colateral hasta el cuarto inclusive, ni a los que estén ligados con el inculpado por amor, respeto, cariño o estrecha amistad; pero si estas personas tuvieran voluntad de declarar se hará constar esta circunstancia y se recibirá su declaración.

Ya durante el procedimiento todos los testigos deben ser examinados por separados y sólo las partes podrán asistir a la diligencia, esto con el fin de evitar que se comuniquen entre ellos y se le reste valor probatorio, para el caso de personas ciegas se les asignara una persona que los acompañe en la diligencia quien firmará a su ruego, para el caso de personas sordas, mudas, sordomudas, o aquellas que no hablen el idioma castellano estos deberán de ser acompañados por un perito traductor quien deberá de traducir fielmente las preguntas y contestaciones que hayan de transmitir.

De lo anterior se desprende que por regla general toda persona tiene la capacidad para fungir como testigo, excepto cuando esta persona tenga una edad muy corta, sufra de alguna disminución tanto psicológica como física de una nivel tal que prácticamente le pueda ser imposible distinguir la realidad para posteriormente memorizar o retener lo percibido a través de los sentidos y finalmente poder deponer o comunicar esos hechos frente al juzgador. Ya una vez aclarado sobre la capacidad para ser testigo dentro de un proceso, toda persona que tenga capacidad y que además haya presenciado los hechos tiene la obligación de declarar lo apreciado cuando se le requiera, como anteriormente mencionamos con apoyo de nuestra ley sustantiva federal salvo en los casos contemplados por la ley que se desprenden del llamado secreto profesional, el cual permite que a las siguientes personas por el desempeño de sus labores tienen acceso a información confidencial y por ello la ley enumera a quienes están eximidos de esta obligación por estar dentro de la hipótesis de ley.

**Artículo 243 Bis CFDPP.-** No estarán obligados a declarar sobre la información que reciban, conozcan o tengan en su poder:

I. Los abogados, consultores técnicos y los notarios, respecto de los asuntos en los cuales hubieran intervenido y tengan información que deban reservarse para el ejercicio de su profesión;

II. Los ministros de cualquier culto, con motivo de las confesiones que hubieran recibido en ejercicio del ministerio que presten;

III. Los periodistas, respecto de los nombres o las grabaciones, registros telefónicos, apuntes, archivos documentales y digitales y todo aquello que de manera directa o indirecta pudiera llevar a la identificación de las personas que, con motivo del ejercicio de su actividad, les proporcionen como información de carácter reservada, en la cual sustenten cualquier publicación o comunicado;

IV. Las personas o servidores públicos que desempeñen cualquier otro empleo, cargo oficio o profesión, en virtud del cual la ley les reconozca el deber de guardar reserva o secreto profesional,

V. Los médicos cirujanos o especialistas y psicólogos clínicos, respecto de la información concerniente a la salud de sus pacientes, que conozcan con motivo de su ejercicio profesional

#### **4.4.1 LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCESO.**

Para la examinación del testigo, se requiere que sea protestado para que se conduzca con verdad dándole a conocer el apercibimiento penal correspondiente, con el fin de dar una veracidad y objetividad al testimonio de la persona, para que se conduzca con verdad, o exhortado en su caso si fuese un testigo menor de edad para que se conduzca con verdad. Posteriormente se le preguntaran sus generales a fin de conocer y tener registrado los datos del mismo, esto es su nombre, apellido, edad, lugar de nacimiento, domicilio actual, estado civil, ocupación, si se halla ligado con el inculpado o el ofendido por vínculos de parentesco, amistad o cualesquiera otros y si tiene algún motivo de odio o rencor contra alguno de ellos, recordándole las penas a las que se puede hacer acreedor

por conducirse con falsedad, así como el interés jurídico que tiene en el proceso, en donde inmediatamente se procederá a recabar su testimonio de viva voz, procurando que se redacten con perfecta claridad y utilizando hasta donde sea posible transcribiendo las mismas palabras utilizadas por el testigo. Dentro de la recabación de la prueba testimonial el mismo tendrá acceso a sus notas o documentos para el caso de información específica más no se le permitirá leer respuestas preparadas, quedando a disposición al término de su declaración para que el Agente del Ministerio Público o su defensor le puedan realizar las preguntas que estimen convenientes, las cuales en todo momento tendrán que ser relacionadas con lo declarado, realizadas de forma precisa y clara para su mejor comprensión. Dichas preguntas no deben ser inconducentes con los hechos investigados, además éstas tiene que realizarse de forma clara, las cuales se concretarán a los hechos que se investigan, asimismo no tendrán que ser contradictorias, insidiosas, ni capciosas y no deberán de contener más de un hecho y sin la utilización de términos técnicos.

Al termino de la testimonial todo lo actuado obrará en un acta que contendrá todo lo señalado anteriormente para que queden, la cual, previa lectura será firmada por todos los presentes en la audiencia, esto es el testigo, su acompañante en su caso, el secretario, el juez, entre otros.

En el supuesto de que se tengan sospechas de la falta de veracidad del testigo se realizará el aviso al Ministerio Público para que éste realice las diligencias, investigación y persecución del delito de falsedad de declaración ante autoridad judicial y se haga acreedor a las penas advertidas cuando se le tomó protesta.

**Artículo 254 CFDPP.**-Concluida la diligencia se leerá al testigo su declaración o la leerá él mismo, si quisiere, para que la ratifique o la enmiende, y después de esto será firmada por el testigo y su acompañante si lo hubiere.

Se pondrá mandar cerrar la instrucción aunque no se hayan desahogado en su caso todas las testimoniales propuestas por las partes siempre y cuando el Juez estime que ya tiene elementos bastantes y suficientes para normar su criterio.

#### **4.4.2 VALORACIÓN DE LA PRUEBA.**

La decisión judicial únicamente puede estar fundamentada en una prueba plena es decir el inculpado solo puede ser condenado si durante el procedimiento penal se ha logrado determinar con certeza los hechos imputados.

Es así que la valoración de la prueba consiste en el análisis jurídico racional que hace el juzgador en relación a todos los elementos reunidos o aportados por las partes como las pruebas que han servido para que el propio juzgador en base a todo el cúmulo de elementos pueda tener un mejor conocimiento de la verdad.

“La valoración de la prueba es el acto procedimental, caracterizado por un análisis conjunto de todo lo aportado en la investigación, para así obtener un resultado”.<sup>107</sup>

“Este momento valorativo de la actividad probatoria supera, en gran consecuencia, fase práctica mostrándose en una tarea de carácter intelectual. Con ella se pone en funcionamiento el raciocinio para la elaboración de la premisa menor de lo que en doctrina se conoce por silogismo judicial”.<sup>108</sup>

“En la etapa final, el investigador pasa a contemplar el material probatorio en su conjunto. Compara entonces las testificaciones con los documentos, estos a su vez con los resultados de las inspecciones oculares y relaciona éstos a su vez con los informes de los peritos, a fin de comprobar si el conjunto forma un todo unitario y coherente. Tras haber obligado, en las primeras fases de la indagación de los hechos, a dirigir su atención preponderantemente a terrenos restringidos, el juzgador tiene ahora que desligarse del pormenor y

---

<sup>107</sup> Colín Sánchez, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. op.cit.p.425.

<sup>108</sup> Claria Olmedo, Jorge A. *Derecho Procesal*. op.cit. p.203.

contemplar los fragmentos para ver como concurren a formar el cuadro global”.<sup>109</sup>

“La valoración o apreciación de la prueba es el proceso intelectual que consiste en una interpretación individual e integral de los resultados, que conduce a asignarles o rechazarles consecuencias jurídicas, Es tal su importancia que por separado ha surgido una disciplina que se denomina psicología de la aserción”.<sup>110</sup>

Una vez que todas la pruebas han sido aportadas en el proceso y desahogadas, el juzgador se encargará de realizar el análisis y valoración de las pruebas de acuerdo con los principios de la lógica jurídica y con ayuda de la argumentación debiendo además observar las reglas fijadas por el propio sistema jurídico a fin de determinar el resultado de cada una de ellas en particular en cuanto a su aportación y de todas ellas en conjunto.

El juez podrá tomar en cuenta las pruebas de la averiguación previa, las de la carpeta de investigación para el caso del procedimiento oral, en tanto no hayan sido desvirtuadas durante el proceso, en donde la autoridad expondrá en su resolución planteada en los razonamientos a los que haya llegado en base a lo obtenido derivado de la valoración de cada una de las pruebas.

Asimismo encontramos al Ministerio Público el cual también realiza un papel muy importante dentro del procedimiento judicial pues éste realiza una valoración de las primeras pruebas al momento de llevar a cabo la consignación y al solicitar una orden de aprehensión, de arraigo o de cateo. Pues es aquí el primer momento en donde se realiza la valoración exhaustivas de cada una de las pruebas vertidas pues al tener los elementos suficientes que indiquen que el indiciado cometió los hechos imputados para que se lleve a cabo el ejercicio de la acción penal como anteriormente ha quedado mencionado.

La valoración de cada una de las pruebas es parte muy importante dentro del procedimiento penal pues es la base y fundamento para que se pueda llegar a una sentencia, ya sea para condenar o absolver, es por esto que otro

---

<sup>109</sup> Dohring, Erich. *La Prueba*. Editorial. Valleta, Argentina 2003.p.329.

<sup>110</sup> Silva Silva, Jorge Alberto. *Derecho procesal penal*. op.cit. p.556.

de los organismos participantes dentro de este ejercicio valorativo además del ministerio público, el juez, encontramos al defensor y al acusado pues ellos al momento de presentar sus promociones, agravios, pruebas, conclusiones entre otras, también realizan la valoración y argumentación de su postura dentro del proceso.

El maestro Marco Antonio Díaz de León establece que la teología de la prueba es demostrar la verdad de los hechos controvertidos a los cuales, por virtud del proceso, se habrá de aplicar el derecho sustancial en una sentencia”.<sup>111</sup>

Dentro de los Sistemas de valoración encontramos los siguientes:

**A) Pruebas tasadas**, sistema legal o de tarifa: Este es un sistema de meditación definitivamente y propiamente inquisitivo. En su proyección, la propia ley procesal es la que preestablece de modo abstracto y genérico, no tan sólo la eficiencia condicional de cada una de las pruebas, sino, además las condiciones en las que el juez debe, o no debe, darse por convencido respecto de la existencia de un determinado hecho o circunstancia.

“Originalmente establecido por la influencia de las matemáticas, tiende a anular el arbitrio judicial, dato que hace patente la desconfianza del legislador hacia el juzgador. Nuestro sistema jurídico en sus leyes procesales tiene parte de este sistema valorativo pues en él se establecen que pruebas gozan de valor probatorio pleno y cuales son semiplenas o secundarias, pues necesitan apoyarse de otras para contribuir en la valoración”.<sup>112</sup>

“El legislador es quien determina los medios de prueba válidos en el proceso y les preestablece un valor demostrativo. Este sistema es utilizado preferentemente en Estados que cuentan con un régimen de gobierno dictatorial, y pone de relieve la desconfianza que inspira el arbitrio de la autoridad judicial”.<sup>113</sup>

---

<sup>111</sup> Díaz De León, Marco Antonio. *Tratado de las pruebas penales*. op.cit. p.557.

<sup>112</sup> Silva Silva, Jorge Alberto. *Derecho procesal penal*. op.cit. p.557.

<sup>113</sup> Hernandez Pliego, Julio A. *Programa de derecho procesal penal*, 2a Ed. Editorial: Porrúa, México, 1997.p.181.

De ahí que algunas legislaciones hayan optado por establecer reglas para la valoración de las pruebas reconocidas por el sistema es decir hay reglas las cuales los juzgadores deben de tomar como base para la toma de sus decisiones. En donde de esta manera se le obliga al juzgador a motivar sus decisiones para establecer claramente el criterio utilizado a la hora de dictar sentencia para que no haya duda de la misma y tener una mayor claridad del por qué de su razón en base a todo lo aportado y como fue el criterio que se le dio a cada uno de los elementos. De donde se desprende que todo se realizó conforme a Derecho y se le da la certeza que se busca dentro de un sistema jurídico positivo.

Este tipo de sistema valorativo si bien ordena que el juzgador se apegue a derecho tienes también desventajas según el maestro Hernando Devis Echandía:<sup>114</sup>

- 1) Mecniza o automatiza al Juez, impidiendo que se forme un criterio personal, y lo obliga a aceptar soluciones en contra de su convencimiento lógico razonado;
- 2) Conduce con frecuencia a la declaración como verdad de una simple apariencia formal, esto es que no permite la búsqueda de la verdad real;
- 3) Genera un divorcio entre la justicia y la sentencia, ya que se otorga preeminencia a fórmulas abstractas en desmedro de la función primordial del derecho de realizar la armonía social mediante una solución que responda a la realidad y que haga justicia.

**B) Pruebas de libre apreciación:** Dentro de estas encontramos al juez superando el marco legal de la prescripción legal. En su razón, éste se halla libre de formular el debido criterio conviccional según su íntimo parecer y en orden a su leal saber y entender, y lo que es más, sin obligación alguna de fundamentar sus decisiones; tal es el caso del juicio por jurado”.<sup>115</sup>

---

<sup>114</sup> Devis Echandía, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*. op.cit. p.90.

<sup>115</sup> Borthwick, Adolfo. *Nociones fundamentales del proceso, o una selección de elite de autores de derecho procesal abordando los temas trascendentales del proceso*. op. cit. p.297.



**C) Sana crítica, razonado o sistema mixto:** “Este sistema es una combinación de los anteriores, las pruebas son señaladas en la ley, pero es el funcionario el encargado de la averiguación puede aceptar todo elemento que se le presente, si a su juicio, puede constituirla, constatando su autenticidad por el camino legal pertinente”.<sup>116</sup>

“Es tal vez este último sistema el que lo procesalistas consideran más aceptable, donde el tribunal sin aplicar la arbitrariedad ni la operación matemática, evalúa los resultados en conjunto”.<sup>117</sup>

Para profundizar más en el tema el maestro Hernando Devis Echandía señala que no existe un sistema mixto para la valoración pues “la tarifa legal puede ser total o parcial, pero existe en ambos casos. Dicho en otros términos, la ley puede otorgarle al juez cierta libertad de apreciación respecto a algunos de los medios admitidos, como sucede en algunos países sólo el contenido de la prueba testimonial o pericial, en cuanto a la apreciación de la razón del dicho y de la fundamentación del dictamen y en otros puntos, mas por esto no deja de existir tal sistema. Algunos hablan, por ello de sistema mixto, pero no creemos que se trata de apenas una tarifa legal atenuada”.<sup>118</sup>

Es cierto que el juzgador tiene que observar ciertas reglas para valorar las pruebas que se encuentran establecidas en la legislación pero así mismo se cuenta con la libertad de establecer el grado de convicción, o aceptar y en su caso rechazar otras probanzas vertidas, pues el juzgador cuenta con ese carácter especial dentro del proceso pues no es sólo un receptor de las pruebas.

Nuestro sistema jurídico se adhiere al sistema antes mencionado de la sana crítica pues se pueden tasar algunas pruebas y permitir al órgano jurisdiccional la determinación concreta de la eficacia de otras, siempre apoyándose en reglas lógicas establecidas en nuestro sistema jurídico, en donde el juzgador valorará la eficacia de las pruebas en donde al final tendrá que motivar las decisiones judiciales. Pues si bien se cuenta con esa libertad otorgada por

---

<sup>116</sup> Colín Sánchez, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. op.cit. p.418.

<sup>117</sup> Silva Silva, Jorge Alberto. *Derecho procesal penal*. op.cit. p.558.

<sup>118</sup> Devis Echandía, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*. op.cit. p.86.

parte del legislador hacia el juzgador nos podemos encontrar con que se pueda convencer al mismo con una prueba que resulte suficientemente convincente como para influir directamente en la decisión del juzgador o simplemente que durante todo el proceso judicial se desahoguen bastantes pruebas por las partes y estas no sean capas de influenciar el criterio del juez, ya que si bien es cierto que algunas pruebas gozan de mayor peso en una decisión judicial esto no quiere decir que exclusivamente con ellas se pueda convencer de la postura planteada que en materia penal requiere de una mayor certeza y grado de convencimiento para emitir sentencia conforme a Derecho una vez reunido los elementos necesarios, de ahí el estudio individual de cada uno de los casos planteados atendiendo a las circunstancias individuales de la controversia.

“Subsisten algunas orientaciones acostumbradas para la valoración de ciertas pruebas: confesión (corroboración e ineficacia cuando es una prueba singular), documentos públicos (prueba plena), dictámenes periciales (no tienen carácter vinculatorio para el ministerio público ni para el juez), apreciación de testimonios y valoración de indicios (sin alusión a apreciaciones “en conciencia”). Sólo se condenará al imputado cuando se acredite el delito, que el inculpado cometió y no se encuentren excluyentes o causa de extinción del delito”.<sup>119</sup>

Dentro del juicio nos topamos con que cada una de las pruebas son susceptibles de una valoración individual y aunque una sola de las pruebas tenga el carácter para convencer al juzgador no por ello se tiene que resolver en base a esa única y se tiene que recurrir al cúmulo de pruebas vertidas para lograr esa certeza jurídica respecto de los hechos imputados.

“Cuando se habla de apreciación o valoración de la prueba se comprende su estudio crítico de conjunto, tanto de los varios medios aportados por una parte para tratar de demostrar sus alegaciones de hecho, como los que la otra adujo para desvirtuarlas u oponer otros hechos y los que el juez decretó oficiosamente”.<sup>120</sup>

---

<sup>119</sup> Adato Ggreen, Victoria, García Ramírez e Islas De González Mariscal, Olga. *Código Penal y Código de Procedimientos Penales Modelo*. Editorial: Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, UNAM, 2004. Pág.144.

<sup>120</sup>Devis Echandía, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*. op.cit. p.287.

La fase probatoria es la base del procedimiento pues en ella se vierten los elementos necesarios para resolver la controversia planteada por lo que el juzgador requiere de un excelente criterio lógico jurídico para resolver. “Dada la complejidad del razonamiento probatorio, un buen juez no sólo debe conocer las normas sobre la admisibilidad de las pruebas o sobre el procedimiento probatorio, sino también sobre los métodos de conocimiento de otras ciencias, dado que su labor es muy semejante en lo esencial a la de científicos e historiadores”.<sup>121</sup>

Esto con el fin de darnos certeza sobre la resolución emitida y no caer en la duda respecto de la decisión a la que se llegó al finalizar el proceso atendiendo a las características especiales del individuo, en donde encontramos la opinión del maestro Guillermo Colín el cual menciona que “ La certeza obliga al juez a definir la pretensión punitiva estatal y a hacer factible los aspectos positivos del delito o bien, los negativos; frente a los primeros se aplica la pena establecida con anterioridad en el sistema y en cuanto a los segundos la absolución del indiciado”.<sup>122</sup>

#### **4.4.3 VALORACIÓN DE LA PRUEBA TESTIMONIAL.**

Llegado hasta este punto como hemos podido analizar a lo largo de este trabajo de investigación, hemos podido apreciar la complejidad de la prueba testimonial en los delitos de la delincuencia organizada, en donde la valoración de esta prueba juega un papel muy importante dentro de las investigaciones, esto no quiere decir que las demás pruebas recabadas no tengan el mismo peso o no sean importantes durante el proceso, pues llegado el momento procesal, el juez tendrá que valorar en conjunto todas las pruebas para emitir la sentencia correspondiente.

Si bien todas las pruebas recabadas deben de ser valoradas en conjunto para poder dictar sentencia, como hemos mencionado en los capítulos anteriores,

---

<sup>121</sup> Ferrer Beltrán, Jordi, y otros. *Estudios sobre la prueba*. Editorial: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2006. p.131.

<sup>122</sup> Colín Sánchez, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. op.cit. p.427.

debido a la forma en la que opera la delincuencia organizada, la prueba testimonial juega un papel muy importante, si bien el dicho de un testigo singular es insuficiente, por sí solo, para poder fundar una sentencia condenatoria, dándole el carácter de indicio, ésta a su vez genera una presunción, la cual en la cuestionable figura del testigo protegido dentro de nuestro sistema podría llegar a darle este peso, por la desigualdad procesal generada y la imposibilidad de una defensa adecuada.

Es así que el juez tiene que evaluar la calidad de los testigos en cuanto a la capacidad de comprensión, retención y declaración de los hechos que presencié, con el fin de que declare con plena objetividad y que éste no incurra en falsedad en su declaración, además de que los hechos percibidos y conocidos por medio de los sentidos sean por sí mismo y no por inducciones ni referencias de otro, esto con el fin de establecer la diferencia entre un testigo directo de un indirecto, en donde para el caso del testigo indirecto, su declaración únicamente será tomada como un indicio. Cabe señalar que la declaración debe ser clara y precisa con el fin de evitar dudas o reticencias ya sea sobre la sustancia de los hechos o sobre las circunstancias esenciales, en donde el juzgador requiere ser un gran observador y utilizar su experiencia para poder interpretar todo lo suscitado al momento de desahogar la prueba y la valoración de la misma.

“Al valorar la declaración de los testigos, pesa sobre el juez una gran responsabilidad, pues debe interpretar y encontrar, por su propio convencimiento y estimación, las posibilidades de que los datos sean erróneos o irreales, las exageraciones o disminuciones de parte del testigo, además de identificar cualquier señal de que exista algún tipo de relación entre el declarante y una de las partes, que pudiera motivarlo, beneficiarla o perjudicarla”.<sup>123</sup>

“Para dar valor a la prueba debe considerarse el que tenga el criterio necesario para juzgar el acto, la imparcialidad con que se haya conducido, que tenga conocimiento por sí mismo del hecho o sobre las circunstancias esenciales

---

<sup>123</sup> López Betancourt, Eduardo. Derecho procesal penal. op.cit. p.157.

y que el testigo haya declarado espontáneamente, es decir, sin ser obligado por fuerza a declarar cuando se haya implementado alguna medida de apremio”.<sup>124</sup>

“En todo caso, aparte de la libertad que se debe conceder al Juez penal para apreciar a esta prueba, resulta claro que la deposición de un testigo será tanto más merecedora de fe cuanto más se presente como desinteresada, bien conexas, armónica aún en las más pequeñas circunstancias y correspondiendo al curso natural o normal de las cosas y además, que la misma concuerde con las declaraciones de otros testigos y con los resultantes de otros medios de prueba”.<sup>125</sup>

“La valoración del testimonio, puede efectuarse aplicando criterios de apreciación respecto de los sujetos, es decir de las condiciones personales del testigo y en cuanto al contenido del testimonio, al cual se atribuirá el mismo alcance respecto a toda declaración”.<sup>126</sup>

La valoración de la prueba testimonial “tiende a verificar la concordancia o no entre el resultado del testimonio, con la hipótesis o hechos sometidos a demostración por este medio; se trata de saber, en esencia, si el hecho del testigo demuestra o no en plenitud los hechos que relata y que se relacionan con lo que se investiga en la instancia, de tal manera que el resultado de este medio persuade al juzgador sobre la veracidad de lo declarado con aquél”.<sup>127</sup>

#### **4.4.4 VALORACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL ANTE LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.**

Cuando hablamos de la prueba testimonial como anteriormente hemos analizado, se basa en la apreciación por parte del juez sobre el sujeto que ha sido llamado como testigo para que éste, sea examinado y se verifiquen todos los aspectos de los hechos narrados en su declaración y la relación de los mismos sobre hechos investigados así como la veracidad y concordancia contenida en el

---

<sup>124</sup> Cossio Zazueta, Arturo. *Manual sobre el proceso penal*. Editorial. Ediciones jurídicas ALMA. MEXICO. 2007. p.160.

<sup>125</sup> Díaz De León, Marco Antonio. *Tratado de las pruebas penales*. op.cit.p.516.

<sup>126</sup> Desimoni, Luis María. *La evidencia en materia criminal*. Editorial. Abaco de Rodolfo De palma, Buenos Aires.1998. p.236.

<sup>127</sup> Ibidem.p.561.

testimonio, lo cual requiere estar apoyado en datos lógicos, que estén suficientemente probados. Es así que al tratarse de la testimonial dentro de la delincuencia organizada el juzgador tiene que tener especial cuidado al momento de examinar el contenido del testimonio, como al sujeto mismo, desde su conducta, como su actitud, es decir todas sus características personales, pues en el caso de que existiera algún vicio o defecto en alguno de estos aspectos subjetivos, puede llegar a determinarse que el testimonio se encuentre en entredicho o no pueda ser merecedora de credibilidad para que exista una corroboración objetiva y persistente sin la existencia de ambigüedades ni contradicciones. En donde para el caso de la delincuencia organizada se debe tener especial cuidado al momento de valorar el testimonio, ya que dicho testimonio puede ser la principal prueba con la que se le liga al sujeto con los hechos investigados.

En otro sentido en cuanto a la declaración de un testigo singular dentro de un proceso penal, éste no puede ser suficiente para fundar una sentencia condenatoria, motivo por el cual deberá de tener el valor de indicio dentro del proceso, que en consecuencia habrá de ser tomada como una presunción, siempre y cuando reúna las características esenciales para ser considerado como testigo singular del hecho delictivo. Es así que dentro del Capítulo IX que habla sobre el valor jurídico de la prueba, el legislador hace una distinción entre las pruebas que tendrán el valor probatorio pleno y las que sólo serán tomadas como indicio, en donde si bien no alcanza el grado de medio de prueba, si se le da un grado de valoración al indicio.

En palabras de Alfredo Dagdug Kalife señala que “Cualquier medio de prueba puede llegar a constituirse como prueba directa o como una indirecta; todo depende de si se está probando directamente el hecho delictivo o un hecho relacionado con éste. Por el contrario el legislador de forma a priori señala que la documental pública, la inspección y el cateo constituirán prueba plena, mientras que todas las demás pruebas constituirán meros indicios”.<sup>128</sup>

---

<sup>128</sup> Dagdug Kalife, Alfredo. *La prueba testimonial ante la delincuencia organizada*. op.cit p.641

“Es factible que el indicio nos conduzca al conocimiento de lo que pretendemos, pero implica un procedimiento del cual se obtiene un resultado; por ende, no deben confundirse los elementos con el procedimiento y el resultado”<sup>129</sup>.

Asimismo en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada en su Título Tercero “De las reglas para la valoración de la prueba y del proceso”, en el artículo marcado con el numeral 41 que a la letra dice:

“Los Jueces y tribunales, apreciarán el valor de los indicios hasta poder considerar su conjunto como prueba plena, según la naturaleza de los hechos, la prueba de ellos y el enlace que exista entre la verdad conocida y la que se busca”.

Para el caso del testimonio del testigo protegido, esta prueba dentro del Derecho Penal Mexicana, ha adquirido una connotación especial, derivado del valor que se la querido dar dentro del proceso de los delitos cometidos por la delincuencia organizada, puesto que con los medios de protección generados hacia el testigo, se han coartado garantías procesales hacia el indiciado, pues al no existir tanto igualdad procesal y disminuir su derecho de defensa al no poder cuestionar o desacreditar la credibilidad de quien depone en su contra, al no ser posible el cuestionamiento del mismo, ni la posibilidad de carearse, por lo que el testimonio del testigo protegido adquiere un gran peso en estos procesos.

“El indicio es el hecho conocido, del cual se parte, mediante una operación lógica y presuntiva, para arribar a una conclusión probatoria que autoriza al juez a deducir de aquél, el conocimiento valedero de otro hecho que antes de la inferencia él ignoraba; de esta forma, la presunción corresponde a una parte del juicio que lógicamente realiza el juzgador al momento de sentenciar, que le permite otorgar valor probatorio a los indicios y a los hechos que surgieron de éstos y que antes de presumir no los percibía [...] el indicio es el medio de prueba y la presunción no lo es; ésta es una operación intelectual, por la que se aprecian lógicamente los datos que sirvan de indicio o los indicios mismos que permitan llegar a la convicción de su verdad o falsedad”.<sup>130</sup>

---

<sup>129</sup> Colín Sánchez, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. op.cit. p.457

<sup>130</sup> Díaz De León, Marco Antonio. *Tratado de las pruebas penales*. op.cit. p.691.

De lo anterior se desprende que no se le puede dar el peso que se pretende dentro del procedimiento en el derecho Penal Mexicano a la prueba testimonial para el caso del testigo protegido, así como no es viable basarse únicamente como medio para fundar una sentencia condenatoria, si bien se requiere valorar esta prueba en conjunto con las demás obtenidas, es necesario atender con cuidado la ponderación que se le pretende dar a esta prueba. Pues al existir una restricción a las garantías del procesado en cuanto al principio de contradicción e igualdad de oportunidad, en cuanto al testimonio del testigo protegido, no es posible fundar una sentencia en base al testimonio único y anónimo, por lo que es necesario otros datos que puedan darle credibilidad y corroboración a este medio de prueba.

#### **4.4.5 VALORACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL DE LOS MENORES DE EDAD.**

Dentro de este capítulo del análisis de la prueba testimonial es necesario abordar el tema de los menores de edad por el continuo aumento en su participación dentro de las filas de la delincuencia organizada, en donde como nos hemos podido dar cuenta cada día son más los sujetos menores de edad que se encuentran involucrados en las células delictivas por el grado de inimputabilidad que adquieren derivado de la edad, de ahí que estas organizaciones criminales utilicen con más frecuencia a los menores tanto por el aspecto normativo y las ventajas que representan dentro del sistema penal, así como por el aspecto sociológico y psicológico del menor, al ser individuos que pueden ser manipulados fácilmente y por lo cual es más recurrente su participación en nuestros días, en donde se tiene que tener cierto cuidado en la participación de los menores en un proceso para velar por el interés superior del menor.

La Ley Federal contra la Delincuencia Organizada no señala cual es el tratamiento que se le dará a la testimonial de los menores dentro del proceso, en donde no se especifica cuál es el criterio de credibilidad que se le debe dar al



testigo en relación a su edad, pues no establece si al menor de edad se le otorga mayor o menor credibilidad que al de mayor de edad, derivado de la capacidad de retención, comprensión y declaración del testigo. Como hemos analizado en los capítulos anteriores la capacidad para ser testigo hace referencia a la aptitud de dicho sujeto para comprender los hechos que percibió, a su capacidad de retener los mismo para su futura exposición ante la autoridad judicial, en donde encontramos la opinión del maestro Colín Sánchez, el cual dice, “más que la edad, lo importante es la aptitud para comprender los hechos, retenerlos en la mente y exponerlos”.<sup>131</sup> Cabe señalar que en nuestro país al ser considerado pluricultural y plurilingüe en donde las personas más desprotegidas son aun más vulnerables ante la delincuencia organizada, así como el nivel de educación de los individuos, que al momento de rendir su testimonio, sus declaraciones podrían ser cuestionables por la falta de comprensión de los hechos delictivos pero sobre todo por la declaración que puede llegar a ser pobre o defectuosa, en donde el juzgador tiene que considerar todos estos elementos en los testigos al momento de examinarlos y realizar una valoración de forma casuística que al final será valorada dicha probanza con todo el resto del acervo probatorio.

Si bien en materia penal no existe la tacha de testigos, corresponde a la autoridad judicial el aceptar o rechazar las declaraciones del testigo en base a la evaluación del mismo respecto a la percepción de los hechos, en donde la minoría de edad del testigo no invalida por sí misma el valor probatorio de su testimonio, si bien la ley no especifica el valor que se le dará a la declaración de los menores esto no quiere decir que este sea menor o mayor que al del testigo mayor de edad, por lo que corresponde al juzgador atender las características de forma específica del testigo menor de edad.

---

<sup>131</sup> Colín Sánchez, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. op.cit. p.390

#### **4.5 ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 289 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTO PENALES.**

Llegado hasta este punto dentro de nuestro trabajo de investigación hemos hechos un análisis extenso sobre la figura jurídica del testigo y la prueba testimonial en sí en cuanto a las variantes que se presentan cuando se trata del testigo protegido. Es así que corresponde realizar el análisis jurídico del artículo 289 del Código Federal de Procedimientos Penales el cual nos enlista a lo largo del mismo una serie de reglas que el juez debe de obedecer al momento de examinar a los testigos y poder valorar su testimonio como prueba y su peso al momento de dictar sentencia, para lo cual analizaremos cada uno de los incisos que enmarca dicho artículo pero a la vista de la figura del testigo protegido en cuanto a las discrepancias generadas cuando se trata de un delincuente que colabora con la autoridad, con el fin de obtener alguno de los beneficios que establece la ley federal contra la delincuencia organizada en su artículo 35, el cual habla de la reducción de la pena por su colaboración con la autoridad para la investigación y persecución de otros miembros integrantes de la organización, la cual podrá ser reducida hasta la mitad según sea el caso. Por eso la importancia de los incisos que señala el multicitado artículo para la apreciación de la prueba testimonial.

**Artículo 289 CFDPP.-** Para apreciar la declaración de un testigo el tribunal tendrá en consideración:

I.- Que por su edad, capacidad e instrucción, tenga el criterio necesario para juzgar el acto.

En el primer inciso de este artículo resulta cuestionable, recordando que la finalidad del testigo protegido es colaborar con la autoridad para poder alcanzar algún beneficio sobre la pena que le puede corresponder y que ésta le sea disminuida.

II.- Que por su probidad, la independencia de su posición y antecedentes personales, tenga completa imparcialidad.

El inciso número dos nos habla sobre la probidad del que funge como testigo, pero al tratarse de un miembro de la delincuencia organizada, la honorabilidad o probidad del mismo, es más que cuestionable, de donde los demás elementos a valorar, que establece este inciso, resultan algo contradictorias, pues dicho inciso, habla sobre la independencia de su posición y antecedentes personales, recordando que el testigo que será examinado ha participado a lo largo del tiempo en todas las actividades por las cuales se les acusa a los miembros de la misma, el cual no busca colaborar con la autoridad con el fin de que se haga justicia y que cada uno de los integrantes reciban su condena por la comisión de los delitos, el único fin de su participación y colaboración para el miembro de la delincuencia organizada es sacar provecho de su posición para que se le reduzca la pena que le puede corresponder y no pasar la mayor parte de su vida encerrado. Es por esto que la imparcialidad del sujeto se encuentra más que en duda, pues sus declaraciones estarán dirigidas a informar a la autoridad de toda aquella información y hechos que sean de su conocimiento con el fin de obtener a como dé lugar ese beneficio que la ley le otorga a base de la persecución y sentencia de sus compañeros integrantes de ese grupo criminal, derivado de esto resultado contradictorio que el testigo se conduzca con imparcialidad durante el proceso.

III.- Que el hecho de que se trate sea susceptible de conocerse por medio de los sentidos, y que el testigo lo conozca por sí mismo y no por inducciones ni referencias de otro.

En este numeral no existe cuestionamiento alguno, pues el testigo protegido y colaborador de la autoridad, para alcanzar este grado necesariamente tiene que ser alguna persona que se haya encontrado dentro de las filas de la delincuencia organizada, por lo que no habrá lugar a que se dé la existencia de un testigo de oídas y los hechos que se estén investigando los conocerá perfectamente.

IV.- Que la declaración sea clara y precisa, sin dudas ni reticencias, ya sea sobre la sustancia del hecho, ya sobre sus circunstancias esenciales.

Para el análisis de este numeral cuarto me apoyare del comentario que realiza al respecto el maestro Alfredo Dagdug Kalife quien nos dice que “La claridad y precisión a la que alude el precepto legal es verdaderamente sutil, pues la experiencia ha mostrado que aquellas declaraciones que son precisas y sin error alguno son las que resultan algunas veces falsas y preparadas; en cambio, aquellas declaraciones donde hay titubeos, ciertos errores y contradicciones no sustanciales, son las más auténticas, máxime cuando se atiende a la naturaleza tanto del hombre como de la situación y presión en la que se encuentra cuando está prestando su declaración testifical. Es por ello, que el juzgador debe ser un buen observador y utilizar un poco de la llamada “psicología judicial” para poder interpretar todas estas cuestiones”<sup>132</sup>.

Asimismo Cipriano Gómez Lara por su parte señala que “Cabe advertir que el juzgador debe ser un psicólogo en relación con la prueba testifical, porque suele suceder que el testigo profesional, que es un verdadero actor dramático frente al tribunal, tiene tales mañas y tamaño aplomo, que puede impresionar a un juez inexperto o mal psicólogo y por otra parte, es frecuente que el testigo verdadero, pero que nunca ha estado en un tribunal, por sus actividades y nerviosismo dé la apariencia de estar mintiendo, cuando quizá sea en rigor un testigo verdadero; por ello, reiteramos que la apreciación del testimonio debe hacerla el juez con mucho cuidado y como un buen psicólogo”<sup>133</sup>.

Como podemos ver de las opiniones vistas anteriormente, se desprende que no porque la declaración del testigo sea perfecta, jurídicamente hablando, en cuanto a que la misma no caiga en dudas ni reticencias, signifique que no habrá que dudar de la misma, pues podríamos estar ante un testigo con el fin de crear una prueba prefabricada a fin de perjudicar a los indiciados pero sobre todo darle un giro al procedimiento en base a las declaraciones hechas, para lo cual el juez deberá tener especial cuidado al momento de valorar dicha probanza con un gran

---

<sup>132</sup> Dagdug Kalife, Alfredo. *La prueba testimonial ante la delincuencia organizada*. op.cit. p.635.

<sup>133</sup> Gómez Lara, Cipriano. *Teoría general del proceso*. op.cit. p.278.

cuidado, pero sobre todo tomándola en cuenta en relación a las demás pruebas obtenidas para llegado su momento dictar sentencia.

V.- Que el testigo no haya sido obligado, por fuerza o miedo, ni impulsado por engaño, error o soborno. El apremio judicial no se reputará fuerza.

Como bien señala el inciso quinto del multicitado artículo el apremio judicial no se considerará como fuerza, esto es, que toda vez que dentro de las obligaciones que tiene el testigo se encuentra la de declarar, el juzgador cuenta con todas las facultades legales como lo son las medidas de apremio para constreñir al testigo a declarar, sin que esto sea considerado como un medida de presión ilegal.

Pero regresando al punto de la prueba testimonial por parte del sujeto que funge como testigo protegido, este inciso tendremos que analizarlo exhaustivamente, en cuanto a las disposiciones que enmarca para la apreciación de la declaración testimonial. Esto debido a que dicho inciso nos establece que el testigo no debe estar impulsado a fungir como tal, a base de miedo, engaño o soborno, en donde dichas especificaciones resultan cuestionables al momento de ligar, la participación del testigo protegido en el proceso, pues debemos recordar que la finalidad de este es la de la colaboración con la autoridad para la investigación de los hechos delictivos y la persecución de los demás miembros integrantes del grupo criminal, con el fin de que mediante su participación eficaz en conjunto con la autoridad, el testigo protegido pueda ser sujeto a los beneficios que le otorga la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada en su artículo 35 el cual nos establece una serie de hipótesis de ley en las cuales atendiendo al caso en particular del sujeto, se le podrá reducir la pena que le corresponda por los hechos investigados hasta la mitad de la misma, por el simple de hecho de coadyuvar con la autoridad con todos aquellos elementos que sea de gran ayuda para la misma. Siendo de esta manera que el sujeto que funge como testigo protegido pueda ser motivado si bien por el miedo de pasar la mayor parte de su vida en la cárcel o por los beneficios otorgados por parte de la autoridad para darle a conocer las ventajas de su participación dentro del proceso y la reducción de su

condena, por lo que su participación está contemplada dentro de las hipótesis a las que hace referencia el artículo 289 del Código Federal de Procedimientos Penales en su fracción quinta cuando establece que el testigo no debe ser impulsado a fungir como tal por miedo, engaño error o soborno, de lo cual ha quedado analizado anteriormente en cuanto se hace referencia al caso de miedo en el testigo así como el soborno.

Es así que una vez visto los puntos anteriores sobre las hipótesis generadas durante el proceso penal al tratarse de un testigo protegido y su participación del mismo dentro del proceso a fin de obtener una disminución en la pena, llegamos al punto en que su imparcialidad tanto de su participación, como de sus declaraciones pueden estar viciadas o se puede dudar de la veracidad de las mismas, pues debemos recordar que para este momento el testigo lo que busca es un beneficio propio a costa de dar a conocer a la autoridad todos aquellos datos que sean de gran ayuda para fincar responsabilidad de los hechos ilícitos cometidos por parte de los miembros de la delincuencia organizada. Aunado al cuestionamiento sobre la imparcialidad de su participación dentro del proceso nos topamos con que al momento del procedimiento se encuentran coartadas las garantías procesales del inculpado, pues como ya hemos visto a lo largo de este trabajo de investigación, no serán posible poner en duda la calidad del testigo mediante los careos o la confrontación, pues estas pruebas se encuentran imposibilitadas por la reserva de identidad que se le brinda al testigo protegido, por lo que no será posible poner en tela de juicio la credibilidad del mismo o desenmascararlo para el caso de que sea una prueba prefabricada, en donde esta imparcialidad procesal y desventaja jurídica en la que se pone al indiciado genera un demérito de las garantías procesales derivado de la desigualdad procesal así como el derecho a una defensa adecuada, pues se encuentra imposibilitado a confrontar y carearse con el sujeto que depone en su contra y que al final al momento de la valoración de todo el acervo probatorio para dictar sentencia, se verá reflejado el peso que se le quiere dar a la prueba testimonial del testigo protegido aún cuando es notoria la disminución de garantías procesales hacia el indiciado. Asimismo debemos recordar que el testigo protegido

cuenta con el derecho a no declarar en contra de sí mismo, en donde cabe señalar que este puede callar total o parcialmente elementos que lo vinculen con los hechos ilícitos, por lo cual puede variar su declaración y alcanzar mayores beneficios al final del proceso.

#### **4.6 EI DERECHO A OFRECER PRUEBAS.**

“El derecho de defensa, esta íntimamente asociado al concepto de libertad, en virtud de que sustrae al individuo de lo que es arbitrario o de lo que tienda a destruir los derechos que le otorga lo dispuesto en las leyes”.<sup>134</sup>

“El derecho a ofrecer pruebas, es una garantía ajena al derecho a la defensa, únicamente a través de estas dos garantías se permite a las partes influir e intervenir en el desarrollo del proceso. Para que este derecho sea efectivo, se requiere que el titular del mismo conozca los hechos objetos del proceso, y que de esta forma pueda ofrecer las pruebas pertinentes”.<sup>135</sup>

“La defensa no se queda en la mera oposición a la pretensión del actor, sino que también implica reacción a la misma”.<sup>136</sup>

Este derecho de ofrecer pruebas se lleva a cabo durante la etapa de la instrucción, la cual se realiza mediante una promoción en la que se enumeran las probanzas requeridas, en donde el juzgador o sus oficiales, proceden a emitir un Acuerdo en el cual señalan la aceptación o el rechazo de las pruebas, así mismo en este Acuerdo se señala el día y la hora para la audiencia de desahogo de las mismas.

“El momento procesal indicado para que las partes e inclusive el juez, aporten al proceso todas las pruebas que estimen conducentes, para dar contestación a las interrogantes que surgen del conflicto de intereses que busca solución en la sentencia”.<sup>137</sup>

---

<sup>134</sup> Colín Sánchez, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. op.cit. p.239.

<sup>135</sup> Hernández Romo Valencia, Pablo. *Las garantías del inculpado. La defensa adecuada el derecho a ofrecer pruebas, naturaleza y causa de la acusación*. Editorial: Porrúa, México, 2009. Pag.148.

<sup>136</sup> Silva Silva, Jorge Alberto. *Derecho procesal penal*. op.cit. p.197.

<sup>137</sup> Hernández Pliego, Julio A. *Programa de derecho procesal penal*. op.cit. p. 87.

Con las reformas realizadas a nuestra Constitución en cuanto a su artículo 20 apartado A, los juicios orales quedaron instituidos dentro de nuestro sistema penal, revolucionándolo en este aspecto, en donde con este nuevo procedimiento, las pruebas habrán de ser presentadas siempre durante el juicio oral, aunque esta disposición no impide que durante la etapa de investigación se realicen diligencias para la obtención de éstas. En donde el derecho a ofrecer pruebas, se mantiene intacto, pero el desahogo deberá llevarse a cabo durante la fase del juicio oral, y las cuales deberán de ser ofrecidas en lista, estar debidamente identificadas y contener la mayor información posible sobre ellas, en especial en lo referente a la prueba pericial según sea el caso, ya que deberán obrar los datos del perito de mérito. Si llegara a darse el caso de las llamadas pruebas anticipadas, éstas deberán desahogarse durante la fase preliminar o intermedia.

La prueba anticipada, “Es una excepción y una medida prejudicial probatoria, en la que el Ministerio público o el defensor del inculpado pide al juez de control o de juicio oral el desahogo anticipado de un testigo, perito, quien se ve imposibilitado de asistir a la audiencia del juicio oral”<sup>138</sup>.

El ofrecimiento de las pruebas de lleva a cabo al inicio de la fase intermedia, en donde primero el Fiscal ofrece pruebas al Juez de Control de Garantías y después será el turno de la defensa. Si una prueba es ofrecida en alguna otra etapa, esta pierde validez al momento de fundar una sentencia, con excepción de las llamadas pruebas anticipadas, las cuales han quedado explicadas con anterioridad.

#### **4.7 LA CARGA DE LA PRUEBA.**

Dentro del procedimiento penal nos encontramos con un elemento de gran importancia, esto es la carga de la prueba, entendiendo por esta la obligación que adquiere una de las partes para la comprobación de los hechos a los cuales hace referencia, es decir a quien de los operadores jurídicos dentro del procedimiento le corresponde aportar todo aquello que considere necesario y que la ley no prohíba como prueba para poder sustentar su dicho, en donde mediante este principio de

---

<sup>138</sup> López Betancourt, Eduardo. *Juicios orales en materia penal*. op.cit. p. 108.



derecho procesal, se obliga a una de las partes a probar determinados hechos en donde a falta de los mismos conllevará a una decisión contraria a sus pretensiones.

La carga de la prueba es la situación jurídica en que la ley coloca a cada una de las partes, consistente en el imperativo de probar determinados hechos en su propio interés, de tal modo que si no se cumple con ese principio procesal, se estará en presencia de una desventaja procesal a la hora de que el juzgador emita la sentencia apegada a Derecho, pues como bien establece el artículo 20 fracción quinta de la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos que a la letra dice:

“La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal. Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente”

Como bien se establece en el precepto constitucional anteriormente señalado la carga de la prueba no puede recaer por ningún motivo en el acusado, pues en base a lo establecido por la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos como pilar de nuestro sistema jurídico queda consagrado el principio de presunción de inocencia por sobre todas las cosas, el cual encontramos en el apartado “B” del mismo artículo 20 constitucional que lo establece como un derecho del inculgado

...“que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa”

Es así que con éste artículo se soluciona el problema planteado sobre quien está obligado a probar las afirmaciones dentro del procedimiento penal y que en este caso el que ocupa esta obligación es el Ministerio Público en su carácter de representación social u órgano acusatorio, resaltando que la víctima también

puede coadyuvar con éste para recabar elementos pero siempre mediante la representación social. En cuanto al inculcado además de la presunción de inocencia cuenta con más derechos consagrados en la constitución para darles el peso y observancia obligatoria pues se está defendiendo lo máspreciado por el hombre que es la libertad, en donde encontramos los siguientes en el apartado “B” del mismo artículo 20 constitucional:

**II.** A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio;

**III.** A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador.

La ley establecerá beneficios a favor del inculcado, procesado o sentenciado que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de delitos en materia de Delincuencia Organizada.

**IV.** Se le recibirán los testigos y demás pruebas pertinentes que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, en los términos que señale la ley;

**V.** Será juzgado en audiencia pública por un juez o tribunal. La publicidad sólo podrá restringirse en los casos de excepción que determine la ley, por razones de seguridad nacional, seguridad pública, protección de las víctimas, testigos y menores, cuando se ponga en riesgo la revelación de datos legalmente protegidos, o cuando el tribunal estime que existen razones fundadas para justificarlo.

En Delincuencia Organizada, Las actuaciones realizadas en la fase de investigación podrán tener valor probatorio, cuando no puedan ser reproducidas en juicio o exista riesgo para testigos o víctimas. Lo anterior sin perjuicio del derecho del inculpado de objetarlas o impugnarlas y aportar pruebas en contra.

**VI.** Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

El imputado y su defensor tendrán acceso a los registros de la investigación cuando el primero se encuentre detenido y cuando pretenda recibírsele declaración o entrevistarlo. Asimismo antes de su primera comparecencia ante juez podrán consultar dichos registros, con la oportunidad debida para preparar la defensa. A partir de este momento no podrán mantenerse en reserva las actuaciones de la investigación, salvo los casos excepcionales expresamente señalados en la ley cuando ello sea imprescindible para salvaguardar el éxito de la investigación y siempre que sean oportunamente revelados para no afectar el derecho de defensa.

**VII.** Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;

**VIII.** Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera, y

**IX.** En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

En cuanto a la carga de la prueba encontramos algunas reglas que son aportación del maestro Manuel Rivera quien las clasifica de la siguiente manera<sup>139</sup>:

- A) Dado el principio de *indubio pro reo*, la carga de la prueba del delito, así como la culpabilidad y otras circunstancias, en todo caso corresponden al agente del Ministerio Público.
- B) Una vez corroborada la existencia de una presunción legal y existiendo los elementos enumerados por ley, se puede considerar que la carga de la prueba descansa en el imputado
- C) Otro elemento es la confesión calificada, en la que el sujeto inculcado reconoce la realización de la conducta antijurídica que se le imputa y que a su vez éste alega una de las causas excluyentes de responsabilidad.
- D) Además de las pruebas aportadas por los órganos participantes durante el proceso penal como lo son el Ministerio Público, el acusado, o en su caso el defensor, el juez dentro de sus facultades que la ley le concede, está la de ordenar la práctica de diligencias para poder tener un mejor conocimiento de los hechos.
- E) La parte ofendida tiene tanto el derecho de intervenir en el proceso como exigir la reparación del daño
- F) La participación de la parte ofendida durante el proceso penal ya sea mediante la aportación de pruebas o elementos que sirvan para el esclarecimiento de los hechos tiene que hacerse mediante el Ministerio Público pues éste es el órgano encargado de la representación social, ya que es la sociedad la que resulta afectada con este tipo de conductas antijurídicas.

De lo anterior se desprende que la carga de la prueba es un principio de derecho procesal en virtud del cual se le obliga a una de las partes dentro del proceso a probar determinados hechos y circunstancias, la cual actúa sobre las partes de dos formas, por una lado el ministerio publico y el inculcado tienen la

---

<sup>139</sup> Rivera Silva, Manuel. *El procedimiento penal*, op.cit. p.409

posibilidad de probar, alegar o de recurrir, es decir es una conducta de realización facultativa, y por el otro lado se encuentran en el supuesto de no probar, no alegar o dejar firmes las resoluciones que se pudieron impugnar en el momento procesal oportuno, en donde si no se hacen de manera oportuna se da el riesgo, de no ser recibidas las pruebas, escuchar sus alegatos o la falta de tramitación de los recursos dentro del proceso.

Queda claro entonces que la carga de la prueba en base a lo visto anteriormente se encuentra consagrado en la máxima del Derecho que reza “el que afirme, le corresponde probar”.

Como hemos podido apreciar a lo largo de éste trabajo de investigación, la testimonial por parte del Testigo Protegido va en contra de la naturaleza jurídica de la prueba testimonial, pues haciendo una recapitulación de los puntos tratados en éste trabajo, al condenado le resulta imposible llevar una adecuada defensa, pues derivado de la prueba testimonial, nos encontramos con el careo y la confrontación, en donde para el caso del Testigo Protegido éstas pruebas se encuentran limitadas puesto que únicamente se realizan de forma ficta, por lo que se genera un conflicto dentro del sistema penal en cuanto a las garantías que cuenta todo imputado y la forma en que se lleva el proceso, pues no se cumple el supuesto de una defensa adecuada y mucho menos un juicio imparcial, sobre todo por el valor probatorio que se le quiere dar al testimonio por parte del Testigo Protegido. Asimismo resulta inconcebible que al miembro de la delincuencia Organizada que colabore con la autoridad con el fin de perseguir a los demás miembros integrantes, se le otorgue cualquiera de los beneficios contemplados por la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, los cuales constan en la reducción de la pena por los delitos cometidos, es decir se le está premiando al delincuente a pesar de todo el daño causado hacia la sociedad, es por eso que la figura del Testigo Protegido tiene que desaparecer de nuestro sistema jurídico.

## CONCLUSIONES

Como hemos podido apreciar a lo largo de este trabajo de investigación la delincuencia organizada no es un fenómeno criminológico nuevo dentro de nuestra sociedad, ya que como hemos visto a lo largo de nuestra investigación, en cada cultura a lo largo del tiempo han existido diversos grupos delictivos los cuales afectan a la sociedad y al desarrollo de la misma, pues las repercusiones de los hechos delictivos cometidos por estos grupos criminales se ven reflejadas en distintos ámbitos, como en el social, económico, político y penal en donde se establecen para operar. Cuando nos referimos a las repercusiones sociales hablamos del miedo causado a la sociedad por algunas actividades como el secuestro y extorsión, como medio por parte de los grupos criminales para ejercer miedo y presión, entre los miembros del lugar donde se instalaron para ejercer sus actividades ilícitas, así como para la obtención de recursos económicos que les permitan continuar con dichas actividades. Para el caso del ámbito económico, los grupos criminales causan una gran afectación en el desarrollo, pues debemos recordar que las personas dedicadas al comercio en algunos puntos de nuestro país sufren de presiones y abusos por parte de los miembros de la delincuencia organizada mediante extorsiones, cobro de cierta cantidad de dinero a cambio de protección y que puedan seguir trabajando, lo que trae como consecuencia que muchos de los giros comerciales dejen de operar tanto por el miedo generado, como por las altas cuotas que tienen que pagar mes con mes. Si bien todo esto es conocido por todos los miembros de la comunidad, muchos se preguntaran por qué no se hace algo para solucionar este problema. La respuesta es simple, se le nombra delincuencia organizada y su forma de operar abarca todos los sectores para seguir funcionando y que no sean detenidos, pues actualmente logran penetrar y corromper a las autoridades con el fin de que les brinden protección y auxilio cuando así se requiera, en donde encontramos una frase típica de nuestro país “plata o plomo”.

Es así que el Derecho en base a las necesidades y exigencias de la sociedad ha buscado darle una solución al problema de la delincuencia organizada y los daños que causa, en base a la creación de la Ley Federal contra

la Delincuencia Organizada para la persecución y castigo de los delitos comprendidos dentro de dicha ley por su peligrosidad y daño, asimismo en base a las tendencias mundiales se da la creación de la figura jurídica del Testigo Protegido, el cual colabora con la autoridad para identificar, perseguir y aportar datos de gran ayuda durante el proceso penal, pero para que esto suceda el sujeto tiene que contar con medidas de protección para no ser víctima de presiones, represalias y amenazas por parte de los miembros de la delincuencia organizada, dotándole de anonimato para el caso de sus actuaciones del procedimiento con el fin de no ser identificado y localizado, para que su participación sea mas eficaz.

La idea de la creación de la figura jurídica del testigo protegido, es que mediante la colaboración de éste, con la autoridad en base a todos los elementos que pueda aportar, se pueda realizar una investigación y persecución de los miembros integrantes de la delincuencia organizada, asimismo esta la posibilidad del miembro de la delincuencia que depone en contra de sus compañeros en donde la ley le otorga un serie de beneficios por su colaboración a fin de que se le reduzca la pena que le pudiera corresponder por los delitos cometidos.

Hasta este punto la figura del testigo protegido resulta de gran importancia para el proceso por la calidad de sus aportaciones, específicamente en su testimonial, de ahí la idea de la realización de este trabajo de investigación, en cuanto a la problemática de la prueba testimonial del testigo protegido, pues para el caso del indiciado se verán restringidas sus garantías procesales, pues al ser un testigo protegido, no podrán realizarse de forma convencional tanto los careos, como la confrontación, pruebas de gran importancia en un proceso penal en donde se le disminuye la garantía de defensa así como la imparcialidad de la justicia, pues no se le da la oportunidad de saber quién es el que depone en su contra. Estas disminuciones en las garantías de las personas se han venido dando con las distintas reformas que ha sufrido nuestra carta magna, primero con la eliminación de los careos Constitucionales, los cuales eran ofrecidos por el imputado como un derecho que le consagraba la constitución aunque no existieran discrepancias en las declaraciones presentadas, con lo que se podía desvirtuar a

los testigos presentados, así como de dudar de la calidad de los mismos para el caso de las pruebas prefabricadas. En segundo lugar con las reformas del 10 de junio de 2011 del apartado "B" de los derechos que tiene toda persona imputada, donde se establece la reserva de identidad, para el caso de la delincuencia organizada, así como los beneficios por la ayuda eficaz para la investigación y persecución de delitos en materia de delincuencia organizada. De esta forma el imputado ya no puede saber quien depone en su contra, no podrá carearse ni mucho menos confrontar al que lo señala, pues se mantiene en reserva el nombre y datos del acusador, en donde sólo se subsanan los careos de manera ficta, para no dejar sin practicar la misma, en donde consideramos que existe una desventaja en el proceso y en su defensa en general, por el valor que se le da a la prueba testimonial del testigo protegido, en donde al final se verán reflejados todos estos elementos enunciados anteriormente al momento en que el juez dicte sentencia. Es así que en la practica la prueba testimonial del Testigo Protegido resulta contradictoria a lo que ha sido la prueba testimonial a lo largo de los años, así como las pruebas que se desprenden de la misma, en donde por un lado tenemos las reglas para el ofrecimiento y desahogo de la prueba testimonial para el caso de delitos que no se encuentran contenidos dentro de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, y a su vez las reglas de operatividad de la prueba testimonial del Testigo Protegido, en donde se rompen todas esas reglas establecidas para la prueba testimonial, en donde con el fin de lograr que el Testigo Protegido coopere con la autoridad se da una afectación en las garantías del imputado, en donde desde el inicio del procedimiento se le pone en un estado de indefensión.

Este conflicto de garantías en materia penal para el caso del procedimiento cuando se traten de delitos contemplados en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada se trató de solucionar mediante las reformas realizadas a nuestra Carta Magna, con el fin de evitar caer en inconstitucionalidades para el caso del ocultamiento del que depone en contra del imputado y las reglas especiales que marca nuestra Constitución cuando se traten asuntos de Delincuencia Organizada.



**PRIMERA.**-La delincuencia organizada ha ido evolucionando con el paso del tiempo, pero este cambio se ha ido desarrollado con la propia de la sociedad. En donde en un principio dichos grupos se encontraban realizando sus actividades dentro de un nivel regional y con los grandes cambios que ha traído consigo la globalización, dichas organizaciones han ido creciendo hasta poder extenderse con sus actividades tanto a nivel nacional como internacional, esto mediante las alianzas estratégicas con los distintos grupos criminales, con las cuales buscan alcanzar un crecimiento en cuanto al control y operación territorial, pero sobre todo realizar más actividades que les permiten una mayor crecimiento, con lo que se generan mayores ganancias y beneficios para el grupo, es decir, una delincuencia transnacional. Derivado de estos cambios tanto en sus formas operativas, como en la manera en que hoy en día se organizan es que se le da el nombre de delincuencia organizada, pues estos grupos buscan la realización de diversas actividades que les permitan generar mayores ingresos, entre las cuales vistas desde una perspectiva general encontramos las siguientes: el tráfico de drogas, el tráfico ilegal de armas, extorsión, secuestro, terrorismo, trata de personas, tráfico ilícito de órganos, entre otras, pero cabe señalar que los grupos delictivos recurren la utilización de diversas actividades legales para poder generar un lavado de dinero o blanqueo de capitales. Nuestro sistema jurídico ubica los delitos anteriormente señalados en el artículo segundo de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, en donde además de los antes mencionados, incluye la falsificación o alteración de moneda, operaciones con recursos de procedencia ilícita, tráfico de órganos, el secuestro. Una de las repercusiones que trae consigo la llamada Delincuencia Organizada, es el control que generan dentro de las esferas de poder del Estado, esto, mediante la corrupción de funcionarios públicos a fin de obtener beneficio para la realización de sus actividades evitando que sean descubiertos o detenidos, en donde poco a poco se va afectando el funcionamiento y desarrollo de las instituciones del Estado, en base a los intereses del grupo delictivo. La Delincuencia Organizada, como hemos podido ver a lo largo de este trabajo de investigación, es un problema muy grave, que ha venido desarrollándose y creciendo con el tiempo, pues esta genera daños en la

sociedad, así como la suplantación que se establece en cuanto al orden legítimo del estado, que como consecuencia genera una inestabilidad social, por la forma en la que suelen operar estos grupos, ya sea por la corrupción generada dentro de alguno de los poderes estatales, por la intimidación o la inseguridad pública generada por la propia delincuencia, con la cual buscan, que la realización de sus actividades y formas de operar no sea vean afectadas o mermadas, a fin de seguir expandiéndose tanto territorialmente, como en la diversificación de sus actividades, para conseguir más beneficios.

**SEGUNDA.-** Como hemos podido ver anteriormente existen varias actividades ilícitas contempladas en nuestro sistema jurídico penal a las cuales se dedica la delincuencia organizada tanto para la consecución de sus fines, como para la obtención de sus recursos, en donde no podemos establecer una definición de cada una de las actividades, puesto que no solamente centran sus operaciones en una sola, ya que de ahí se desprende el nombre de Delincuencia Organizada por la forma en la que operan. Visto lo anterior es necesario definirla en base a las características esenciales y no centrarnos únicamente en las actividades ilícitas, pues cada uno de los grupos se dedica a distintas, como podemos apreciar en los delitos contenidos y enumerados dentro del artículo segundo de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada. Es por esto que dicha definición requiere reunir elementos desde el punto de vista nacional, como internacional, recordando que hoy en día, debido a la evolución de nuestra sociedad, la delincuencia organizada busca expandir sus operaciones más allá del ámbito nacional. En este mismo sentido, podemos entender a la Delincuencia Organizada, como aquella organización de tres o más personas que se agrupan para actuar de forma indefinida, reiterada, permanente y la cual cuenta con una organización y medios de control dentro del grupo, para la realización de conductas delictivas consideradas como graves dentro del ordenamiento jurídico, con el fin de obtener algún beneficio o poder. Es así que ya una vez planteada una posible definición sobre la Delincuencia Organizada, es más fácil su estudio, identificación y entendimiento de los grupos criminales, entendiendo las

características esenciales planteadas anteriormente, las cuales son necesarias para el tratamiento jurídico y social, mediante el entendimiento de las repercusiones que traen consigo las actividades ilícitas realizadas por la delincuencia organizada.

**TERCERA.-** El testigo en cuanto al proceso penal es una parte muy importante, pues es la persona que le constan los hechos de forma personal y de los cuales guarda recuerdo en su memoria, para posteriormente rendir su testimonio al momento de ser llamado a juicio, para dar a conocer al juez toda la información de la que tenga conocimiento sobre los hechos que se estén llevando en el proceso, es decir este sujeto cuenta con un deber que la ley le otorga con el cual tiene que comparecer cuando así se lo requiera la autoridad judicial. El testigo para poder adquirir esa categoría requiere tener capacidad, es decir que no se encuentre dentro de las hipótesis planteadas por la ley para poder fungir como tal, asimismo el testigo puede estar incapacitado para participar dentro del proceso como consecuencia de una imposibilidad física o psíquica que le impida realizar su declaración, ya que éste puede tener una falsa apreciación de la realidad, pues una de las condiciones necesarias para ser testigo es esa condición para guardar recuerdos en la memoria en conjunto con el raciocinio para poder juzgar los actos que se han percibido para su posterior exposición ante la autoridad judicial. Además de lo anterior la ley exige al testigo que no se encuentre dotado de una incompatibilidad, pues estos pueden distorsionar los hechos que se están ventilando en el proceso por tener algún interés, con lo cual se genera una imparcialidad con el fin de beneficiar o perjudicar a alguna de las personas dentro del proceso derivado del interés que tenga el testigo. En este mismo sentido al sujeto que ha sido llamado a juicio para declarar se les hacen saber de las penas que incurren para el caso de que no se conduzcan con verdad, por la falsedad de declaraciones ante la autoridad.

**CUARTA.-** La prueba testimonial se le caracteriza principalmente por referir hechos conocidos mediante los sentidos, los cuales son expuestos ante la

autoridad judicial al momento de ser llamado a juicio, durante el desarrollo de la prueba testimonial, las partes le pueden formular preguntas que se encuentren relacionadas con los hechos que se investigan, siempre y cuando éstas no sean inconducentes para el proceso, pues el juez podrá desecharlas. En este mismo sentido la prueba testimonial se basa en la declaración de una persona ajena a las partes sobre los hechos relacionados o investigados en el proceso y de los cuales ha conocido directamente mediante sus sentidos, motivo por el cual la ley adjetiva señala como obligatorio para todos aquellos que hayan tenido conocimiento de los hechos, el rendir su declaración como testigo. Asimismo durante el procedimiento todos los testigos deben ser examinados por separados y sólo las partes podrán asistir a la diligencia, esto con el fin de evitar que se comuniquen entre ellos y se le reste valor probatorio al testimonio de los mismos.

**QUINTA.-** El testigo protegido es una figura jurídica que se desprende de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada en su artículo 34, el cual por la participación en algún procedimiento penal sobre los delitos a que hace mención dicha ley, se le otorga una protección especial con el fin de garantizar su seguridad y la protección a sus bienes, como a sus familiares, por las repercusiones que se podrían generar con su participación, siendo de esta forma que mediante dicha protección se asegura su colaboración con la autoridad, la cual se da mediante el anonimato o reserva de identidad. En donde se les asigna una nueva identidad, en donde sus vertidos que obran en el expediente, son firmados de puño y letra con la reserva de identidad, para lo cual se realiza mediante la elección de un pseudónimo. Es así que los medio de protección otorgados por la ley requieren ser eficaces con el fin de garantizar la protección de su persona por las posibles represalias que se pudiera sufrir por la participación dentro del proceso. La ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, establece una serie de beneficios para el miembro del grupo delictivo que colabore con la autoridad judicial con el fin de que se investigue y sean perseguidos los demás integrantes del grupo delictivo, estos beneficios de los que habla el artículo 35 de dicha son la reducción de la pena que le correspondería por los delitos cometidos.

**SEXTA.-** Dentro de nuestro ordenamiento jurídico no se establece una distinción de los mecanismos utilizados para lograr la colaboración del miembro de la delincuencia organizada con la autoridad, en donde la ley no señala de qué forma se dará la protección a los sujetos que participen dentro de un proceso de alguno de los delitos señalados por la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, pues no hay una regulación con claridad, desde el propio ordenamiento jurídico. En este sentido el artículo 34 es muy genérico al señalar que: “La Procuraduría General de la República prestara apoyo y protección suficientes a jueces, peritos, testigos, víctimas y demás personas, cuando por su intervención en un procedimiento penal sobre delitos a que se refiere esta Ley, así se requiera”, esta disposición resulta muy general en cuanto a lo que establece, pues no nos menciona qué tipo de protección será la que se preste, así como cuando será necesaria, para no llegar al absurdo en la práctica de la realización de improvisaciones, las cuales pueden vulnerar las garantías del inculpado durante el proceso. Si bien se menciona el anonimato y la reclusión en lugar distinto del resto de los miembros de la delincuencia, es necesario establecer específicamente de qué forma se brindara dicha protección, pues como hemos visto anteriormente existen medidas prémiales, proteccionistas y de inmunidad, en donde cada una de las mencionadas anteriormente tienen finalidades distintas, en donde como existen diferentes medidas, ya sean prémiales, las cuales son una contraprestación para el individuo por su participación; las medidas de protección se refieren a todas aquellas acciones tendientes a brindar seguridad al sujeto que colabora con la autoridad para evitar repercusiones dentro de sus esfera jurídica y así asegurar su participación sin restricciones. Para el caso de cualquier forma de inmunidad otorgada al sujeto, son necesarias para proteger el derecho a no autoincriminarse.

**SÉPTIMA.-** Dentro del ordenamiento jurídico no se establecen las diferencias que existen para el caso del miembro de la delincuencia organizada que colabora, la víctima, el arrepentido y el agente encubierto. En donde cada uno

de estos sujetos tiene características específicas, en cuanto a su tratamiento, protección, el testimonio y la valoración de la prueba que puede darse a cada uno de ellos dentro del proceso, pues para algunos casos la declaración puede estar guiada por motivos de odio, rencor, venganza o soborno, entre otros, de esta forma no se cumplen con las características de la declaración. Es así que además de lo mencionado anteriormente para el caso del Testigo Protegido nos encontramos con la problemática de los beneficios que la ley le otorga al miembro de la delincuencia organizada por su ayuda y persecución de los demás miembros, contemplado en el artículo 35 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada a lo largo de los cuatro incisos que integran el artículo, en donde se hace referencia a la reducción de la pena que le correspondiera por los delitos cometidos que van desde las dos terceras partes hasta la mitad de la pena o hasta tres quintas partes según lo establecido por el artículo 36 de la misma ley. De esta forma nos encontramos con el problema de que el Testigo Protegido es sobornado con los beneficios que la ley le otorga por su participación, y su testimonio estará viciado y no será del todo parcial, puesto que declarará de tal forma que pueda conseguir cualquiera de los beneficios contemplados en la ley. Es así que en base al análisis jurídico realizado de la figura del testigo protegido y principalmente a lo cuestionable de su testimonial, ésta no puede ser el único elemento y/o medio de prueba para poder emitir una sentencia por parte del juez, es por ello que no se le puede dar el peso de prueba plena a dicha testimonial, por las características esenciales que envuelven al testimonio del testigo protegido, por lo que esta tendrá que ser corroborada con otros medios de prueba para poder verificar la veracidad de los hechos declarados.

**OCTAVA.-** La Figura del Testigo Protegido resulta cuestionable en cuanto a su desarrollo durante el proceso, pues como hemos visto a lo largo del desarrollo de nuestro trabajo de investigación podemos apreciar la disminución de los derechos del imputado, pues con la protección dada al Testigo Protegido, no será posible la realización de pruebas como la confrontación y el careo de forma que no afecten la parcialidad del juicio así como los derechos del procesado, pues en el

caso de los careos que pudieran llegar a darse en el proceso, debemos recordar que únicamente se realizarán de forma “ficta”, por lo que no será posible desvirtuar la testimonial ofrecida por parte del Testigo Protegido, en donde dichas pruebas se encuentra limitadas y/o restringidas en cierto punto, recordando que en todo juicio son de gran ayuda durante el proceso para el esclarecimiento de los hechos y para normar el criterio del juez al momento de dictar sentencia, además que al momento de mantenerse en reserva la identidad del sujeto que depone en su contra, como característica esencial del testigo protegido, se le está poniendo en desventaja procesal y le es imposible la realización de una defensa adecuada, por la limitaciones que establece la ley.

## PROPUESTA

Lo que caracteriza a los derechos fundamentales, es que la Constitución es quien los reconoce y garantiza, es decir un modelo garantista de derecho. Los cuales enfrentan una serie de problemas para su correcto funcionamiento y aplicación dentro del ordenamiento jurídico, pues tienen que ser eficaces directamente desde la propia Carta Magna, pues estos tienen que estar garantizados frente a todos los poderes y sobre todo que el quebrantamiento del derecho constitucional esté sancionado, como una medida para el caso de incumplimiento o violación, esta protección que se le da a los derechos fundamentales se traduce en garantía, con lo cual se genera un mecanismo de protección desde el sistema jurídico. Así los derechos fundamentales, son el conjunto de derechos subjetivos y garantías reconocidos en la Constitución como propios de las personas y que tienen como finalidad prioritaria garantizar la dignidad de la persona, la libertad, la igualdad, la participación política y social, el pluralismo o cualquier otro aspecto fundamental en una comunidad.

Cuando hablamos de derechos fundamentales vistos desde una perspectiva garantista, como se ha venido estableciendo en nuestro sistema jurídico, “es necesario hablar de ponderación de los mismos, que no es otra cosa que un método de interpretación constitucional actual de los principios establecidos en la propia constitución”, en donde si se da el supuesto en el cual, dos o más derechos fundamentales se encuentran en conflicto, como en el caso de la testimonial por parte del testigo protegido y la garantía de defensa que se encuentra disminuida por la forma en la que se realiza el careo, y por el otro lado, la protección otorgada constitucionalmente hacia el testigo protegido. En el caso señalado anteriormente, es necesario establecer una ponderación mediante un análisis jurídico de los mismos, ya que entra en juego el análisis e interpretación de los derechos fundamentales que están en conflicto. Toda vez que las constituciones actuales modernas están constituidas por principios, esto es, mandatos de optimización que se caracterizan por el deber que imponen, a saber una conducta finalista que puede ser realizado de distintas maneras, esto da como consecuencia que su aplicación en un futuro resulta incierta, es decir, que



no se pueden conocer por adelantado los supuestos concretos de aplicación de tales principios y que en caso de colisión entre dos principios, no puede ser resuelta la controversia por los métodos normales de interpretación jurídica, es por ello, que es necesario la realización de la ponderación de cada uno de los derechos en conflicto para poder establecer cual predomina sobre el otro, atendiendo al caso en específico. Ahora bien cuando dos principios entran en colisión o en conflicto, uno de ellos debe de ceder ante el otro, sin que el que ha cedido deje de ser válido o se introduzca en él un caso de excepción para su aplicación. No se trata de establecer o de otorgarle a un principio un estado de prioridad sobre otro, toda vez que, los principios constitucionales tienen el mismo rango, o el mismo peso e importancia y exigen ser cumplidos de igual manera, lo que realmente se trata de hacer con el juicio de ponderación es saber o conocer qué principio tiene más peso en el caso concreto, es así que bajo determinadas condiciones un principio precede al otro. Es este el caso de las nuevas reformas realizadas al Artículo 20 inciso "B" fracción III, en donde se establece para el caso de la delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador, en donde se le priva al imputado de conocer quién es la persona que depone en su contra. Con esto llegamos al punto de la existencia de dos garantías que están en conflicto, pues todos tienen derecho a conocer quién y por qué se le acusa. En donde el Legislador quiso evitar llegar al problema de la inconstitucionalidad de la reserva de identidad para el caso de la existencia de la figura jurídica del testigo protegido, llevando esta excepción a rango constitucional cuando se traten de hechos delictivos por parte de la delincuencia organizada. Es así que nos encontramos frente a una norma de carácter constitucional que ha cumplido con los requisitos de validez establecidos por el propio sistema jurídico, es decir, que ha sido creado conforme a derecho y ha pasado por todos los requisitos establecidos por el propio sistema jurídico mexicano para la creación de la misma y la cual se encuentra en colisión con las garantías que tiene toda persona imputada dentro del proceso penal, motivo por el cual la norma resulta ineficaz, pero sobre todo, contradictoria a los principios y garantías establecidas para todos los procesos penales dentro de nuestro sistema

jurídico positivista. En donde se establecen las reglas para poder garantizar su protección desde el propio sistema en materia penal, es decir, hacer operativas esas garantías del imputado frente a los operadores jurídicos, las cuales se encuentran establecidas en la constitución. Es así que un modelo penal garantista como lo es el nuestro, se caracteriza por tener un conjunto de técnicas, las cuales aseguran tanto la verificabilidad, como la refutabilidad de la hipótesis del delito, es decir, requieren de la verificación de la parte acusadora y permiten su refutación por parte de la defensa, en donde para el caso de la figura del testigo protegido va en contra de los principios procesales, pues impiden la adecuada defensa y el ofrecimiento de pruebas que refuten el testimonio por parte del Testigo Protegido. Dicha figura genera un sistema penal en conflicto con la garantía de defensa en cuanto a que dicha figura jurídica genera la exclusión de valores de verdad y falsedad, ya sea porque dicho testimonio se genera en términos valorativos que hacen el testimonio irrefutable, o debido a que no se concede el derecho de refutarla por parte de la defensa, es decir se le impide cuestionar la veracidad de dicha prueba para el caso de que sea un testigo falso.

La figura del testigo protegido resulta cuestionable por el hecho de que disminuye las garantías procesales de toda persona imputada a hechos delictivos contemplados en la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, pues como hemos visto a lo largo de este trabajo de investigación, la testimonial del Testigo Protegido va en contra de la naturaleza jurídica de lo que ha venido siendo la prueba testimonial en cualquier otro proceso penal, asimismo, se le impide conocer los datos, pero sobre todo, ver físicamente quien es la persona que lo acusa, en donde se limita el derecho a ofrecer pruebas por parte del imputado en cuanto a que se le imposibilita tanto carearse, como confrontarse con aquel que depone en su contra, por lo que se genera una desigualdad procesal, pero sobre todo le es imposible realizar una defensa adecuada, pues desde un inicio dentro del procedimiento a la prueba testimonial por parte del Testigo Protegido se le está dando el valor de prueba plena, pues no habrá forma de desestimar dicha probanza, pues únicamente se darán los careos de forma ficta.

Es así que la figura Jurídica del Testigo Protegido se debe de derogar de nuestro ordenamiento jurídico, por lo que se debe modificar el artículo 20 Constitucional inciso B fracción III, V, V párrafo segundo, VI, V párrafo segundo, inciso C fracción V, así como el Artículo 34 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, donde se hace referencia al Testigo Protegido en cuanto a los delitos cometidos por la delincuencia organizada, pues con las disposiciones de estos artículos señalados anteriormente van en contra de las garantías que tiene todo procesado, pues se le está delimitando sus garantías procesales y se genera una desigualdad procesal, pues como hemos visto a lo largo de nuestro trabajo de investigación, existe un conflicto en cuanto a la prueba Testimonial por parte del Testigo Protegido por el valor jurídico probatorio que pudiera llegar a obtener dicha probanza dentro el proceso penal. Pues no es posible llegar a tener una defensa adecuada si desde un inicio del proceso existen trabas como lo es el caso de la prueba Testimonial del Testigo Protegido, pues no va ser posible por parte del imputado desvirtuar dicha probanza con los medios de prueba que la ley establece derivados de la prueba Testimonial, así mismo se podría dar el supuesto jurídico de un Testigo Falso por la cualidad que adquiere al ser un Testigo Protegido y el valor jurídico que se le quiere dar dentro del proceso penal, en este mismo sentido y como hemos visto a lo largo de este trabajo en cuanto al análisis jurídico del artículo 289 del Código Federal de Procedimientos Penales en cuanto a la apreciación de un testigo, llegamos a la conclusión que el Testigo Protegido para el caso de un miembro de la delincuencia organizada no cumple con los requisitos establecidos, pues con los beneficios otorgados por la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada hacen que éste se conduzca de tal forma que pueda alcanzar algún beneficio y le sea reducida la pena que pudiera corresponderle, con lo que su testimonio se encuentre viciado a fin de alcanzar una reducción en su pena.

Con todo lo visto a lo largo de este trabajo de investigación en cuanto al análisis jurídico de la prueba Testimonial por parte del Testigo Protegido, es necesaria la desaparición de dicha figura de nuestro sistema, y la modificación de los ordenamientos jurídicos antes mencionados, pues con la existencia de la

misma, se da una disminución a las garantías procesales del inculpado, pero sobre todo una desigualdad procesal generada por las características especiales dadas al Testigo Protegido en cuanto, el ocultamiento y protección de datos generada con el fin de lograr su participación dentro del proceso para coadyuvar con la autoridad para la investigación y persecución de los demás miembros de la Delincuencia Organizada, en donde derivado de esto se dejan fuera las probanzas jurídicas como lo son el careo y la confrontación, las cuales son de gran importancia por parte de la defensa con el fin de desenmascarar al testigo fabricado o falso, en donde al realizarse de forma ficta no se consigue el objetivo principal de dichas pruebas.

La Figura del testigo protegido se encuentra desvirtuada por los beneficios que la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada le otorga por su participación para la persecución de otros miembros, pues como es posible que siendo un delincuente llegue a obtener alguno de los beneficios contemplados en el artículo 35, los cuales establecen la reducción de las dos terceras partes, cuando exista una averiguación previa en la que el colaborados se encuentre implicado, y el cual aporte indicios para la consignación de otros miembros de la delincuencia; la mitad de la pena, cuando durante el proceso penal, el indiciado aporte pruebas suficientes para sentenciar a otros miembros, los cuales tengan funciones de administración, dirección o supervisión, o para el caso de que algún sentenciado aporte pruebas suficientemente valoradas por el juez, para sentenciar a otros miembros de la delincuencia organizada con funciones de administración, dirección o supervisión, o tres quintas partes de la pena que le correspondiere por los delitos cometidos en el caso de que existan pruebas distintas a la autoinculpación en contra de quien colabore con el Ministerio Público de la Federación para la detención y procesamiento de otros miembros de mayor peligrosidad o jerarquía, que el colaborador. Es así que con estos beneficios contemplados en la ley mencionada anteriormente, se rompe con la objetividad y la finalidad que se busca dentro de un proceso penal por parte de los testigos, pues con los beneficios que puede alcanzar el delincuente, en base al testimonio y las aportaciones que pueda tener con la autoridad, éste buscará de cualquier

modo obtener alguno de los beneficios que la ley le consagra, con el fin de que le sea reducida considerablemente la pena correspondiente por la comisión de los delitos.

Si bien con la creación de la figura jurídica del Testigo Protegido, se pretendió la colaboración de los miembros de la delincuencia organizada con el fin de poder perseguir y condenar a las cabezas o líderes de la delincuencia organizada, es una aberración que los delincuentes y en este caso cualquier miembro de la delincuencia organizada, sea premiado con alguno de los beneficios otorgados por la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, los cuales implican la reducción de la pena que les pudiera corresponder por la comisión de algún hecho delictivo, recordando tanto la peligrosidad del sujeto y el daño causado a la sociedad por la comisión de los mismos, el cual en poco tiempo y derivado del beneficio de la reducción de la pena, volverá a ingresar a la sociedad.

## **BIBLIOGRAFÍA:**

- 1.- Armenta Deu, Teresa. *Lecciones de derechos procesal penal*. Segunda edición, Editorial: Marcial Pons, Madrid, 2004.
- 2.- Cárdenas Rioseco, Raúl F. *El derecho de defensa en materia penal, su reconocimiento constitucional y procesal*. Editorial Porrúa, México, 2004.
- 3.- Carranca y Rivas, Raúl. *Ley federal contra la delincuencia organizada, anotada*. Editorial: Porrúa, México, 2006.
- 4.- Clemente Pérez, Jorge A. *Los careos constitucionales. Crítica a la reforma que restringió las garantías individuales*. Editorial: Porrúa, México, 2003.
- 5.- Colín Sánchez, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. Décimo novena Edición, 6a. Reimpresión. Editorial: Porrúa, México, 2008.
- 6.- Cuenca Dardón, Carlos E. *Manual de derecho procesal penal mexicano; con formularios y jurisprudencias*. 5ª. Ed. Editorial: Cárdenas Velasco, México, 2006.
- 7.- Dagdug Kalife, Alfredo. *La prueba testimonial ante la delincuencia organizada*. Editorial: Porrúa, México, 2006.
- 8.- Devis Echandía, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*. Tomo I. Editorial: Zavalia, Buenos Aires 1988.
- 9.- De Santo, Víctor. *La prueba y los recursos: en los procesos ordinario y sumarísimo*. Editorial: Universidad, Buenos Aires, 2010.
- 10.- Díaz de León, Marco Antonio. *Historia del derecho penal y procesal penal mexicanos*. Editorial: Porrúa, México, 2005.
- 11.- Díaz De León, Marco Antonio. *Tratado de las pruebas penales*. 5ª. Ed. Editorial: Porrúa, México, 2000.
- 12.- Díaz De León, Marco Antonio. *Código Federal de Procedimientos Penales Comentado*. Editorial, Porrúa, México, 2006.
- 13.- Döhring, Erich. *La prueba*. Editorial: Valleta, Argentina, 2003.
- 14.- Ferrajoli, Luigi. *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Editorial Trotta, Madrid, 2004.
- 15.- Ferrajoli, Luigi. *Derechos y Razón*. Editorial. Trotta, Madrid, 2001.

- 16.- Ferrajoli, Luigi. *Epistemología jurídica y garantismo*. Editorial. Fontamara, México, 2004.
- 17.- Ferrer Beltrán, Jordi, y otros. *Estudios sobre la prueba*. Editorial: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2006.
- 18.- Florián Eugenio. *De las pruebas penales*. Tomo I. Editorial: Temis, Bogotá, 1990.
- 19.- García Ramírez, Sergio. *Delincuencia organizada, antecedentes y regulación penal en México*. Editorial: Porrúa, México, 2002.
- 20.- García Ramírez, Sergio. *El nuevo procedimiento penal mexicano*. 3ª. Ed. Editorial Porrúa, México, 2001.
- 21.- Gómez Lara, Cipriano; *Teoría general del proceso*. Editorial: Harla, 8ª. Ed. México. 1990.
- 22.- Hernández Pliego, Julio A. *Programa de derecho procesal penal*. 2ª. Ed. Editorial: Porrúa, México, 1997.
- 23.- Hernández-Romo Valencia, Pablo. *Las garantías del inculgado. La defensa adecuada el derecho a ofrecer pruebas, naturaleza y causa de la acusación*. Editorial: Porrúa, México, 2009.
- 24.- Hidalgo Murillo, José Daniel. *Sistema acusatorio mexicano y garantías del proceso penal*. Editorial: Porrúa, México, 2009.
- 25.- Kelley Hernández, Santiago A. *Teoría del derecho procesal*. Editorial: Porrúa, México, 2001.
- 26.- López Betancourt, Eduardo. *Derecho procesal penal*. Editorial: Iure, México 2008.
- 27.- Mancilla Ovando, Jorge Alberto. *Las garantías individuales y su aplicación en el proceso penal*. 9ª. Ed. Editorial: Porrúa, México, 2000.
- 28.- Oronoz, Carlos M. *Las pruebas en materia penal*. Editorial: Pac, México, 1996.
- 29.- Ovalle Favela, José. *Teoría general del proceso*. 6ª. Ed. Editorial: Oxford, México, 2005.
- 30.- Rivera Silva, Manuel. *El procedimiento penal*, 25ª. Ed. Actualizada. Editorial: Porrúa, México, 1997.

31.- Rubianes, Carlos. *Manual de derecho procesal penal*. 6ta. reimpresión inalterada. Editorial: Depalma, Buenos Aires, 1985.

32.- Silva Silva, Jorge Alberto. *Derecho procesal penal*. 2ª. Ed. Editorial: Harla, México, 1995.

33.-Sotomayor López, Oscar. *Práctica forense de Derecho Penal*. Editorial: Obijus, México, 2009.

34.- Zamora Pierce, Jesús. *Garantías y proceso penal*. 9ª. Ed. Editorial: Porrúa, México, 1993.

### **FUENTES ELECTRÓNICAS:**

González Lino, *Los Cárteles más fuertes de México* [en línea]. Marzo 2010. Disponible en: <http://www.esglobal.org>

### **LEGISLACIÓN:**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Ediciones Fiscales isef, México, 2014, 28ª. Ed.

Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada. Editorial Ediciones Fiscales isef, México, 2014, 28ª. Ed.

Código Federal de Procedimientos Penales. Editorial Ediciones Fiscales isef, México, 2014, 28ª. Ed.

### **DICCIONARIO:**

Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Diccionario Jurídico Mexicano. México. Ed. Porrúa. 2007.