

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

82
29.

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

"A C A T L A N"

"EFICACIA PROBATORIA DE LA PRUEBA
PERICIAL EN MATERIA PENAL."

T E S I S

PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

ANGEL ANTONIO ESPINOSA GUTIERREZ

ASESOR: LIC. RENE DIAZ ARCHUNDIA



1998



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

NAUCALPAN DE JUAREZ, ESTADO DE MEXICO

260742



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MI PADRE: *Supremo hacedor del Universo.*

A MI MADRE: ANGELA GUTIERREZ MIRANDA.

*Por su cariño, apoyo, comprensión y amor.
La imagen que me inspira a esforzarme y sobresalir
en la Vida.*

A MI PADRE: ROBERTO ESPINOSA RUIZ.

*A quien le tengo un eterno agradecimiento, por sus
esfuerzos realizados, que hicieron posible la
culminación de mi desarrollo profesional.*

**A MIS HERMANOS: ALICIA, ROBERTO, JESUS,
FERNANDO, SILVIA, ARTURO Y ESTELA.**

Por su confianza, ayuda moral y material.

A MI QUERIDA ESPOSA: ANGELICA LIMA SILVA.

*Adorada compañera de mi vida, con todo mi amor y
reconocimiento a sus virtudes.*

A MIS HIJOS: *Con todo mi amor paternal, quienes
siempre me estimulan en los momentos difíciles, a
quienes anhelo transmitir el ejemplo y deseo de
superación.*

AL LICENCIADO: ERNESTO CERVERA ARZATE.

Por su estímulo, apoyo y gran calidad de amigo.

A MI MAESTRO: LIC. RENE DIAZ ARCHUNDIA.

En reconocimiento a su calidad humana y profesional.

A TODOS MIS SOBRINOS.

A TODOS MIS MAESTROS, COMPAÑEROS Y AMIGOS.

**A TODAS LAS PERSONAS QUE ME ALENTARON CON
SU AYUDA Y CONSEJOS.**

A MIS SINODALES CON RESPETO.

INTRODUCCION

El hombre cuando deja de ser nómada para convertirse en sedentario comienza a tener el problema de enjuiciar y castigar a todas aquellas personas que van o actúan en perjuicio de la colectividad, circunstancia por la cual aparecen los medios de prueba, mediante los cuales, demostrara la inocencia o culpabilidad de las personas, por lo que decimos que la prueba ha tenido un camino empapada de sangre y regado de lágrimas. Se nos presenta el largo camino que las pruebas penales tuvieron que recorrer en los diversos pueblos, siempre, como es bien sabido, en medio del constante vaivén de las condiciones sociales, políticas y sobre todo Psicológicas de las naciones, considerando en su más íntimo significado, la evolución interna de los sentimientos y las concepciones ideológicas que sucesivamente van prevaleciendo.

Los pueblos primitivos, rudos e inexpertos, desconocedores de las causa de los fenómenos naturales y delos hechos humanos no podían explicar el problema del delito ni vencer, las dificultades de comprobar las causas y descubrir el significado de la delincuencia, y a los reos. Por lo tanto, se inclinaban, o mejor, se veían llevados a buscar fuera del hombre en una potencia suprema, alguna solución en medio de extraordinario estupor. De ahí que sólo en la divinidad nuestros lejanos progenitores, impulsados por la fe, podían encontrar socorro y ayuda. Ciertamente no se dirigian a la divinidad porque consideraran el delito como una ofensa contra ello, sino porque el candor de su fresca imaginación los llevaba a pesar que las potestades divinas podían descubrirlo todo e intervenir en la contienda para relevar la verdad y proteger al inocente.

Así surgieron los Juicios de Dios, las ordalias y el juramento del acusado; expedientes empleados con suma frecuencia y con gran crédito entre los pueblos jóvenes. En los juicios de Dios, se desarrollaban las más de las veces con intervención de las partes o de sus representantes, pero en ocasiones se realizaban también sin la actividad personal del presunto culpable; esto ocurría, por ejemplo en el llamado juicio del ataúd, en el cual acercando al presunto matador al cadáver de la presunta víctima. También el juramento comenta la creencia de que la divinidad, aunque en forma indirecta, favorece con su portentoso auxilio al inocente, por cuanto se supone que el acusado no intentara jurar en falso por temor de que luego le sobrevenga el castigo de Dios.

Con mayor razón debían ser aceptadas estas pruebas, pues anulaban toda posibilidad de discusión respecto a ellas por tener carácter formal, y de esa suerte exoneraban al Juez de investigar y juzgar el hecho del hombre, puesto que no tenía más

que comprobar el resultado del experimento, por lo cual con gran agudeza tarde definió las ordalías diciendo que son las "Peritaciones legales del pasado"

En el régimen de los juicios de Dios y del Juramento, el individuo, frente al cual se toma la prueba es factor decisivo o a lo menos preponderante. Este fenómeno se desarrolló paralelamente y se combina con la relación individual. Sin embargo, a medida que el Estado afirma su propia acción tanto en amplitud como en profundidad dentro del conglomerado social, las pruebas se alejan del individuo y en esa forma del sentimiento de superstición individual para aproximarse al sentimiento social del Estado, cuya intervención se hace cada vez más eficiente. El motivo psicológico aunque desemboque en aplicaciones humanas, es siempre una misma, la dificultad de la prueba, la insuficiencia intelectual del hombre para llegar a ella para remediar las deficiencias no se invoca ya el auxilio de la divinidad, sino que se apela al Estado y ya no tiene valor en este caso el sentimiento individual de la superstición, sino el sentimiento social de la colectividad organizada.

Así llegamos a la fase de la prueba legal que en cierto momento se hace imperativo y severo, casi en todos los pueblos esta fase se presenta muy a menudo en un clima político de despotismo y de tiranía. Hasta el punto que la tortura fue asiduo y triste compañero de las pruebas legales, a causa de la falaz esperanza de arrancar por medio de tormentos, al acusado y a los testigos, la confesión y también el testimonio que se suponía verdaderos. En esta fase al Juez le falta la libertad judicial como les falta al pueblo y al ciudadano la libertad política. Dentro del régimen de las pruebas legales, las pruebas fundamentalmente empleadas a caso las únicas, fueron la confesión y el testimonio, como ejemplo de este sistema tenemos la Ley Carolina, dictada por Carlos V para el Sacro Imperio Romano en la cual a través de la tortura se conseguía la confesión del inculpaado, siendo un sistema inquisitivo.

La tercera fase se fundó en el libre convencimiento, símbolo y cifra de la reivindicación integral de la potestad individual en el campo de las pruebas. Es la aplicación del principio de libertad lo que humaniza la prueba y la hace útil y adecuada a la alta función social del juicio penal. Este sistema corresponde políticamente a los regimenes democráticos y sociológicamente a los pueblos avanzados y acostumbrados a razonar

Dentro de una cuarta fase de la prueba se bosqueja en el horizonte según ella, las pruebas se deben sustraerse al fácil empirismo de la investigación común. En esta forma, la prueba no sólo se presenta impregnada de espíritu social sino también basada sobre principios científicos-técnicos. En la fase que Ferri denominó científico o técnico.

El período científico es la edad de oro de la prueba. El hombre empezó a adquirir la verdad por su propia experiencia y razonamiento, la prueba es el resultado de las investigaciones filosóficas del siglo XVIII y constituye una repulsa a la arbitrariedad con que procedían los Tribunales encerrados en el secreto del sistema inquisitivo, la prueba toma otros derroteros y se vigoriza con la aportación de la filosofía positiva.

Así en resumen, puede decirse que teniendo en cuenta el origen psicológico, las varias fases de las pruebas las guían y las inspiran respectivamente, los sentimientos de la superstición religiosa, el sentimiento social del Estado omnipotente, el sentimiento de la libertad y la necesidad de la investigación científica. Aunque la evaluación de las pruebas penales no fue de una forma uniforme para todas las sociedades del mundo, ejemplo ni en Roma ni en la República de Venecia ni Inglaterra conocieron el sistema de la prueba legal.

Como todo, si se mira desde el punto de vista de la realidad histórica general y no ya como síntesis ideológica el prolongado desarrollo de las pruebas penales, bien pueden afirmarse que toda la materia aparece dominada por el mundo antiguo griego y romano, especialmente romano, pues en este campo siempre fueron constantes tanto la resistencia y así como la reacción que las concepciones jurídicas romanas opusieron al derecho de los bárbaros y siempre fue basta y profunda, su infiltración en ese derecho.

La tradición del derecho romano en materia de pruebas si bien decayó en la edad media, resurgió en el renacimiento el brillo de la jurisprudencia, la cuna de este memorable retorno a la antigüedad fue también Italia, y fue ahí donde la nueva forma de las pruebas experimentó un nuevo impulso para continuar su marcha por el mundo y cualquiera que conozca la literatura contemporánea y que en las épocas posteriores continuó afirmándose el constante predominio de la contribución de Italia a la doctrina de las pruebas de esa Italia, que muchas veces ha encontrado en obras y en leyes el eco de sus enseñanzas y sus instituciones.

Las pruebas materiales y por consiguiente la verdad material corresponde a un régimen procesal en que imperó la libertad de las pruebas y de su apreciación, puesto que en la prueba se llega, se discute y se valora en su eficacia real, plena y efectiva, y es

inmune a restricciones previas y a conminaciones. Las pruebas formales y la verdad formal corresponden a un régimen procesal en que no existe la libertad de prueba por estar abolida o prohibida o por estar más o menos recortado o restringido. La prueba no actuó en la plenitud de su eficacia real, sino circunscrita a ciertos límites preestablecidos y con las restricciones que le impone la ley o la decisión del Juez y la conducta de las partes.

En Grecia y en Roma el proceso penal siempre estuvo animado por el poderoso impulso que le daban las pruebas apreciadas por la convicción moral, al paso que en el tenebroso proceso inquisitorio siempre predominaron las pruebas legales que aumentaban el espantable poder de ese sistema de proceso. El régimen de las pruebas que trata de asegurar la justicia a que tiene el proceso, requiere la libre apreciación de los elementos probatorios, por parte del juez según el proceso, por parte del juez según el ritmo de expansión y la real eficacia de su contenido en los casos concretos. Las pruebas legales corresponden a una sistema político tiránico y opresivo, que detesta y teme la libertad de razonamiento y que todo lo somete a su yugo. A esto puede agregarse una mentalidad obtusa y a menudo supersticiosa de los súbditos. En Roma igualmente tenía valor el principio de libre convencimiento y esto tal vez no tanto por aplicación de la idea de libertad como Atenas sino en manifestación de respeto a la idea del derecho tan reverenciado en los romanos.

El sistema inquisitivo sólo podía debilitarse y desaparecer con el surgimiento de gobiernos que reconozcan y respeten los derechos individuales y basados en la libertad.

El principio de la libertad del convencimiento es el método natural del proceso: para que este alcance los altos fines sociales y jurídicos que se asignan, y por esto los pueblos los reclamaron desde los más antiguos tiempos y los adoptaron, bien obtuvieron su redención política. Desde luego, el principio del libre convencimiento, adoptado como método de la prueba penal, aumentó extraordinariamente su importancia de éstas, no sólo con el prestigio y la eficacia de su aplicación, sino también con la eliminación del fragoso formalismo y de los pesados arreos de que estaban cargadas las pruebas legales y que oprimían el proceso, con lo cual las pruebas llegaron a ser prácticas, ágiles y claras.

La tortura no surgió al mismo tiempo que las pruebas; cuando las pruebas estuvieron a merced de las partes o de la superstición (ordalias), naturalmente no había puesto para ellas, sólo hace su aparición con sus atroces armas cuando el régimen de las

pruebas pasa a las manos de la colectividad organizada como Estado. Entonces, en el afán de buscar medios probatorios y desconfiando de la natural y espontánea inclinación de los hombres a la sinceridad y a la revelación de la verdad o a lo menos dudando de ella los poderes públicos, recurrieron a la violencia física desencadenándola primero contra los testigos y luego contra los acusados en la absurda y cruel esperanza de obtener la verdad en medio de los tormentos.

Desde la antigüedad hasta los postrimerios del siglo XVIII, las pruebas penales se vieron ininterrumpidamente mancilladas por la tortura, aliada con las pruebas legales. Factores sociológicos y políticos, muchas veces diabólicamente unidos, dieron paso a esta ignominia alimentándola ignorancia, la crueldad, el temor, la tiranía de los pueblos y de los soberanos al grado que la tortura se desenfrenó en contra de los débiles.

Como maldición de Dios, la tortura no tuvo una aplicación casi general, pero fue desconocida entre los antiguos pueblos germánicos, por ir en contra de su indómita e innata fiereza individual. Aunque los romanos mismos que fueron quienes la crearon, la enumeran entre las pruebas con todo idóneo para obtener y asegurar la prueba. En realidad como escribió un gran historiador "La tortura no sirvió más que para hacer, decir lo que se quería, salvo que a ella se opusieron sublimes almas heroicas". Sin embargo, ciertos autores modernos, excluyen la tortura no porque no sea por principio aceptable, sino porque no ofrece ninguna garantía de verdad sobre la respuesta del torturado. Como sucedió en la legislación mexicana, por lo que se legisló al respecto creando la ley de la tortura, por la cual se obtenían confesiones.

**"ANTECEDENTES HISTORICOS DE
LA PRUEBA PERICIAL"**

*Origen y desarrollo de la peritación
como medio particular de prueba*

Sólo tarde, en el curso de la evolución jurídica de las pruebas penales, la peritación adquirió para sí un sitio propio, como medio especial de prueba, y ésto se inició por obra de los jurisconsultos prácticos italianos.

En el Derecho Griego antiguo no aparecen antecedentes históricos del peritaje.

En el Derecho Romano surge como medio para lograr la convicción del Juez y, consecuentemente, como una prueba, cuando se suprime el procedimiento *in iure*, mediante el cual, se elegía para conocer del pleito a una persona experta en la misma materia, resultando inútil y exótico recurrir al auxilio de un perito.

Por el contrario, en el procedimiento judicial propiamente dicho, o procedimiento **in iudicio, extra ordiem**, el peritaje es admitido y empleado, y adquiere mayor relevancia en el periodo Justinéano, (como se observa en los casos de determinar si una mujer estaba embarazada, para fijar los linderos entre dos predios, para evaluar bienes, para la **comparatio literarum**, etc.).

En el Derecho de los pueblos Bárbaros que asolaron a Europa con posterioridad a la caída del Imperio Romano, el peritaje no tuvo aplicación judicial, porque resultaba incompatible con las costumbres que rigieron en materia de prueba judicial, durante los llamadas fases étnicas y religiosa o mística.

Durante la denominada etapa de la "Tarifa Legal", que condujo a la civilización a las prácticas judiciales como resultado de la favorable influencia que los canonistas imprimieron al proceso, ya muy entrada la Edad Media reaparece el peritaje, fundamentalmente, por obra de los prácticos italianos, en un principio podrá determinar la causa de la muerte y el cuerpo del delito como una especie de juicio de hechos por personas consideradas como jueces de la cuestión sometida a examen; posteriormente, en el derecho común, como una especie de testimonio.

El Derecho Canónico reconoce el peritaje, junto con el testimonio, sin establecer diferencias entre uno y otro, como medio apto para comprobar ciertos hechos (la impotencia del hombre, la virginidad de la mujer y la inspección de heridas).

El Codex no contempla este medio de forma general, pero los canonistas elaboraron las reglas a que debía someterse y distinguieron el tesis peritos del peritos arbiter, asesor o consiliarius.

En el proceso inquisitorio se difundió la práctica del peritaje, comenzando en Italia y posteriormente en el resto de Europa.

En Francia fue regulada expresamente en la Ordenanza de Blois en 1579. En la etapa de codificaciones, su consagración formal se inició en los Códigos de Procedimiento, luego se generalizó en los Códigos Civiles y Penales Europeos de los Siglos XIX y XX.

Asimismo el peritaje fue contemplado por el Código de Procedimientos Penales Pontificio de 1817. Cabe consignar por último, que los Códigos Penales y Civiles de América Latina han considerado siempre al peritaje como un Medio de Prueba.

Todavía menos podía manifestarse la necesidad de la Peritación en el Proceso Penal, dado que el jurado juzgaba acerca de todo y ninguna cuestión quedaba fuera de su competencia. Además, ciertas cuestiones que ahora requieren la intervención del Perito, no se podían alegar si no eran muy visibles, como ocurría especialmente, con la enfermedad mental.

En el Proceso Germánico, dado el predominante carácter, formal que en él tenía la prueba, a la Peritación no le era posible encontrar un sitio, lo cual puede decirse tanto del Proceso Civil y Penal. Más tarde la Peritación toma mayor consistencia, en los libros se trata promiscuamente acerca de la Peritación Civil y la Penal ante todo en relación con casos concretos.

Por otra parte las fuentes nos presentan unos pocos casos de Peritación, la Peritación obstétrica ordenada para inspeccionar a la mujer (inspectio ventris), en el caso de que el divorciado afirme el embarazo de la mujer y ésta lo niegue, o en el caso de que la viuda afirme estar en cinta del marido difunto. En el primer caso tres parteras

(obstetrices) debían comprobar si la mujer divorciada estaba en cinta, debiendo los testigos prestar juramento sobre dicho hecho. En el segundo caso cinco mujeres solteras procedían a observar a la mujer embarazada, pero sin tocarle el cuerpo, si ésta no lo permitía.

Todavía menos podía manifestarse la necesidad de la Peritación en el proceso penal, dado que el jurado juzgaba acerca de todo y ninguna cuestión quedaba fuera de su competencia. Además, ciertas cuestiones que ahora requieren la intervención del perito, no se podían alegar si no eran visibles, como ocurría especialmente con la enfermedad mental. Asimismo, en el delito de homicidio las investigaciones sobre la causa objetiva de la muerte no tenían importancia, porque se consideraba como decisivo el dolo dirigido a matar.

Algunos autores han opinado que era ante el Juez Penal y en relación con el dictamen pericial como podía actuar el consilium (consejo asesor), con lo cual quedaba eliminada la necesidad de la Peritación; pero esta ingeniosa hipótesis no parece fundada. Los miembros del consilium, aunque no siempre eran todos juristas, lo eran siempre en la mayoría y de todas maneras formaban una especie de cuerpo consultivo permanente y no de técnicos, que tuvieran que ser cambiados según los diferentes casos concretos que exigieran conocimientos especiales. Por otra parte, al consilium le correspondía una esfera de acción muy limitada, de modo que durante mucho tiempo la Peritación no pudo tener acceso ni siquiera en los juicios mayores.

Por consiguiente, a lo sumo podría decirse que el consilium no pudo haber actuado con cierta eficacia como órgano pericial sino bajo el imperio del juez, cuando se generalizó y se aplicó en forma absoluta el procedimiento extraordinario.

Los elementos de la doctrina de la Peritación, como figura de prueba separada y distinta de los testigos, se manifestaron y se elaboraron entre los jurisconsultos prácticos, aún entre los primeros de ellos. El perito se separa poco a poco del testigo, y en las primeras épocas se considera casi como Juez.

Dice a este propósito Bartolo "Los médicos, las comadronas y otras personas semejantes que deponen acerca de lo que creen, no son, pues, propiamente testigos, sino que se les tiene mas como Jueces en cuanto a aquella parte de la causa que se va a decidir"

En materia penal se habla muy poco de la Peritación y cuando esto ocurre, se hace con respecto a la comprobación del cuerpo del delito o *corpus criminis*, o en ocasión de los delitos en particular, para la apertura de la inquisitio.

En lo relativo al cuerpo del delito, sobre homicidio, en la cual, después de advertir la necesidad de que el Juez vaya o envíe a examinar y a describir el cadáver, observa que "es mejor enviar a médicos a la inspección del cadáver, porque éstos aprecian terminantemente si las heridas fueron mortales o no, y con que clase de armas fueron causadas", en virtud del tipo de lesiones que presenta el cuerpo, en el caso de sodomía "la calidad de la lesión que produjo el coito se a de examinar por Médicos Legistas y si estos peritos dictaminan que no existió acto sexual entonces se presumía como falso lo que refería el sujeto. Por último, en materia de envenenamiento, dice que "el cuerpo del delito de envenenamiento, se prueba por el dictamen de los Médicos" quienes establecerán, si la persona fue muerta o no con veneno.

Para Cernelutti, la pericia se consideró tradicionalmente, junto con el testimonio, en el campo de pruebas como una especie de testimonio técnico, pero el perito no se coloca al lado del testigo ante el Juez, para ser examinado, sino al lado del Juez para examinar. Es, pues, un asistente del Juez o un Consultor Técnico, con respecto al defensor (antiguo perito parte), como también lo denomina la legislación italiana.

La Peritación fue ganando terreno como institución propia y distinta de los demás medios de prueba, y se introdujo rápidamente en el proceso inquisitorio; además, la práctica italiana se difundió en el exterior y se adoptó en las leyes.

Por fin la pericia se introdujo plenamente en el sistema del proceso inquisitorio y es codificada en la Ordenanza Criminal Francesa de 1670, figurando en los Códigos posteriores, separándose así, aunque fatigosamente, de la prueba testimonial, hasta convertirse en institución autónoma. En la legislación Europea se ha distinguido la libre pericia (los peritos son propuestos por las partes), de la pericial oficial o de oficio (aquellos son designados por el Juez). La mayoría de los Códigos (Austriaco, Alemán, Húngaro, Noruego, Francés, Español), se inclinan por el segundo sistema, especialmente en la faz instructora, si bien con concesiones a las partes, a las que en otras etapas del proceso, y excepcionalmente, se les permite agregar otro perito.

En el proceso penal italiano se puede distinguir una pericia informativa que corresponde a la indagación preliminar; una de conocimiento, que tiene lugar a lo largo

de todo el procedimiento, es decir, que comprende la pericia de la instrucción del debate y de la revisión, y de una pericia de ejecución sobre el ya juzgado y condenado.

El objeto del dictamen pericial se refería única y principalmente a la comprobación del cuerpo del delito, al contacto de las novísimas, diversas e importantes investigaciones de orden científico que pueden tener cabida en el proceso penal moderno, elevado en los fines y ampliado en el contenido, la prueba pericial ha tomado nuevos impulsos y cada vez más tiende a emanciparse de la sujeción al régimen jurídico de los testigos y a convertirse en institución autónoma.

Separándose de los testigos y señalándose una tarea mucho más amplia que el mero cuerpo del delito, los peritos tiene ahora a asumir una función casi de jueces en las cuestiones técnicas que se debaten en el proceso.

Debe distinguirse la pericia del informe técnico, aún cuando ésta pueda considerarse pericia, en el sentido material, pues para que haya pericia en el sentido formal, es necesario que se observen las formalidades prescritas por la ley, que constituyen garantías procesales. El consultor técnico es una institución que aparece por primera vez en el Código de Procedimiento Penal Italiano de 1980, aunque ya figurara en el proyecto de Carnelutti de 1925 (art. 22). También se encuentra en el Código de Procedimiento Civil de ese País de 1940.

Manzini asimila al perito de parte, en contraposición al del Juez, para el que se reserva el nombre del perito. Sin embargo, deben ser conceptos distintos porque la pericia es decidida de oficio por el juez, quien además la dirige mientras que el consultor técnico es nombrado por las partes privadas para examinar y hacer observaciones al dictamen del perito oficial, razón por la cual Manzini lo denomina defensor técnico. Actúa en una posición inferior a la del perito nombrado por el Juez y en eso se diferencia a los peritos de parte que contempla la Legislación Argentina.

Una de las conclusiones del Primer Congreso Panamericano de Criminalística, efectuando en Santiago de Chile, en 1944, recomienda la creación de Institutos de Criminalística, Medicina Legal y Criminología, como órganos independientes entre sí, para que sirvan de auxiliares a los Tribunales de Justicia, en calidad de peritos oficiales, en la solución de problemas técnicos que se presenten durante la tramitación de los procesos: impartan la enseñanza especializada para la formación de

los peritos que deben integrarlos o de los particulares, concediendo los títulos de idoneidad correspondientes, en los casos que no existieren otros establecimientos oficiales destinados al mismo fin; colaboren con las correspondientes cátedras universitarias en su tarea de enseñanza superior o de concesión de títulos en determinadas especialidades, y realicen la investigación científica pura en las respectivas disciplinas.

“DE LA PRUEBA EN GENERAL”

1.1. Concepto de Prueba.

El concepto de prueba es la síntesis de diversos aspectos, pues la figura de la prueba es poliédrica. En su acepción más genérica y puramente lógica, prueba quiere decir: “todo medio que produce un conocimiento cierto o probable acerca de cualquier cosa”, y, en sentido más amplio significa: el conjunto de motivos que nos suministran ese conocimiento.

Atendiendo el concepto etimológico sea han creado dos corrientes:

1.- La primera de ellas, que la hace derivar del adverbio latino probe, cuya traducción está referida al hecho de comportarse con honradez, con probidad, por considerarse que actúa con ella aquel que prueba su dicho.

2.- La segunda corriente la hace consistir en una derivación de la palabra probandum, vinculada al hecho mismo de experimentar, patentizar o hacer fe.

En el campo procesal penal significa los elementos capaces de producir un estado de certidumbre en la mente de quien la Ley ha autorizado para valorar esos elementos de juicio, siempre en relación directa con un hecho que se reputa delictuoso; por eso, es conveniente decir que probar es evidenciar algo, permitiendo que mediante un razonamiento lógico y jurídico se puedan concatenar hechos diversos que en un momento dado permitan establecer la relación casual entre la conducta realizada y el resultado que se pretende enlazar a esa conducta.

En diversas épocas y atendiendo al derecho de diferentes países se han elaborado diversas definiciones sobre lo que debe entenderse por prueba, es así que mencionaremos las más importantes:

Eugenio Florian: Refiere que debe entenderse como tal, “Todo lo que en el proceso puede concluir a la determinación de los elementos necesarios al juicio, con lo cual aquél termina”.

Rogmanosi: Establece que "En una acepción más genérica y puramente lógica, prueba quiere decir, todo medio que produce conocimiento cierto o probable acerca de cualquier cosa".¹

Juan José González Bustamante: Define a la prueba como "Lo que persuade al espíritu, todo lo que existe en el proceso y puede servir para establecer los elementos necesarios del juicio".²

Guillermo Colín Sánchez: A su vez define a la prueba "Es todo medio factible de ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica y personalidad del delincuente, para de esta manera estar en aptitud de definir la pretensión punitiva estatal".³

Marco Antonio Díaz de León: Nos señala que la prueba es "Un principio procesal que denota normativamente el imperativo de buscar la verdad, de que se investigue o en su caso se demuestre la veracidad de todo argumento o hecho que llegue al proceso para que adquiera validez en una sentencia justa".⁴

Manzini: Por su parte define "La prueba es la actividad procesal inmediatamente dirigida al objeto de obtener la certeza judicial, según el criterio de la verdad real acerca de la imputación o de otra afirmación o negación que interesa a la providencia del Juez".⁵

Eduardo Pallares: Finalmente menciona que "Probar es producir un estado de certidumbre en la mente de una o varias personas respecto de la existencia de un hecho, o de la verdad o falsedad de una proposición. La prueba de los hechos concierne principalmente a las ciencias deductivas y en la filosofía. Casi todo el acervo de las verdades matemáticas, se obtienen mediante la deducción".⁶

Tal como lo mencione con anterioridad, no era posible hablar de la "prueba" como ahora se encuentra establecida, ya que ésta se dejaba a la voluntad divina,

¹ Gómez Lara, Cipriano *Teoría General del Proceso*, Editorial Harla, 8ª. Edición, 1990.

² Oronoz Santa, Carlos, *Las Pruebas en Materia Penal*, Editorial Pac, S.A. de C.V. 1ª. Edición, 1993.

³ Colín Sánchez, Guillermo *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, Editorial Porrúa, S.A. 14ª. Edición, 1993.

⁴ Gómez Lara, Cipriano *Teoría General del Proceso*, Editorial Harla, 8ª. Edición, 1990.

⁵ Florian, Eugenio *De las Pruebas en General*, Tomo I Editorial Temis, 3ª. Reimpresión, Colombia 1990.

⁶ Gómez Lara, Cipriano *Teoría General del Proceso*, Editorial Harla, 8ª. Edición, 1990.

por lo que el juicio era emitido por Dios, y no por el hombre, posteriormente se deja esta prueba en manos de los jueces quienes son los que tienen la obligación de admitir y valorar las pruebas, siendo esta manera la que actualmente se sigue utilizando y la cual tiene un procedimiento específico para su desarrollo.

Por lo tanto podemos considerar que la prueba dentro del proceso penal tiene dos aspectos fundamentales, el primero de ellos que se refiere en sentido amplio para designar el concepto de lo que se comprueba en el juicio y en sentido propio cuando nos referimos para indicar el concepto de lo que se comprueba en el juicio con medios idóneos previamente establecidos.

A continuación hago mención, de los diversos momentos de la prueba en sentido propio, según el autor Eugenio Florian:

- 1.- La materia de que debe probarse y propiamente el objeto de la prueba;
- 2.- La actividad de los sujetos procesales y de los terceros, que la verdad de los hechos que se averiguan y establecen;
- 3.- Los medios que se emplean para esta investigación;
- 4.- El procedimiento en que se desarrolla la prueba
- 5.- El resultado; ya sea específico de un medio especial de prueba, ya sea total del conjunto de las pruebas tomadas, esto es, en el sentido de que la comprobación de determinado objeto de prueba sea obtenida o no lo sea.

1.2. Medios de Prueba.

En este Capítulo hago referencia a uno de los conceptos substanciales, en virtud de que alude a la prueba misma, ya que con ella se dota al juzgado del conocimiento que las partes desean dotar a éste, a que se forme un juicio concreto sobre un hecho determinado.

El medio de prueba es la prueba misma; es el modo o acto por medio del cual se llega al conocimiento verdadero de un objeto; es decir, el instrumento, cosa o circunstancia en los que el juez encuentra los motivos de su convicción.

Para Eduardo Pallares: "El medio de prueba son todas aquellas cosas, hechos o abstenciones que puedan producir en el ánimo del Juez certeza sobre los puntos litigiosos" ⁷

En sentido amplio, el medio de prueba es todo instrumento, procedimiento o mecanismo que puede originar motivos de prueba, es decir, es la vía, el camino, que puede provocar los motivos que generan los razonamientos, los argumentos o las intuiciones que permitirán al Juez llegar a la certeza, o al conocimiento de determinado hecho invocado por las partes como fundamento de sus pretensiones o de sus defensas y tiene como finalidad la actividad probatoria de lograr que el Juez llegue a una convicción u obtenga una certeza sobre los hechos o sobre las circunstancias, también a las pretensiones y a las resistencias de los litigantes.

1.2.1. Clasificación.

1.- Por la relación del medio de prueba con el hecho que se trata de probar (criterio objetivo), los medios se dividen en directos e indirectos.

a) **Directos:** Llevan la certeza al ánimo del Juez como resultado de la observación.

b) **Indirectos:** Como resultados de referencias o inferencias.

2.- Por la modalidad memónica reveladora del hecho que se trata de probar (criterio subjetivo) los medios de prueba se clasifican en personales y reales:

a) **Personales:** Son las personas físicas cuyo espíritu conserva los rastros memónicos.

b) **Reales:** Las cosas materiales que conservan esos mismos rastros.

3.- Por la forma de presentación ante el titular del órgano jurisdiccional (criterio formal), se dividen, de acuerdo con la modalidad de expresión, en observados, hablados, escritos y razonados.

El criterio formal permite subdividir los medios de prueba en principales y accesorios.

a) **Principales:** Tienen existencia autónoma.

b) **Accesorios:** Están condicionados a la de los principales.

Los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito (Capítulo IV del Título Segundo) y Federal de Procedimientos Penales (Título Sexto), clasifican los medios de prueba siguiendo el criterio formal. Como dicho criterio, no es en modo alguno incompatible con los criterios objetivo y subjetivo, sino que, por el contrario, cada uno de los medios formales principal o accesorio, es a su vez, objetivo o subjetivo, podemos asignar a cada uno de ellos las siguientes características:

Confesión: principal, indirecto, personal y oral.

Testimonio: principal, indirecto, personal y oral.

Careo: Accesorio del testimonio, indirecto, personal y oral.

Confrontación: Accesorio del testimonio, indirecto, personal y oral.

Testimonio Pericial: principal, indirecto, personal y oral (aunque puede documentarse por escrito).

Reconstrucción de Hechos: accesorio de la inspección, directo, real, observado.

Inspección: principal, directo, real y observado.

Documentos: principal, directo, real y escrito.

Presunciones: principal, indirecto, mixto y razonado.

El artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece

La Ley reconoce como medios de prueba:

- I.- La confesión.
- II.- Los documentos públicos y los privados.
- III.- Los dictámenes de peritos.
- IV.- La inspección ministerial y la judicial.
- V.- Las declaraciones de testigos, y
- VI.- Las presunciones.

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 a juicio de Ministerio Público, Juez o Tribunal. Cuando el Ministerio Público o la autoridad judicial lo estimen necesario podrán, por algún otro medio de prueba establecer su autenticidad.⁸

1.3. Organos de Prueba.

1.3.1. Concepto. Según Colin Sánchez Guillermo, es la persona que proporciona el conocimiento por cualquier medio factible.

Del concepto anteriormente señalado, se desprende que aquellas personas que proporcionan dicho conocimiento son las mismas que intervienen en la relación procesal:

- 1.3.2. Probable autor del delito.***
- 1.3.3. El ofendido.***
- 1.3.4. El defensor,***
- 1.3.5. y los Testigos.***

Si bien es cierto, que estos sujetos no son los mismos que intervienen en el proceso ya que también es cierto que a éstos se incluyen en el proceso el Ministerio

⁸ *Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.* Editorial Andrade, 1998.

Público, el Juez y los Peritos, a éstos no podremos darles la categoría de órganos de prueba, debido a la naturaleza y atribuciones que tienen cada uno de ellos.

1.3.2. Probable autor del delito como Órgano de Prueba.- Este tendrá diversas denominaciones como pueden ser indiciado, imputado, inculpado, procesado, etc., es parte en el proceso por considerársele como probable autor de un hecho delictuoso, a través de una conducta de hacer o de no hacer; originando solamente una relación jurídica material que posteriormente será una relación procesal cuando el delito en cuestión sea perseguido por oficio, denuncia o querrela.

Para poder hablar de la capacidad que se requiere para hacer un hecho delictuoso y se considere "por probable autor del delito", es necesario remontarnos a dos conceptos que son la imputabilidad y la inimputabilidad.

Por imputabilidad se entiende "a un individuo que es penalmente responsable cuando puede cargarse a su cuenta el delito y sus consecuencias".

Por inimputabilidad, cuando el sujeto que comete el delito no puede ser castigado por la Ley, por padecer de una incapacidad procesal relativa, derivada de algunas anomalías físicas o psíquicas, de ahí que resulte que el sujeto imputable se le aplique la pena relativa al delito cometido, mientras para el sujeto inimputable, el artículo 67 del Código Penal para el Distrito Federal, establece en el caso de los inimputables el juzgador dispondrá de medidas de tratamiento, aplicable en internamiento o en libertad, previo el procedimiento correspondiente si se trata de internamiento, el sujeto imputable será internado en la institución correspondiente para su tratamiento.

Junto con el artículo en cuestión, se pueden aplicar los artículos 68, para el caso de que el juzgador disponga la libertad del inimputable, el artículo 69 mismo que establece que en ningún caso la medida del tratamiento impuesta por el Juez Penal, excederá de la duración que corresponda al máximo de la pena aplicable al delito, en caso contrario sólo la autoridad ejecutora lo pondrá a disposición de las autoridades sanitarias y el artículo 69 bis, cuando pueda ser disminuida la prueba correspondiente hasta dos terceras partes para el caso de que la capacidad del autor de comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión sólo se encuentra disminuida.

Respecto a los derechos que goza, podemos señalar la defensa, a que se le escuche en el juicio respectivo, a que se le sean aceptados los medios de prueba que considere pertinentes. Teniendo diversos deberes y como cumplir las obligaciones que se

le fijen para obtener su libertad bajo fianza, comparecer a las diligencias que se le lleven a cabo en el proceso, reparar el daño causado por el delito, pagar el importe de la sanción pecuniaria, entre otras.

1.3.3. El ofendido.- En la realización de un delito siempre vamos a encontrar a dos sujetos que intervienen en el mismo. A un sujeto activo, que es toda aquella persona que se encuentra relacionada con la comisión de un delito, y a un sujeto pasivo, también llamado ofendido, que es la persona sobre la cual recae la acción desplegada por el objeto activo en su persona o en su patrimonio.

Sin embargo, no siempre vamos a encontrar a un sujeto pasivo, como en los delitos de portación de armas prohibidas, apología del delito y otros más, la conducta antijurídica, no afecta propiamente a una persona física, más bien a un orden jurídicamente tolerado.

De lo anteriormente expuesto, podemos señalar que el ofendido puede ser un particular, la familia, el estado y las personas morales sólo cuando resienten directamente la lesión jurídica tutelada por el Derecho Penal.

Pero cuando la lesión se resiente en forma indirecta, ya sea por cuestiones sentimentales o de dependencia económica con el ofendido estaremos ante lo que se ha llamado víctima.

Respecto al ofendido, autores Italianos, como Manzini y D. Falco, no lo consideran como un sujeto principal o secundario en el proceso, mientras que De Marisco y Francisco Sodi, si lo consideran como un sujeto procesal, ya que tiene derecho a exigir la reparación del daño causado.

Por su parte, el Código Federal de Procedimientos Penales, indica: la persona ofendida por un delito, no es parte en el procedimiento penal, pero podrá proporcionar al Ministerio Público por sí o por su Apoderado, todos los datos que tengan y que conduzcan a comprobar la existencia del delito, la responsabilidad del inculpaado y la procedencia y monto de la reparación del daño, para que si lo estima pertinente, en ejercicio de la acción penal, los ministre a los (artículo 141).

De esta forma, el ofendido coadyuva con el Ministerio Público, y empieza esta ayuda desde el momento en que, convertido en denunciante o querellante, se presenta ante el órgano de la acusación, para satisfacer los requisitos de procedibilidad

haciendo posible el ejercicio de la acción penal y en su momento que el Juez puede considerar al sujeto activo responsable del delito.

Y en lo que toca a sus facultades, puede presentar denuncias y querellas, deducir derechos contra terceros, en lo que se refiere a la reparación del daño, e interponer recursos y presentar las pruebas que considere.

1.3.4. El defensor.- La palabra defensa deriva del término *defenderé* que significa rechazar una acusación o una injusticia.

Para Jorge Alberto Silva S., dos son cuando menos la acepciones que la voz defensa tiene en el derecho procesal.

- a) Como actitud del demandado a oponerse a los hechos invocados.
- b) Como cualquier actitud legal tendiente a sostener un derecho de libertad alegada.

Por lo tanto, defensa para Rafael De Pina, es la actividad encaminada a la tutela de los intereses legítimos implicados en un proceso.

Para González Bustamante, la defensa está encaminada a destruir las pruebas de cargo existentes, de manera que la resolución judicial que se pronuncia se traduzca en una exculpación o en una mejoría de la situación jurídica procesal que guarde el inculpado.

Respecto a los sujetos que intervienen en la defensa, el Artículo 120, fracción IX de nuestra Constitución señala dos sistemas:

- a) *Defensa por sí*: Que el mismo enjuiciado se defienda.
- b) *Defensa por otro*: Otra persona realiza la defensa.

Siendo en este último caso, delegado al Abogado para intervenir directamente en el proceso aunque tenga funciones como el Procurador, firma las promociones, alega y escucha.

Sobre la capacidad, es menester señalar que el Abogado debe reunir los siguientes requisitos:

- a) Título legalmente expedido por la autoridad competente para ello.
- b) Puede ser hombre o mujer.

No pueden ser defensores los que se hallen presos, ni los que estén procesados, tampoco podrán serlo los que hayan sido condenados por algunos de los delitos señalados en el Capítulo dos, título décimo segundo del Libro dos del Código Penal (Artículo 160 del Código Federal de Procedimientos Penales), ni los ausentes, que por el lugar en que se encuentren, no puedan acudir ante el Tribunal dentro de las veinticuatro horas en que debe hacerse saber su nombramiento a todo defensor.

Los pasos a seguir en la regulación formal, para nombrar a un defensor y que llega hasta el término de su cargo son los siguientes:

1) *Nombramiento:* El defensor es designado por el indiciado para encargarse de su defensa, para el caso de que no cuente con una persona para ello, en nuestro país lo podrá elegir de una lista de defensores de oficio que el Juez le proporcione, pudiendo ser uno o más, si tampoco elige a un defensor de dicha lista el Juez se lo nombrará, a fin de no dejarlo en estado de indefensión y violar sus garantías y derechos que le consagra el Artículo 20 Constitucional.

2) *Momento de la elección:* Dicha designación puede ser desde el momento en que comparece a la Averiguación Previa, en la declaración preparatoria o en cualquier otro momento del proceso, para el caso de sustitución del defensor, en cualquier momento, debiendo el funcionario que tenga a cargo la Averiguación Previa o proceso hacer saber tal designación a la persona nombrada, a fin de que acepte y proteste el cargo conferido.

3) *La propuesta:* Hecha la misma, el defensor deberá protestar su fiel y legal desempeño, debiendo durar en el mismo, el tiempo que dure el procedimiento y sólo terminará cuando sea sustituido, lo cual puede ser por revocación, el imputado decide que el defenso concluya en su cargo, o por renuncia, o porque el propio defensor renunciare al mismo

En lo que toca a los defensores de oficio del Distrito Federal o estatales la diferencia estriba en:

- a) Defender a los imputados que le designen.
- b) Recurrir al amparo contra resoluciones contrarias a derecho.
- c) Patrocinar al sentenciado para obtener el indulto.
- d) Patrocinar al sentenciado para obtener la libertad preparatoria.
- e) Patrocinar al sentenciado en el procedimiento de revocación de la condena condicional.
- f) Asistir a las penitenciarias o prisiones.
- g) Aconsejar a los reos para su regeneración moral.

1.3.5. El testigo.- En un sentido amplio la palabra testimonio significa declarar, es decir, declaración hecha por persona, que en materia probatoria la realiza el tercero extraño a juicio refiriendo hechos que se perciben mediante los sentidos.

Por lo tanto, el testimonio es la declaración de terceros ajenos a la contienda y al proceso, referente a los hechos percibidos a través de los sentidos y relacionados principalmente con los hechos objeto del proceso.

Son tres las especies de testimonio a saber:

- 1.- Unicas. Sobre un hecho, una declaración.
- 2.- Singulares. Cuando existen varias declaraciones, pero todas distintas, a su vez puede clasificarse en:
 - a.- Contradictorias. Aquellas declaraciones incompatibles entre sí.
 - b.- Diversificativas. Cuando no guardan conexión.

c.- Acumulativas. Al armonizarse las declaraciones se integra la reconstrucción del hecho.

3.- Contestes. Cuando existe acuerdo en torno a un hecho declarado.

Cualquier especie de testimonio, antes referido lo puede dar un testigo, persona ajena al proceso que aporta al mismo noticias sobre hechos que ha visto u oído, o bien, u testigo técnico, que hace juicios o declaraciones técnicas.

La Ley determina que no pueden ser testigos el Juez y los defensores.

Sobre el ofrecimiento y recepción, no hay regulación legal pero debemos de tomar en cuenta, lo siguiente:

a) Cuando se trate de varios testigos, que vayan a declarar deberán de ser separados para que no se comunique lo que declararon.

b) A fin de que declaren como medio preparatorio, puede imponerse el arraigo.

c) Cuando se desahogue una prueba testimonial fuera del lugar del juicio deberán presentarse los interrogatorios para que se pida la colaboración de otro Tribunal.

El testimonio, fuera del caso anteriormente señalado, se hará en la sede del Tribunal, pero cuando se esté imposibilitado se le podrá examinar en el lugar donde se encuentre, en el caso de los altos funcionarios podrán rendir su testimonio en sus oficinas.

Las declaraciones pueden ser de oficio o de viva voz, pudiendo consultar algunas notas o documentación que se lleve cuando sea pertinente.

Cuando la declaración se refiera a un hecho que hubiere dejado vestigios en algún lugar el testigo podrá ser conducido a él, para que haga la explicación conveniente.

Esta prueba deberá ser valorada por el Juez, tomando en consideración diversos factores como el psicológico.

De acuerdo a nuestras leyes, esta prueba puede practicarse antes del proceso, es decir, en la Averiguación Previa en el proceso (preliminar especialmente), en el Juicio ante jurados e incluso en la segunda instancia.

1.4. *Objeto de la prueba.*

En nuestro proceso penal, cual sucede normalmente en los demás el objeto de la pericia o prueba pericial, puede ser la persona, el hecho o alguna cosa; las situaciones de que se ocupe la prueba pericial pueden ser pasadas, presentes o futuras, sobre cuestiones pasadas la prueba pericial sirve para determinar las condiciones de anormalidad mental en que se hallaba el acusado al momento de ejecutar los hechos definidos como delitos, para hechos presentes cabe, dentro del mismo supuesto para establecer las causas objetivas de los hechos definidos como delitos, y para los futuros, con objeto de ilustrar al Juez Penal, sobre las consecuencias que se puedan producir o que se producirán por los efectos del hecho señalado como delito.

Por lo regular, el Derecho no puede ser objeto de la prueba pericial, pues como afirma Briseño Sierra "al perito no puede pedirsele interprete el Derecho; pero si los requisitos para ejercer un Derecho, son elementos de hecho, puede intervenir la prueba pericial, analizando esos hechos y penetrando en los principios jurídicos, estima que con ésto se abre un portillo por el que la función pericial, originalmente entendida como actividad técnica o científica a la interpretación jurídica, se expande lenta pero gradualmente, al permitir las apreciaciones de Derecho, la prueba pericial suele internarse en los análisis jurídicos, sea para determinar responsabilidades o para apreciar el cumplimiento de las exigencias legales, o para decidir si se han cumplido o no modos y condiciones de los actos".⁹

Con relación a su procedencia la prueba pericial será admitida desde el inicio de la averiguación previa, y por lo que hace a la prueba pericial que se contempla en el proceso, la misma puede tener lugar desde la declaración preparatoria, si bien su uso es más generalizado en la segunda parte de la instrucción donde se cuenta con mayor tiempo y elementos para su producción, pudiendo ofrecerla tanto la defensa como el Ministerio Público y aún ordenarse de oficio por el Juzgador en el caso de prueba para mejor proveer.

⁹ Díaz de Leon, Marco Antonio. Tratado de las Pruebas Penales. Editorial Porrúa, 3ª. Edición, México, 1991.

1.5. Carga de la prueba.

El tema del sujeto de la prueba, ha de responderse a diversas interrogantes:

¿Quién ha de probar y cómo se distribuye la carga de la prueba?

En cuanto a quien ha de probar según el proceso acusatorio, han de ser las partes (cargas) y según el inquisitivo en el cual se permite la intervención del Tribunal, Instructor o Investigador, (facultades).

En México, es a las partes a quien corresponde probar, aunque no de forma exclusiva, pues también, el Tribunal interviene en algunas ocasiones de manera oficiosa (por disposición de la Ley), o voluntaria (diligencias para mejor proveer).

Así se afirma que el proceso tiene las partes la carga de probar sus respectivas pretensiones. Existen inclusive normas en mayor o menor validez sobre el sentido de la carga de la prueba en general. Se dice en primer término, que *onus probandi incumbit qui asseit, apogtoma que se asocia a otro, su legitima consecuencia: Actore non probante reus absolvitur.*

En materia penal, sin embargo, donde domina el principio de la Averiguación Judicial resultante de la búsqueda de verdad material, real o histórica, no sólo de la llamada verdad formal, tiene sólo relativa aplicación el régimen de las cargas probatorias, más propio del enjuiciamiento civil o, en todo caso, de un enjuiciamiento donde preponderan fuertemente los intereses privados sobre los públicos y donde, por tanto, a la incompetencia o impotencia probatoria de la parte no se constata una marcada atención social por descubrir la verdad. Esto no obstante, hay en el régimen positivo disposiciones concretas sobre cargas probatorias. Es este, así, el ejemplo del artículo 248 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en cuyos términos están obligados a probar tanto quien afirma como quien niega, en este último caso, cuando la negativa es contraria a un presunción legal o envuelve la afirmación expresa de un hecho, formula poco feliz, sin duda, pues lo que la negativa regularmente podrá contener no es tanto la afirmación expresa, sino la tácita de un hecho.

En suma, escribe Díaz de León, "la oposición a considerar la vigencia de la carga de la prueba en el proceso penal, aunque apoya en diversos criterios, en sustancia se deriva de consideraciones que hacen en torno a la carencia de interés propio del

Ministerio Público a la posición de éste, como órgano administrativo del estado, o bien, a los poderes inquisitivos del Juez, que pueden suplir la inactividad de las partes”.

Se ha hablado con abundancia del régimen de verdad material, histórica o real, indicando que ésta es propia de proceso penal, en tanto que para el civil basta con la verdad formal, artificial de hecho, esta es una proyección más de las diferencias de medio entre el enjuiciamiento civil y penal, diferencias que en cuanto al tema probatorio asumen características de radicales, al decir De Pina.

Ello porque en lo penal rige la libre apreciación de la prueba, al paso que en lo civil predomina el sistema mixto, conceptos a los que adelante nos referiremos, porque en el Fuero Civil carece el Juez de iniciativa para proponer pruebas, a excepción hecha de las llamadas diligencias para mejor proveer, en tanto en lo penal son amplísimas las facultades que en este orden de cosas tienen tanto el Juez instructor como el Tribunal de Alzada, normalmente, no hay en lo penal, se sigue diciendo, verdadera carga de la prueba porque el esclarecimiento de los hechos no se abandona en exclusiva a las partes, sino debe también procurarlo el juzgador.

Carnelutti, se opone al hallazgo de tan acentuadas diferencias en el curso de su pensamiento distingue entre el fin y el resultado del proceso en general y de la actividad probatoria en particular. Atendiendo al fin, rechaza que el proceso civil tienda a la verdad formal, otra es la cuestión de los medios, dice algunos de los cuales parecen más idóneos para dar a conocer la verdad, cuando la idoneidad de éstos es dudosa se adquiere la verdad formal o legal, entendida como aquella que sirve de base para la decisión del Juez, como si fuese verdad, añade, aunque en rigor no lo sea, y por lo que atañe a la teoría de la prueba, ésta es una sola en ambas vertientes.

Podría decirse a lo más, sostiene, que el proceso civil es el reino del documento, en tanto que el proceso penal lo es del testigo.

Sea como fuere, lo cierto es que en el enjuiciamiento criminal se denota al Juez de muy amplia potestad para investigar la realidad en torno a los hechos materia de la controversia, investigación que también atañe, diligentemente al Ministerio Público, y ésto tanto por lo que toca a las pruebas que incriminan, tanto por las que respecta a las que exculpan.

Si en nuestro régimen jurídico positivo hay normas, como la ya vista, sobre carga de la prueba, también las hay acerca de la investigación oficial, basto es el poder que para comprobar los elementos del tipo penal confieren al Juez el artículo 124 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, este también se refiere, en cuanto al objeto de comprobación, a la presunta responsabilidad del indiciado, por lo que hace a quienes disponen de atribuciones probatorias, incluye la alusión al Ministerio Público y auxiliares.

1.6. Valor de la prueba.

En el proceso penal suele hablarse de que la valoración de las pruebas no es materia, ni función que corresponda en exclusiva al órgano jurisdiccional, reconociéndose claro está, que la valoración que se realiza las partes se hace antes de que se dicte sentencia, es decir, se hace referencia a "esa actividad de las partes previa al pronunciamiento jurisdiccional, conocida por discusión, contiene entre otros aspecto el examen y apreciación de los elementos de prueba introducidos por la recepción de los medios probatorios; que se caracteriza por el propósito de convencer al juzgador acerca de la posición tomada por cada una de las partes frente al elemento material de la imputación o del reclamo de reintegración patrimonial. Con esa finalidad, se pondría de manifiesto los elementos de cargo o de descargo, para que en el conjunto resalten unos de otros.

En Materia Penal, ciertamente desde la averiguación previa podríamos considerar que el Ministerio Público realiza una serie de apreciaciones acerca de los elementos de prueba que se ventilan, para tener por comprobado los elementos del tipo y la presunta responsabilidad del inculpado, más esta situación no se puede llevar hasta el extremo de que se estime que el Ministerio Público efectúa una auténtica valoración de la prueba, al menos no en el estricto sentido procesal, que aquí hemos señalado, pues en rigor la valoración de las pruebas, según nos explica Chioventa, significa formar el convencimiento del Juez acerca de la existencia o no existencia de hechos de importancia en el proceso, por lo tanto, lo que el Ministerio Público hace en la averiguado previa es una apreciación parcial y no concluyente de las pruebas. Parcial, porque sólo toma en cuenta las pruebas de cargo, ésto es, no aprecia las que favorecen al inculpado, circunstancia que prevaleció hasta antes de las reformas hechas al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ya que a partir de éstas el Ministerio Público tendrá que analizar si existe en favor del indiciado alguna causa excluyente de

responsabilidad; asimismo es no concluyente porque el análisis que hace a las pruebas que integran la Averiguación Previa no es definitivo, y solo, fundamentan el ejercicio de su acción o abstención, es decir, es hasta el proceso donde al justipreciar las pruebas el juez valora la verdad real de las mismas que le permiten pronunciar la sentencia respectiva.

El Juez Penal valora pruebas, no sólo hasta el momento del juicio, sino que también lo hace en la primera etapa de la instrucción para decidir la situación jurídica del inculpado en el auto de formal prisión, o bien en el auto de libertad por falta de elementos; lo mismo puede decirse que hacen cuando deciden sobre la solicitud de una orden de aprehensión o al salvar un Incidente.

Ahora bien, debemos hacer una revisión de los dos sistemas de valoración de la prueba que hemos señalado, e indicar que no todos los ataques que se hacen al de la prueba legal son los procedentes; así como tampoco es prudente admitir el dogma del de la libre convicción como el más conveniente para el proceso penal; "no conviene hacer del libre convencimiento, como método de apreciación de las pruebas, un principio intangible, un inmodificable prejuicio de sistema o de escuela, ni conviene envanecerse con el.

Por el contrario, debe coordinarse con los fines del proceso, y como en este se trata de obtener que la apreciación de las pruebas se haga con arreglo a la verdad, que la fuerza de la prueba opere en forma completa, sin disminuciones y sin estar alterada por factores extraños a ella es a todas luces evidente que el método del libre convencimiento debe admitirse sólo en cuanto contribuya efectivamente a obtener los fines del proceso y en cuanto pueda en realidad emplearse con utilidad y dar buenos frutos. No sólo se puede y hasta se debe indicar en la Ley medios de prueba, (aunque sin hacer una enumeración taxativa), y trazar las formas de esos medios, sin que esto contraste con el método del libre convencimiento, sino que igualmente puede afirmarse que no se repugna a este método el que en la Ley se señalen instrucciones para el cumplimiento de su tarea de examinar y analizar las pruebas, y el que se indique la importancia de algunas pruebas para el cumplimiento y el mínimo de prueba que se requiere para ciertos actos.

Nuestro Código Federal de Procedimientos Penales, establece un sistema de valoración de la prueba de carácter mixto, aunque con una ligera tendencia al de la libre convicción, cuando menos por lo que hace a los indicios (artículo 286) y a los dictámenes periciales (artículo 288).

Lo mismo puede decirse del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, si bien en este existe disposición expresa sobre el in dubio pro reo al determinar en su artículo 247 que en caso de duda debe absolverse.

1.6. 1. Valoración de la Prueba Pericial.

El dictamen pericial en la antigüedad, durante el derecho intermedio era obligatorio, sobre todo, tratándose de peritaciones llevadas a cabo sobre aspectos médicos, con posterioridad, reconsiderando esa postura, la Ley consideró al Juez como el único abocado para justipreciar los dictámenes, a grado tal de establecer que es el “perito de peritos”, corroborada esta disposición por la jurisprudencia siguiente:

Prueba Pericial en Materia Penal, apreciación de la.- Aún cuando es cierto que en el Derecho moderno, según lo hace notar Garraud, el dictamen de peritos ha cobrado relevancia como elemento técnico para establecer la certeza del delito y la culpabilidad del agente, cuando dicho dictamen constituye un elemento que viene a ilustrar el criterio del juzgador, no es menos cierto, según la opinión de dicho tratadista, que de una manera o de otra, el juzgador conserva de modo absoluto su criterio al hacer la valoración del dictamen pericial y no se encuentra obligado a someterse a él, pues bien es sabido que el Juez es el supremo perito de los peritos.¹⁰

En nuestro medio, “la fuerza probatoria de todo juicio pericial, incluso el cotejo de letras y los dictámenes de peritos científicos será calificada por el Juez o Tribunal, según las circunstancias”, conforme al artículo 254 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, atendiendo a este mandato, el Juez considerará aspectos de orden subjetivo y objetivo.

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

Con lo objetivo queremos significar que habrá necesidad de tomar en cuenta los razonamientos contenidos en el dictamen, su enlace lógico, la precisión, coherencia y análisis que sirvan de fundamento al juicio emitido, y las afirmaciones hechas, pues no será lo mismo emitir un dictamen sobre una hipótesis que sobre algo

¹⁰ *Suprema Corte de Justicia de la Nación, Primera Sala, C.D., 1998.*

susceptible de demostrarse. Además, será indispensable, relacionar la peritación con las demás probanzas para justipreciar debidamente la opinión del perito”.

Aunque el Juez goza de libertad, suficiente para valorar el dictamen pericial ello no es sinónimo de arbitrariedad, si de valoración se trata, ésto implica un razonamiento suficiente para justificar el por qué se acepta o se rechaza el dictamen.

Tal como se cita en la Tesis Jurisprudencial, que a continuación se transcribe:

“El Juez puede negar eficacia probatoria a los dictámenes o concederles valor de prueba plena, eligiendo entre los emitidos en forma legal o aceptando o desechando el único o los varios que se hubieran rendido, según la idoneidad jurídica que fundada y razonadamente determine respecto de uno y otros”.

En todos los Códigos Procesales de México, se sostiene con acierto que el valor del peritaje queda a la libre apreciación del Juez, si el peritaje se estima como medio probatorio, se desemboca en el absurdo de que el Juez, al valorar las conclusiones del perito, se convierte en perito de peritos (lo cual en muchos casos es imposible), “más si se sostiene como lo hago, que el peritaje es algo sui generis, cuya vida se haya en ilustrar a un Juez sobre una técnica, la libertad de apreciación se justifica totalmente, pues el propio Juez, que no puede delegar las facultades de conocer y decidir, ilustrado por el perito está capacitado para apreciar e interpretar directamente los hechos y hacer juicios sobre dictámenes periciales”.

En suma, es perfectamente razonable, que haya libertad para apreciar el peritaje, estimándolo como medio probatorio es imposible, hablando lógicamente, que exista libertad para, en todos los casos, apreciar su valor probatorio.

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

Tal como se refuerza con las siguientes Tesis Jurisprudenciales:

“Los dictámenes son opiniones técnicas orientadoras del arbitrio judicial, que de ninguna manera constituyen imperativos para el órgano jurisdiccional, “(Tesis 217)”.

“Siendo los peritos órganos de prueba auxiliares del juzgador, como asesores técnicos en puntos que requieren conocimientos especiales, es natural que el juzgador se pronuncie por la opinión de aquellos que le merezcan mayor confianza. Las opiniones periciales se deben apreciar de acuerdo con las constancias de autos y no aisladamente”.- Sexta Epoca.- Segunda Parte.- Vol. XXIII.- Página 77.- A.D. 6496/59.

“Si bien el dictamen no obliga imperativamente al arbitrio del juzgador, tampoco queda éste relevado de aceptarlo”.- Informe 1971.- A.D. 5570/70.

“Los peritos son sólo auxiliares del juez, quien goza de amplio arbitrio para valorar los dictámenes periciales”.- Informe 1980.- Primera Sala.- A.D. 4754/79.

CAPITULO

II

"DE LA PRUEBA EN PARTICULAR"

2.1. *Confesional.*

Etimológicamente la palabra Confesión proviene del latín Confessio, significando con ello la declaración que vierte sobre un hecho determinado.

Partiendo del significado etimológico, los autores han referido ya en el campo procesal al reconocimiento que hace el sujeto activo de la conducta u omisión que le son imputados.

Así pues la confesión es una manifestación que hace el inculpado sobre la participación activa que hubiere tenido en los hechos delictivos, dicha manifestación debe ser libre, es decir, con la voluntad del probable responsable, si bien aquella puede resultar de una expresión espontánea o provocada.¹¹

Carnelutti concibe a la confesión como el principio de la expiación, posee a veces la eficacia de un allanamiento cual ocurre en el caso con el enjuiciamiento acelerado mediante la supresión de ciertas formas procesales y la sumariedad de otras. Se puede decir que la confesión es la relación de hechos propios, por medio de la cual el inculpado reconoce su participación en el delito. Al reconocer su participación el sujeto aporta más datos que le exculpen por la vía de un excluyente de responsabilidad. Es por ello que no se habla de reconocimiento de culpabilidad sino de simple reconocimiento de participación; cabe admitir confesionalmente la participación, sino además se puede decir que la confesión es la relación de aceptar por el mismo conducto la culpabilidad.

Nuestra más reciente legislación la cual además rechaza, con razón el valor de la confesión cuando ésta se haya desvirtuada por otras pruebas. Puede formularse tanto ante el Ministerio Público que lleva a cabo la Averiguación Previa, como ante el Juez que conozca de la causa, y es admisible hasta antes de pronunciarse sentencia irrevocable. (Artículo 136 y 137 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el 207 del Código Federal de Procedimientos Penales).

¹¹ Díaz de León Marco A. Tratado sobre las Pruebas Penales, Editorial Porrúa, México, 1982.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que reconoce a la confesión con valor de prueba plena, fija los requisitos de aquella que debe reunir para asumir semejante fuerza (Artículo 249) en cambio, el Código Federal de Procedimientos Penales ciñe a fijar los requisitos que ha de poseer o satisfacer la confesión para ser tal (Artículo 287).

En ambos casos tales condiciones son.

* Que sea hecha por persona no menor de 18 años en ambos fueros.

* Debe ser la confesión de hecho propio requisito inherente a su naturaleza, debe rendirse ante el Ministerio Público, que practicó la Averiguación o ante el Juzgador que conoce del proceso, de donde resulta que no siempre se tratará de una genuina confesión judicial; y no han de existir datos que a juicio del Tribunal lo hagan inverosímil, norma a través de la cual se filtra un razonable principio de crítica de la confesión.

Además el mismo Artículo 249 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, exige que esté plenamente comprobada la existencia del delito salvo cuando se trata de un robo, fraude, abuso de confianza y peculado, casos en que se comprueba por la confesión misma, a falta de verificación de los elementos materia del ilícito.¹²

2.1.2. Medios Técnicos Narcoanálisis y Polígrafo.- Para obtener o ponderar la declaración del inculpado o de terceras personas, señaladamente, el narcoanálisis y polígrafo cuyas técnicas son del todo diversas, pues mediante el narcoanálisis se obtiene una declaración sin dominio consciente de quien la presta, mientras que a través del uso del detector de mentiras o polígrafo quien contesta está consciente de sus respuestas, las cuales, sin embargo son ponderadas mediante ciertos mecanismos que registran el clima de emoción del interrogado al contestar cada una de las cuestiones que se le plantean.

De aquí se deduce la mayor o menor veracidad con que el interrogado en cada caso responde. En el polígrafo se ha afirmado que debe entenderse más bien bajo

¹² Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Editorial Andrade. Pág. 150-2-2. México, 1998.

el prisma de la prueba pericial que de la confesional, dado que la esencia lo único que a través de aquél se consigue es una valoración científica de las declaraciones del sujeto. Consecuentemente, por medio del polígrafo no se ejerce violencia sobre el interrogado ni se captan de modo forzado sus respuestas. Rodríguez Manzanera que defiende el empleo del polígrafo, el cual manifiesta que el error está en equiparar al polígrafo con el narcoanálisis en el cual si se obtiene contra la voluntad del sujeto una verdadera confesión, en lugar de considerarlo como prueba pericial.

2.1.3. *Apreciación.*- En el fuero común, la confesión que reúne los requisitos antes señalados hace prueba plena, y puede servir de apoyo por lo mismo a la condenación del reo. En el ámbito Federal, normalmente se le confiere valor como un indicio que ha de valorarse en forma debida. (Artículo 285), salvo en los casos de robo, peculado, fraude, abuso de confianza, en los que posee valor de prueba plena par comprobar los elementos del tipo, si éste no se ha acreditado mediante los elementos materiales.¹³

2.2. *Inspección.*

La Doctrina Procesal ha realizado clasificaciones de los medios de prueba; en ellas existe una que habla de las pruebas directas e indirectas, distinción que se encuentra determinada por el efecto que ofrece la prueba, desde este punto de vista, las pruebas se distinguen en directas o indirectas, según que estén constituidas por el objeto que debe formar la materia del conocimiento o por otro objeto diferente.

A la prueba de inspección se le ha llegado a llamar "inspección ocular", aunque la expresión inspección ocular alude únicamente a percepciones hechas por los ojos, puede referirse a observaciones de toda índole, o sea, también a percepciones transmitidas por el oído, el olfato y el tacto (como cuando corresponde determinar la intensidad de los ruidos, el humo, o los olores desagradables).

Alcalá Zamora, establece que con frecuencia se le designa a la inspección como inspección ocular, denominación a todas luces inadecuada porque tanto el Ministerio Público como el Juez se limitan a inspeccionar ni es la vista el único sentido de que a tal fin se valen.¹⁴

¹³ Díaz de León Marco Antomo. *Op. Cit.*

¹⁴ Alcalá Zamora Nieto. **Derecho Procesal Penal**, Pág. 57. Editorial Porrúa, México, 1985.

La inspección viene del latín **inspectio-tionis**, que significa acción y efecto de inspeccionar y ésta a su vez equivale a examinar, reconocer una cosa con detenimiento.

Procesalmente la inspección es un medio de prueba real, y directo por el cual el Juez observa o comprueba, personal e inmediatamente sobre las cosas, no sólo su existencia o realidad, sino alguna de sus características, condiciones o efectos de interés para la solución del asunto sometido a su decisión.

En definitiva pues, el hecho de que la inspección personal, del Juez no esté ausente en la prueba indirecta, donde el Juez no percibe el hecho a probar sino uno distinto de éste, no puede considerarse motivo bastante para negar el carácter de medio de prueba a la inspección judicial, por la razón de que en la prueba indirecta no basta la percepción del Juez.

En cambio la inspección judicial en estricto sensu como medio de prueba limita a la constatación de lo que percibe sensorialmente, no solamente con la vista, pese a la denominación de inspección ocular; sino con otros sentidos también.

La prueba de inspección es la prueba que más satisface, porque de ella se vale el Juez por su propia y particular experiencia. Cuando confía en el testimonio emanado de otras personas, el Juez no percibe el hecho, sino el dicho, y es por lo tanto, una prueba de carácter intrínseco. En cambio, la inspección que queda sujeta a la comprobación material del Juzgador, está constituida por la percepción de los efectos resolutivos del delito, las huellas materiales, los vestigios que dejó en su perpetración; en una palabra, el hecho objetivo y material de la infracción penal.

La inspección judicial puede utilizarse en la comprobación de los elementos del tipo, a veces aisladamente, como en el daño en propiedad ajena en ocasiones complementada por otras pruebas.

La inspección judicial tiende a establecer la objetividad del hecho, suele practicarse en las diligencias de averiguación previa; en la instrucción, en el juicio y en la segunda instancia; puede repetirse cuantas veces sea necesario, y se procurará que se desarrolle en el mismo lugar en que se cometió el delito cuando esta circunstancia tenga influencia notoria en el hecho que se trata de esclarecer.

2.2.1 Naturaleza Jurídica.- La inspección judicial no ha quedado exenta de estudios y opiniones sobre su naturaleza jurídica, y concretamente, acerca de si se trata o no de un medio de prueba en particular.

Algunos autores le niegan a la inspección judicial el carácter de prueba autónoma, basándose en que el objeto de la inspección es el mismo hecho a inspeccionar, que es evidente, y no otro que le sirva de prueba.

2.2.2. Valor Probatorio.- Nuestro legislador no se equivocó al otorgar a la inspección judicial pleno valor probatorio cuando se hubiere desahogado conforme a lo antes señalado, pero principalmente, cuando lo hubiere realizado el propio Juez.

2.2.3. Sistema Positivo.- Cuando el delito es de los que dejan huellas materiales, se inspeccionarán lugar, instrumento, cosas, cuerpos y demás objetos que tengan interés para la averiguación (Artículo 208 del Código Federal de Procedimientos Penales). Puede practicarse la diligencia de oficio o a petición de parte (Artículo 139 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal), en la inspección judicial deberá estar el Juez asistido por los peritos necesarios (Artículo 140 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 211 del Código Federal de Procedimientos Penales), debiendo describirse lo inspeccionado, mediante los planos, levantamientos, narraciones o dibujos necesarios (Artículos 141 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 209 del Código Federal de Procedimientos Penales), a la diligencia pueden concurrir los interesados y hacer las observaciones que juzguen convenientes, (Artículo 139 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal) y puede asimismo examinarse a las personas presentes en el lugar (Artículo 210 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal). El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal previene que el funcionario que inspecciona debe cumplir, en lo pertinente, sobre los elementos, huellas y objeto del delito (Artículo 143).

Existen normas acerca de inspecciones especiales: en caso de lesiones al sanar el lesionado el Ministerio Público o los Jueces darán fe de las consecuencias que hayan dejado aquellas y sean visibles, describiendo sus consecuencias, (Artículos 142 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 212 del Código Federal de Procedimientos Penales); y en caso de delitos sexuales y en el aborto podrán concurrir al reconocimiento el funcionario que conozca del asunto acompañado de los Médicos que

practiquen el reconocimiento. (Artículo 213 del Código Federal de Procedimientos Penales).

2.3. *Reconstrucción de Hechos.*

La reconstrucción judicial, llamada también como reconstrucción del hecho, consistente substancialmente en la reproducción artificial del hecho delictivo, o de circunstancias o episodios de éste, o también de circunstancias y episodios atinentes a ciertos medios de prueba para verificar su exactitud, posibilidad o verosimilitud.

La reconstrucción de hechos constituye una de las proyecciones o formas que puede asumir la prueba de inspección. Como su nombre lo define a través de la reconstrucción se producen situaciones, así en sus trazos medulares, como en sus circunstancias o datos secundarios, con el propósito de apreciar fiel y detalladamente el escenario y las condiciones de un crimen.

Puede provocar reacciones cuya oportuna captación judicial puede resultar útil para el descubrimiento de la verdad. La inspección podrá tener el carácter de reconstrucción de hechos teniendo por objeto para apreciar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes periciales que se hayan formulado, y puede practicarse también en la Averiguación Previa y repetirse durante el procedimiento (Artículos 144 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 214 del Código Federal de Procedimientos Penales). Puede solicitar la reconstrucción alguna parte, más ha de expresar que circunstancias desea esclarecer (Artículos 151 del Código de Procedimientos Penales y 217 del Código Federal de Procedimientos Penales). Para llevarla a cabo, además, es indispensable la previa inspección ocular del lugar, en su caso, y en el examen quienes deben de intervenir en ella (Artículos 146 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 216 del Código Federal de Procedimientos Penales).

2.3.1. Naturaleza Jurídica.- La razón por la cual conviene incluir la reconstrucción judicial en los medios de prueba consiste en que sirve o puede servir para el descubrimiento de la verdad dado que suministra un material utilizable por el Juez para una completa apreciación del delito.

Una concepción exacta de la reconstrucción judicial como medio de prueba la debe colocar entre los medios de prueba que se refieren a la percepción directa

e inmediata del Juez, y de esta manera, la reconstrucción del hecho en su contenido esencial, es percibida por el Juez sin necesidad de agentes intermedios.

La reconstrucción judicial es pues, un medio de prueba merced al cual se efectúa la percepción personal y directa del Juez, sin embargo, se diferencia de cualquier otro medio de prueba de esta clase, ya que en su contenido puede ciertamente comprender otros medios de la misma especie, pero de cualquier modo los excede a todos.

Sin embargo, la reconstrucción se presenta muy a menudo mezclada con otros medios de prueba, de cuyo concurso ella se sirve (Testigos, Peritaciones, etc.), por lo cual es un medio de prueba complejo. Además, en cierto sentido es un medio de prueba subordinado y secundario, porque supone la contribución anterior de otros medios de prueba.

El hecho que se ha de representar puede ser el mismo hecho del delito, o una parte o circunstancia de él, puede reconstruirse una circunstancia que se relacione con el delito sólo indirectamente, o también un episodio extraño al hecho en sí, pero que sin embargo influye en él.

Desde el punto de vista sistemático, el contenido de la reconstrucción de hechos se presenta muy complejo; puede exigir el concurso de otros medios de prueba, aunque nunca se identifique con ellos. La reconstrucción sólo podrá practicarse, cuando se haya llevado a cabo la inspección ocular. También podrá haber inspecciones de lugares, de cosas y de personas; teniendo para su fin la colaboración del Perito o de Testigos, o del auxilio de fotógrafos o técnicos para tomar fotografías, hacer observaciones de orden técnico o levantar planos, como justamente la ley lo prevé (Artículos 209 y 212 del Código Federal de Procedimientos Penales).

2.3.2. Requisitos.- Para que tenga cabida la reconstrucción, es necesario que se cumplan éstos tres requisitos:

* En primer lugar, la reconstrucción tiene de peculiar que no es posible si no se apoya en determinado resultado de prueba, de obra ya en el proceso. Aquí en realidad se podría hablar de prueba, en el sentido de control, pues la reconstrucción sirve precisamente para observar otras pruebas, y por lo tanto, la confirmación o de destrucción de otras pruebas ya llevadas al proceso.

La apreciación sobre la forma como se efectúe el hecho pertenece al Juez y se elabora y manifiesta en las formas comunes.

* En segundo lugar, la reconstrucción puede realizarse únicamente con el fin de comprobar si un hecho ocurrió de determinada manera, y no con fines distintos. En el fondo, sirve para probar una modalidad del hecho y no para probar el hecho en sí mismo. Así pues, vuelve a presentarse su naturaleza de medio autónomo distinto a los demás pero subordinado.

* Por último, se trata de un medio de prueba complejo y de ejecución difícil, debe procederse a realizarlo únicamente cuando se manifiesta la utilidad de su resultado. Como es lógico, no siempre es posible y casi nunca es fácil apreciar previamente cuál será el resultado de una prueba; pero de todos modos, en este caso, se trata siempre de una apreciación por vía de posibilidad, que se deja a criterio de juez.

2.3.3. *Facultad del Juez para admitir la reconstrucción de Hechos.*

Cuando se verifiquen los requisitos de que se ha hablado surge en el Juez no ya el deber sino la facultad de admitir la reconstrucción.

Los mencionados requisitos son de tal índole, que tienen un contenido, no de por sí evidente y decisivo, sino subordinado a la apreciación del Juez.

El punto más delicado es que el Juez para admitir una reconstrucción, primeramente tendrá que desahogar todas las pruebas ofrecidas por las partes, a fin de constatar como se desarrolló el hecho o el episodio; pero en ésto, no vemos motivo de preocupación.¹⁵

2.3.4. *Procedimiento.* - En cuanto al procedimiento que regula la ejecución de este medio de prueba, vale las normas generales, acompañadas por un criterio peculiar dictado por la Ley.

Ante todo es evidente, que el Juez puede ejercer la facultad de ordenar la reconstrucción, sea a solicitud de las partes o de oficio; de todos modos, es necesario que se emita un auto al respecto.

¹⁵ Manzini, Vincenzo. Tratado de Derecho Procesal. Editorial Ejea, Madrid, España. Pág. 219.

La reconstrucción puede verificarse tanto en la Averiguación, así como en el proceso, en la Averiguación Previa deberá efectuarse con la intervención de los defensores de las partes y también, eventualmente con la intervención de los Peritos que hayan intervenido en el proceso, se efectuará según las normas dictadas en los Códigos de Procedimientos Penales tanto común como Federal

2.3.5. *Apreciación de la reconstrucción.*- Es la apreciación de los resultados que pueda dar la reconstrucción, el Juez las valorará libremente, siempre que como es lógico justifique de manera seria la valoración que hace.

Pero aquí las dificultades para una apreciación exacta aumentan al aplicarse el campo de la prueba, al cual concurren numerosas con el fin de participar en la reconstrucción.¹⁶

Para que la reconstrucción tenga un verdadero valor demostrativo o explicativo, requiere que se verifiquen condiciones semejantes a aquellas en que ocurrió originalmente el hecho en que ella se reproduce.

Además la reconstrucción coloca al Juez ante episodios que no pueden ser apreciados, sino con la ayuda de razonamientos, inducciones y comparaciones.

2.4. *Testimonial.*

En el testimonio o declaración de testigos la probanza más socorrida en el ejercicio criminal según Chiossone, la prueba de testigos es la más importante en el proceso penal, la propia y necesaria de éste proceso, a diferencia de lo que ocurre en el civil, donde se plantea por excepción y está llena de limitaciones.

Tercero es cualquier persona que ha podido apreciar sensorialmente los hechos materia de la controversia. A su vez, el testimonio o la declaración de testigos, es la relación de hechos conocidos sensorialmente por el declarante, a través de la cual se esclarecen cuestiones relacionadas con el objeto de la controversia.

Testimonio en sentido propio, escribe Manzini, es la declaración positiva o negativa, de verdad hecha ante el Magistrado Penal por una persona (testigo) distinta de

¹⁶ Carnelutti, Francesco. *Derecho Procesal Penal*. Editorial Harla. Volumen II. Pág. 147.

los sujetos principales del proceso penal, sobre percepciones sensoriales recibidas por el declarante, fuera del proceso actual, respecto de un hecho pasado, y dirigida a los fines de la prueba, o sea la comprobación de la verdad.¹⁷

Por la función que cumple en el proceso, el testigo puede ser narrador, caso que constituye la regla y en el que el testigo interviene como verdadero medio de prueba; puede además ser instrumental, si participa como garantía de un determinado acto, y fedatario, si es que se le llama a dar fe de alguna circunstancia revestida de trascendencia procesal. Por el nexo con el hecho, el testigo puede ser directo llamado de presencia, de vista o de visu, cuando ha tenido conocimiento inmediato del hecho, o bien, indirecto, asimismo denominado de referencia, de oídas o de auditu, si su noticia del hecho es en segundo grado. Por su ciencia sobre la materia o disciplina a que pertenezca el hecho acerca del cual se declara testigo-perito, si cuenta con tal conocimiento y el testigo lego o profano, que carece del mismo, finalmente, en orden al sujeto que asume el testimonio, éste puede ser rendido judicial o extrajudicialmente.

Tiene mayor relevancia la forma en que se capta el testimonio, habida cuenta del lugar y de la oportunidad en que éste se rinde, así como de otras circunstancias favorables o desfavorables, que en mayor o menor medida contribuyen para su credibilidad.

2.4.1. Sistema Positivo.- Ordena la Ley examinar a las personas cuya declaración aparezca necesaria para esclarecer un hecho delictuoso, así como las circunstancias de éste o del delincuente, (Artículo 189 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal), durante la instrucción se deberá examinar a los testigos presentes y a los ausentes, cuya declaración soliciten las partes, sin que esto obste para que el Juez de por terminada la instrucción cuando haya reunido los elementos pertinentes al caso (Artículo 190 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 240 y 241 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Por lo que respecta a la calidad de ser testigo toda persona puede serlo (Artículo 191 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal), a su vez si una persona es citada como testigo tiene el deber de declarar (Artículos 242 del Código Federal de Procedimientos Penales). En Materia Penal no existe la tacha de testigos, aún cuando debe consignarse las circunstancias que influyan en el valor probatorio del

¹⁷ Manzini, Vincenzo *Tratado de Derecho Procesal*, Editorial Ejea, Madrid, España, Pág. 196.

testimonio y los casos en que la declaración sea sospechosa de falta de veracidad (Artículos 193 y 212 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 253 del Código Federal de Procedimientos Penales), empero, no se obligará a declarar mas se le tomará su testimonio si desea emitirlo al curador, pupilo o cónyuge del inculcado, a los parientes consanguíneos o afines sin limitación de grados en la línea recta y hasta el tercero (cuarto en lo federal), en la línea colateral, o a quienes estén ligados al inculcado por amor, respeto o gratitud (en lo federal, amor, respeto, cariño o estrecha amistad), (Artículos 192 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 243 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Como regla general, se citará a los testigos a través de Cédula o Telefonema (Artículo 195 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal), aquella podrá entregársele personalmente donde quiera que se encuentre o será entregada a otra persona en la habitación del testigo, también puede enviársele por correo (Artículo 197 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Fuera de la regla general, cuando el Juez deba de examinar a los altos funcionarios de la Federación se trasladará al domicilio u oficina de éstos para tomarles su declaración, y si lo estima pertinente solicitará de éstos que la rindan por oficio (Artículos 202 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 245 del Código Federal de Procedimientos Penales). En caso de impedimento físico del testigo para comparecer si está en la misma población del Juez éste podrá trasladarse para tomar su declaración (Artículos 201 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 244 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Sin embargo, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, faculta al Juez para comisionar a la autoridad más próxima, a efecto de que tome su declaración al testigo, sin perjuicio de que conforme al Artículo 39, pueda el Juzgador trasladarse a cualquier punto del Distrito Federal. Si el testigo se haya fuera del territorio jurisdiccional, se pedirá por exhorto al Juez de su residencia que lo examine (Artículo 200 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal). A solicitud de parte, el Juez puede arraigar al testigo que vaya a ausentarse (en el Código Federal de Procedimientos Penales, se prevé, en primer término, la medida cautelar del examen anticipado), pero si el arraigo resultara indebido, el arraigado podrá solicitar indemnización a quien lo solicitó (Artículo 215 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 256 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Los testigos declararán de viva voz y sólo podrán consultar notas cuando ello sea pertinente, según la naturaleza del asunto y a juicio de quien práctica las diligencias. el Ministerio Público y la defensa pueden interrogar al testigo, pero en lo federal, cabe que el Juez disponga que el interrogatorio se haga por su conducto y deseche preguntas capciosas e inconducentes. En lo federal se consigna, además, la facultad del Juez para interrogar al testigo sobre lo que estime conveniente (Artículo 207 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 249 del Código Federal de Procedimientos Penales), los testigos deben dar la razón de su dicho (Artículo 294 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Las declaraciones se redactarán con la mayor claridad y fidelidad a lo dicho por el testigo. Este puede redactarlas o escribirlas, si lo desea (Artículo 208 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 250 del Código Federal de Procedimientos Penales), concluida la diligencia se le leerá al testigo su declaración o él mismo la leerá si lo quiere, para que la ratifique o enmiende. Firmando él o por él la persona que legalmente lo acompaña (y su acompañante en lo federal) (Artículo 211 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 254 del Código Federal de Procedimientos Penales), si de lo actuado aparece la comisión de un falso testimonio se consignará el caso al Ministerio Público (Artículo 214 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 255 del Código Federal de Procedimientos Penales).

2.4.2. *Apreciación.*- El Código Federal de Procedimientos Penales, confiere el testimonio únicamente valor indiciario, en tanto que el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, tasa cuidadosamente su eficacia probatoria. Ambos coinciden, sin embargo, (Artículos 255 del Código de Procedimientos Penales y 289 del Código Federal de Procedimientos Penales), en exponer las circunstancias que el Juez tomará en cuenta para apreciar la declaración de un testigo:

* Que por su edad, capacidad e instrucción posea el criterio necesario para juzgar el acto.

* Que por su probidad, la independencia de su posición y antecedentes personales tenga completa imparcialidad; que el hecho del que se trate pueda ser reconocido por medio de los sentidos y que el testigo lo conozca por sí mismo y no por indicaciones o referencias de otros.

* Que la declaración sea clara y precisa, sin dudas, ni reticencias, ya sobre la sustancia del hecho, ya sobre sus circunstancias; y que el testigo no haya sido obligado por fuerza o miedo; ni impulsado por engaño, error o soborno, en la inteligencia de que el apremio judicial no se reputa fuerza para los efectos de estas normas.

2.5. *Careos.*

La palabra careo, viene de la acción y efecto de carear, y ésta, a su vez, de cara de poner cara a cara a dos sujetos o más para discutir.

En el ámbito jurídico, careo significa enfrentar a dos o varios individuos para descubrir la verdad del hecho, comparado sus declaraciones. Procesalmente, es un medio de prueba autónomo que se utiliza para despejar las dudas provocadas por deposiciones discordantes.

Carear a dos personas, significa ponerlos uno frente a otro para saber cuál de los dos nos dice la verdad. La necesidad de careo surge pues, cuando hay desacuerdo entre ellos sobre hechos o circunstancias importantes, si uno dice blanco y otro dice negro sobre el mismo hecho, es claro que la declaración de uno de los dos es falso o al menos falaz.¹⁸

El careo también es medio complementario de la prueba de confesión y de la testimonial, consistente en poner frente a frente a dos personas que han declarado en forma parcial o totalmente contradictoria, para que discutan y se conozca la verdad que se busca.

El careo es una diligencia de prueba, que consiste en poder frente a frente a dos personas, que fungen como órganos de pruebas, que han declarado total o parcialmente en forma contradictoria, para que discutan y se conozcan de ésta suerte la verdad.¹⁹

Requiere pues el careo, la presencia de dos personas que habiendo declarado en proceso, en forma tal, que el dicho de una rechaza en todo o en parte el de

¹⁸ Carnelutti, Francesco. *Principio del Proceso Penal*, Editorial Ejea, Buenos Aires, 1971. Pág. 212.

¹⁹ Borja Osorno, Guillermo. *Derecho Procesal Penal*, Editorial Cajica Jr. Puebla, México, 1969. Pág. 383.

la otra, discuten ahora en presencia del Juez, pero dicha prueba sólo podrá desarrollarse siempre y cuando lo solicite el procesado.²⁰

El careo es un acto procesal mediante el cual el Juez conoce el proceso, enfrenta al procesado, ofendido o testigos de forma individual que en sus interrogatorios o en sus declaraciones rendidas antes, se manifestaron en desacuerdo sobre puntos que consideran importantes, con el fin de que entre sí reconvengan.

2.5.1. Naturaleza Jurídica.- Tomando en cuenta que el careo se utiliza en el proceso penal para despejar la incertidumbre o situación de duda proveniente de las deposiciones emitidas por él o los acusados, testigos u ofendidos del delito, y que asimismo, con ellos se busca obtener la verdad real de los hechos controvertidos o circunstancias del proceso antes discutidas dudosas y por tanto, no verificadas, por lo tanto el careo es considerado como un medio de prueba.

2.5.2. Objeto y procedencia.- El careo es útil en el proceso, para que los que intervienen en él, reconvengan sobre sus declaraciones contradictorias. Tampoco ignoramos que ésta puede ser una de sus principales funciones.

Sin embargo, a tan importante medio de prueba, por sus características a caso superior en algunos aspectos a la confesional y a la testimonial, se le pretende acotar su objeto para concretarlo en el despeje de incertidumbres provocadas por las declaraciones o discordes de los acusados y testigos.

A manera de síntesis probatoria, en un mejor manejo del careo, se debe buscar no únicamente la aclaración de lo declarado, sino que se deben utilizar sus inmensas posibilidades de prueba para tratar de obtener la verdad de lo que se declaró, para sacar aquellos puntos fundamentales o detalles del delito que de manera natural tratan de ocultar los confesantes y, en ocasiones, hasta los testigos.

En cuanto a su procedencia, el careo habrá de darse entre acusados, testigos y las partes lesionadas, los que como órganos de prueba, podrán coordinarse de diversos modos entre sí.

La prueba de entrada en el careo en el proceso penal, a veces se encuentra determinada por la Ley (fracción IV, del Artículo 20 Constitucional), y en otras por la

²⁰ Sodi, Franco Carlos. *El Procedimiento Penal Mexicano*, Editorial Porrúa, México, Pág. 299.

contradicción existente entre las declaraciones de dos o más personas (Artículos 225 del Código de Procedimientos Penales y 265 del Código Federal de Procedimientos Penales)

2.5.3. El Careo en el Proceso Penal Mexicano.- Dentro de nuestro sistema procesal penal, el careo asume dos calidades legales distintas, hasta antes de las reformas de 1994:

- a) El Careo Constitucional.
- b) El Careo Procesal.

2.5.4. El Careo Constitucional.- Era considerado como un derecho de defensa fundamental de todo acusado, se encuentra tutelado por la constitución, por tanto, en este nivel de normas era considerado como una garantía individual, siendo que del mismo se deriva lo siguiente:

* **Fracción I.-** Aunque la Constitución se refería a testigos que depongan en su contra, el acusado será careado con todas aquellas personas que de cualquier forma los señalen como autor del delito.

* Se celebrará aunque no exista discrepancia entre los dichos del acusado y los de la persona que lo acuse.

* No habrá necesidad de que se desahoguen, sin que pueda alegarse violación a una de las garantías constitucionales, cuando no exista alguna que acuse al imputado.

* Cuando este careo no se pueda celebrar, no cabe que en su substitución se efectúe el careo supletorio.

2.5.5. El Careo Procesal.- Este careo si asume la calidad de medio de prueba; tiene como finalidad la de clarificar las declaraciones vertidas en el proceso y emitidas por las personas ya señaladas.

Las condiciones a que se sujeta éste tipo de careo son las siguientes:

* Se producirá, siempre ante órgano jurisdiccional, y por lo tanto, en el proceso penal los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, no contienen ninguna disposición que autoricen al Ministerio Público, para que practique careos en la Averiguación Previa.

* Se practicará cuando existan contradicciones de las personas ya mencionadas, así como lo establece el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su Artículo 225, actualmente sólo podrá practicarse a solicitud del procesado.

* Este careo se debe desahogar durante el período de la instrucción, dado que sólo en esta etapa procesal existe Juez y sólo con los testigos que depongan en su contra, sin embargo, dicho cargo se podrá practicar con el ofendido.

* En cada careo únicamente puede intervenir un sólo testigo con otro, con el procesado con el ofendido, poder comparecer a la misma más personas que en ellas intervienen, así lo limita el artículo 226 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

* En el careo se dará lectura en voz alta a las declaraciones emitidas con anterioridad por los careados, en las partes que se tengan como contradictorias, (Artículo 228 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 267 del Código Federal de Procedimientos Penales).

El careo está estrechamente ligado a la prueba testimonial al que también se haya ligado a la prueba confesional.

2.6. Documental.

2.6.1 Concepto.- Dice el ilustre maestro Framarino que el pensamiento humano cuando se encierra en la soledad de la conciencia individual se torna estéril y se atrofia; requiere para alcanzar su exacta dimensión ser iluminado por las luces de las ideas ajenas.

Lo que se debe entender por documento, ha permitido que los tratadistas emitan diversas opiniones al respecto, así encontramos que el maestro Pallares considera que "documento es toda cosa que tiene algo escrito con sentido inteligible".²¹

²¹ Pallares, Eduardo. Diccionario Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, Pág. 626, México, 1996

Manzini señala que "documento en sentido propio", es toda escritura fijada sobre un medio idóneo, debida a un autor determinado conteniendo manifestaciones y declaraciones de voluntad o atestaciones de verdad, aptas para fundar o para sufragar una pretensión jurídica o para probar un hecho jurídicamente relevante, en una relación procesal o en otra relación jurídica".²²

2.6.2. Naturaleza Jurídica.- Sobre este aspecto la Doctrina ha elaborado diversos puntos de vista para distinguir entre el propio documento y su contenido, ya que el primero no debe ser identificado con el acto jurídico que motiva su creación sino la presentación de éste o bien como medio para establecer el mismo. Siguiendo esta idea, el contenido del documento necesariamente debe darse con anterioridad a la creación de éste, por ser un fenómeno intelectual dentro de la amplitud que marque la norma jurídica o bien la voluntad de las partes; por ello la finalidad del documento no es constitutiva sino representativa; de ahí que se mencione que el documento es un medio de prueba preconstituída que es aquella que se establece con la idea de dejar firme o preservar el contenido hacia el futuro, evitando las posibles confusiones.

Considerando que el documento es un medio de prueba, en tanto sirve para demostrar su contenido jurídico e intelectual, siendo el órgano jurisdiccional, quien debe valorar la expresión volitiva, considerando como objeto de prueba en tanto, denota la voluntad incorporada en el mismo para acreditar autenticidad y veracidad.

2.6.3. La prueba documental en el Derecho Mexicano.- El artículo 269 del Código Federal de Procedimientos Penales establece:

El Tribunal recibirá las pruebas documentales, que le presenten las partes hasta un día antes de la citación de la audiencia de vista, y las agregará al expediente, asentando razón en autos.²³

Se distingue entre el documento público y privado. Entendiéndose a los primeros como los otorgados por autoridades o funcionarios públicos dentro de los límites de sus atribuciones, o por personas investidas de fe pública, dentro del ámbito de su competencia legal formal; puede ser, en orden a quien los expide, notariales, administrativos, judiciales o mercantiles. En cambio, los documentos privados son, por

²² Manzini, Vincenzo *Tratado de Derecho Procesal*, Tomo III Editorial Ejea, Madrid, España, Pág. 196.

²³ *Código Federal de Procedimientos Penales*, Editorial Ediciones Andrade, Pág. 286, México, 1998.

exclusión, aquellos que no tienen carácter de públicos. En ellos los particulares asientan disposiciones, convenciones, promesas, ideas, expresiones diversas, etc.

De la naturaleza de los privados es la ausencia de intervención de funcionarios dotados de fe pública, en su calidad de tales.

Cuando se niegue la autenticidad de un documento o se dude sobre ella, puede pedirse y decretarse el cotejo de letras o firmas, a través de la prueba pericial lo cual se hará con documentos indubitables o con los reconocidos en común, por las partes en aquellos cuya letra o firma haya sido reconocida judicialmente con el documento impugnado en la parte en que reconozca la letra como suya aquél a quien perjudique (Artículo 244 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el 239 del Código Federal de Procedimientos Penales).

2.7. *Presuncional.*

La palabra presunción viene del latín *presumptio*, *tionis*, que significa suposición que se basa en ciertos indicios.

Denota, refiere que la presunción es la acción y efecto de presumir, y ésta a su vez, proviene de la voz latina *praesumer* que significa sospecha o juzgar por inducción, o igualmente conjeturar una cosa por tener indicios o señales para ellos.

Antes de hablar de las presunciones a que la Ley dá una fuerza enteramente particular, debemos ocuparnos de las presunciones simples, es decir, las que se han abandonado a las luces y a la prudencia del Juez.

Los Autores han confundido la presunción con el indicio se han dejado llevar por el influjo del lenguaje vulgar, que a su vez, se ha dejado engañar por la vaguedad en la etimología de la palabra.

Praesumere tiene el significado de tomar anticipadamente una opinión, pero esa etimología genérica e indeterminada de vocablo hace nacer sospecha acerca de la cosa significada.

El lenguaje común no le ha dado pues, a la palabra presunción sino un sentido muy general e indeterminado, lo cual es explicable en este caso, como en muchos otros.

La lógica penal tiene la obligación de establecer el concepto científico de la presunción; y éste tiene derecho a una noción propia porque aunque la ciencia no le haya asignado hasta ahora un concepto, sin embargo, cuando de ella se habla científicamente, se entiende en un sentido especial, que hace suponer lógicamente que la presunción es algo diferente al indicio.

En general, las presunciones se dividen en simples y legales:

a) *Las simples*: Son aquellas cuyo valor probatorio se deja a la libre apreciación del Juez.

b) *Las legales*: Son aquellas a las cuales la Ley les atribuye determinado valor de prueba.

La presunción no es sino la afirmación de la adherencia ordinaria de una cualidad a un sujeto, y por ello, o bien se entiende por presunción sobre el sujeto del hombre, considerado exclusiva o no exclusivamente como ente moral, o bien sobre el sujeto o cosa en el cual se comprende el hombre considerado como ente puramente físico; las primeras serán presunciones acerca del hombre y las últimas presunciones acerca de las cosas.

La importancia probatoria de las presunciones, radica casi toda en las presunciones acerca del hombre. Se le atribuye cierta cualidad al hombre en general, o a una clase dada de hombre y se concluye por atribuirle al individuo.

Respecto a las presunciones acerca de las cosas en los casos en que se atribuye una cualidad a las cosas en general o a una especie de cosas y se concluye por atribuirles a la cosa individualmente considerada.

La Doctrina del derecho procesal ha clasificado a las presunciones en dos grandes rubros:

a) Presunciones Hominis.

b) Presunciones Iuris.

Se dice que las primeras son formadas por el Juez y que las segundas se encuentran establecidas en la Ley.

Respecto a las presunciones hominis, llamadas también presunciones simples y presunciones de hecho, algunos autores le dan el carácter de prueba circunstancial, que es la que se deduce de la existencia de un hecho o de un grupo de hechos que aplicándose inmediatamente al hecho principal llevan a la conclusión de que ese hecho ha existido.

Esta conclusión es una operación que habla de que es una prueba artificial, que es la que se aplica a todos los casos en que a falta de confesión del acusado, o de declaraciones recibidas sobre el hecho principal nada queda que hacer al Juez para fundar su convicción, sino examinar en su mutuas relaciones las circunstancias accesorias, y hacer nacer en ellas la inducción que encierran.

En materia civil la Ley deja al libre arbitrio del Juez el decir según su prudencia, dejarse guiar de las deducciones formadas por su propia razón, para fijar definitivamente sus convicciones.

Se afirma que las presunciones son las pruebas que se fundan simplemente en la relación que puede existir entre ciertos hechos consignados en al instrucción o procedimiento y otros hechos que se trata de acreditar, pruebas llamadas circunstanciales.

Aquí obra por sí sola la inteligencia del Juez, en la cual sin el auxilio del testimonio alguno saca la consecuencia del hecho conocido al hecho desconocido. El lazo que une el hecho conocido al desconocido es puramente conjetural, y es conveniente acreditar con cuidado la exactitud a veces más sólida que aparente del raciocinio que deduce del uno al otro.

Así se ha llamado a la prueba que se funda en presunciones “artificial”, no porque sea arbitraria, sino porque es siempre más o menos obra de la razón del hombre.

Las presunciones de las que hemos hecho mención son únicamente las llamadas praesumptiones hominis, ésto es aquellas de las cuales el Juez, como hombre, se sirve durante el proceso para formar su convicción cual lo haría cualquiera que razonase fuera del proceso

De acuerdo a la experiencia que tenemos del orden normal de las cosas, un hecho es causa o efecto de otro hecho, o cuando acompaña a otro hecho, nosotros, conocida la existencia de una de ellos, presumimos la existencia del otro

La presunción es pues, una convicción fundada en el orden normal de las cosas y que dura mientras no se pruebe lo contrario.

La presunción de hecho como juicio lógico, con fundamento en el cual se atribuye a persona o cosas una determinada cualidad o condición propia e inherente a la misma, según las leyes comunes de la experiencia.

Se habla de que las presunciones que saca el Juez en cada caso particular, atendiendo a los antecedentes del hecho y a su posible o probable enlace con el que se trata de descubrir, se denominan en términos técnicos presunciones de hombre o indicios.

Por otro lado, tratando de distinguir el indicio de las presunciones, explica que la prueba por presunciones constituye un silogismo en el que la premisa mayor es el principio general, la premisa menor es el hecho conocido y la conclusión es el hecho que se desea conocer.

Se deduce que cuando el relato es imposible, existe todavía la posibilidad de reconstituir los hechos mediante deducciones lógicas infiriendo de los hechos conocidos de los hechos desconocidos.

Tal cosa se obtiene mediante la labor del propio Juez por el sistema de las presunciones.²⁴

²⁴ Sodi, Carlos Franco. El Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa, México, 1957. Pág. 286-323.

CAPITULO

III

"PERICIA"

3.1. Concepto de Perito.

Son terceras personas, diversas de las partes que después de ser llamadas a juicio concurren a la instancia para exponer al órgano jurisdiccional no solo su saber, sus observaciones objetivas o sus puntos de vista personales acerca de los hechos analizados, sino también sus inducciones que se deben derivar de esos hechos que se tuvieron como base para peritación.

Significa que los peritos deben tener un cierto cumulo de estudios, conocimientos teóricos, o prácticos o bien aptitudes en determinadas áreas, de tal suerte que no deben ser de manera necesaria poseídos en la misma porción por toda persona aún considerada como culta, no obstante de esto, como el propio Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal lo establece en su artículo 171, pueden considerarse como peritos a personas practicas a condición de que estén versadas sobre la materia cuestionada en el proceso.

De esta manera, en tanto mas técnica sea la esfera de conocimientos sobre los hechos discutidos en el juicio, cuanto mayor será la utilidad de la pericia. Por lo demás, no contribuye en ningún caso, que la dictaminación de los peritos sustituya o vincule obligatoriamente la apreciación del juzgador, es decir, que jurídicamente someta a la convicción de éste.

La peritación es una actividad que se desarrolla tanto en la Averiguación Previa, así como en el proceso por virtud de encargo ministerial, judicial o solicitud de las partes, y que se desahoga por personas ajenas a la relación del derecho criminal que se ventila en el juicio, especialmente calificadas por sus conocimientos científicos, técnicos, artísticos o prácticos a través de la cual se ponen en conocimiento del juez opiniones o argumentos que le sirven para buscar su convicción sobre ciertos hechos cuyo entendimiento y apreciación escapa al saber del común de la gente. Se trata, en rigor de una actividad humana mediante la cual se dilucidan los hechos y se verifican sus causas y modalidades, sus esencias y cualidades, sus conexiones con otros hechos y principalmente los resultados y efectos que produjeron".²⁵

²⁵ Díaz de León, Marco Antonio. *Diccionario de Derecho Penal*. Editorial Porrúa. México 1992. Pág. 1313.

3.1.1. Perito.- Son personas llamadas a informar ante un Tribunal a razón de sus conocimientos especiales y siempre que sea necesario tal asesoramiento técnico o práctico del juzgador sobre los hechos litigiosos.

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

3.1.3. Perito.- "Son Peritos Titulares los que tienen título oficial de una ciencia o arte cuyo ejercicio este reglamentado por la Administración. Son Peritos No Titulares los que, careciendo de título oficial tienen, si embargo, conocimientos o prácticas especiales en alguna ciencia o arte".²⁶

Después de haber hecho alusión a estas tres definiciones en lo referente al perito podemos observar que se trata exclusivamente de una persona, la cual debe de tener un conocimiento específico sobre la ciencia o técnica de la cual va a desempeñar su análisis, además de que forma parte importante tanto en el desarrollo, en el procedimiento, así como en el proceso penal ya que ayuda al conocimiento de hechos que no pueden ser observados por los particulares, el Ministerio Público y el Juez.

La capacidad técnico-científica o práctica que posee el sujeto llamado Perito en una determinada área es conocida con el nombre de Pericia.

Los peritos pueden contar con las siguientes especialidades, cabe señalar que cada una de ellas ha desarrollado sus correspondientes métodos y técnicas de investigación: fotografía, forense, dactiloscopia, retrato hablado, odontología forense, balística forense, química forense, medicina forense, patología forense, fonología, poligrafía, criminología, psiquiatría forense, medicina veterinaria forense, incendios y explosivos, tránsito terrestre, valuación, mecánica, ingeniería civil, ingeniería topográfica, arquitectura, contabilidad, grafoscopia, documentoscopia, computación e informática legal y cerrajería.

Por lo que puedo decir, que durante la secuela procedimental, las limitaciones en el campo del conocimiento de los Agentes del Ministerio Público, del Juez, del Procesado y su defensor, motiva el concurso de la técnica especializada en

²⁶ Fundación, Tomas Moro Diccionario Jurídico Espasa, Editorial Espasa Calpe, Madrid, 1991, Pág. 738

diversas disciplinas, para dilucidar o precisar las muy variadas situaciones relacionadas con la conducta o hecho, para así, estar en aptitud de definir la pretensión punitiva estatal.

Esto, justifica la intervención de terceros, poseedores o expertos en técnicas o especialidades diversas.

Los sujetos mencionados son los peritos, a quienes se llama a colaborar para que a través de la peritación, coadyuven a la obtención del conocimiento que se pretende adquirir.

Por tanto la actividad de los peritos tiene como finalidad poner al alcance tanto del Ministerio Público, así como del juzgador los conocimientos que ignoran aunque de ninguna manera la opinión del perito es definitiva, al momento de que el Ministerio Público, así como el Juez emiten su resolución respectiva.

El perito tiene la categoría de un testigo selecto llamado a opinar sobre el objeto de la prueba y, la prueba pericial que ha cobrado importancia en el derecho moderno, no implica que el juzgador tenga que someterse ineludiblemente a ello, ya que solo se trata de una opinión técnico-científica sobre un hecho determinado.

1.- Clasificación de la Peritación.- La peritación se clasifica por su especialidad y por la procedencia de la designación del perito.

A) Por su especialidad.- podrían darse tantas clasificaciones de perito, como materia fueren necesarias en el procedimiento, aunque es difícil que se abarquen a todas; no obstante, de las necesidades procedimentales más comunes, se advierte la importancia de algunas especialidades.

De esto se concluye que la peritación esta a cargo de un especialista, ya que en caso contrario no sería trascendente el dictamen o parecer emitido por quien no tuviere la preparación necesaria.

B) Por la procedencia de su designación.- puede ser oficial o particular. Es oficial cuando el perito es designado de entre los elementos integrantes de la administración pública. Los peritos de la Procuraduría de Justicia, los de Servicios.

C) Médico Legal y demás integrantes del cuerpo pericial, dependientes del Tribunal Superior de Justicia, cumplen esas funciones, no obstante, también adquiere carácter oficial toda designación que recaiga en cualquier persona del engranaje estatal.

La peritación es particular cuando proceda de sujetos sin ninguna relación o nexo emanado de un cargo o empleo público y además, que haya sido propuesto por los particulares integrantes de la relación jurídico procesal.

3.2. *Prueba Pericial.*

3.2.1. *Concepto.*- Colín Sánchez, estima que “prueba pericial en el derecho procesal penal, es el acto procedimental en el que el técnico o especialista en un arte o ciencia (**Perito**), previo examen de una persona, de una conducta o hecho, o cosa, emite un dictamen conteniendo su parecer y los razonamientos técnicos sobre la materia en la que se ha pedido su intervención”.²⁷

Carlos Orozco Santana, dice que el peritaje es el medio por el cual se hace del intelecto del juzgador el conocimiento que implica un objeto que no es asequible a simple vista sin un conjunto de técnicas adquiridas con anterioridad.

Jorge Alberto Silva Silva, estima que “La Prueba Pericial consiste en el informe o declaración del experto en una rama del saber, en el que previa aplicación del método científico, expresa a su juicio, opinión o resultado entorno a una cuestión específica (científica, técnica o artística) que se le ha planteado.

Rafael De Pina, aduce que la Prueba Pericial es la que se lleva a efecto mediante el dictamen de peritos”.²⁸

Arilla Bas, manifiesta que el testimonio pericial, llamado comúnmente prueba pericial, es la expresión a cargo de testigos especiales, denominados peritos, designados con posterioridad a los hechos, de relaciones particulares de estos, conocidos a través del razonamiento.

²⁷ De la Cruz Aguero, Leopoldo. *Procedimiento Penal Mexicano*. Editorial Porrúa, México, 1995. Pág. 295.

²⁸ Colín Sánchez, Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. Editorial Porrúa, México 1997. Pág. 481

La necesidad de la prueba pericial surge en el proceso cuando la apreciación de un hecho requiere de parte del observador una preparación especial obtenida por el estudio científico de la materia a que se refiere, o simplemente por la experiencia personal que proporciona el ejercicio de una profesión, arte u oficio. Más que un medio de prueba algunos autores entienden que la pericia es una forma de asistencia intelectual prestada al juez.

Por lo general, tratándose de la prueba pericial, todos los códigos procesales de las entidades de la República Mexicana son acordes o similares al respecto con los establecido por el artículo 220 del Código Federal de Procedimientos Penales, el cual dispone "Siempre que para el examen de personas, hecho y objeto se requieran conocimientos especiales, se procederá con la intervención de peritos".

El fundamento legal de la Prueba Pericial lo encontramos en el artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal el cual a su letra dice:

"La ley reconoce como medios de prueba:

- I.- La Confesión
- II.- Los Documentos Públicos y Privados
- III.- Los Dictámenes de Peritos
- IV.- La Inspección Ministerial y Judicial
- V.- Las Declaraciones de Testigos
- VI.- Las Presunciones

Se admitirán 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, a juicio del Ministerio Público, Juez o Tribunal. Cuando el Ministerio Público o la Autoridad Judicial estime necesario podrán, por algún otro medio de prueba, establecer su autenticidad".²⁹

²⁹ *Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal*, Editorial SISTA, México, 1997, P. 114

La intervención de Peritos en nuestro sistema de enjuiciamiento se da desde el inicio de la Averiguación Previa, ya que el Ministerio Público por regla general le da intervención a estos para el conocimiento de determinados hechos, el auxilio de los Peritos en esta etapa es distinto a la etapa procesal, ya que en la primera solo son opiniones incorporadas al expediente por parte del Agente del Ministerio Público las cuales servirán para robustecer su posición jurídica.

En relación con la etapa procesal, los Peritos podrán intervenir de dos maneras la primera de conformidad con la etapa de ofrecimiento de pruebas, ya se en el procedimiento Sumario u Ordinario, conforme a los términos establecidos previamente por la ley y es la segunda cuando el Juez lo solicite de conformidad con el artículo 169 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual a su letra dice: "El Juez fijará a los Peritos el tiempo en que deben desempeñar su cometido. Transcurrido este, sino rinden su dictamen, serán apremiados por el Juez del mismo modo que los testigos con iguales sanciones".

La designación hecha por el Juez siempre recaerá en personas que desempeñen este empleo por nombramiento oficial y sueldo fijo.

a) Cuando puede ofrecerse la Prueba Pericial. Hay que distinguir entre las facultades de hacer uso de la prueba pericial que le corresponden al Ministerio Público cuando actúa como autoridad, es decir, durante la Averiguación Previa y las que corresponden al Juez, si ya le ha ejercitado la Acción Penal el Ministerio Público.

En efecto, son dos las situaciones: una, la que plantea la facultad de investigar el delito y la otra, la que determina los derechos que como parte, tienen el Ministerio Público (cuando ya ha ejercitado la acción penal) el procesado, su defensor y la víctima en su carácter de coadyuvante podrán ofrecer dicha prueba.

Indiciado y defensor, dada la excepcional aptitud de que goza el derecho en defensa en México, tienen derecho a proponer al Ministerio público cuando está llevando a cabo la averiguación previa, el empleo del medio de prueba pericial; igual que cuando, ya ejercitada la acción, lo tienen como parte para ofrecer esa prueba al juez, derecho que nace desde el auto de plazo constitucional que admite la consignación a la que deben de acompañar todas las diligencias que haya practicado el Ministerio Público y que no desaparecen aún cuando se haya dictado el auto que declara cerrada la

instrucción; también puede ofrecerse esa prueba y rendirse, si es que antes no se ha rendido en la audiencia, tal como se establece en el artículo 314 del Código de Procedimientos Penales.

Por su parte, el juez, para tener mayores elementos de conocimientos para tener mayores elementos de conocimiento para poder sentenciar tiene facultad de acudir a la prueba pericial.

A esa facultad se le llama: "Diligencias para mejor proveer".

Cuando la sentencia admite el recurso de apelación también pueden hacer las partes uso de la prueba pericial en segunda instancia y este tribunal, para "mejor proveer" está igualmente facultado para utilizarla.

Cuando el Ministerio Público el procesado, su defensor o el ofendido quisieren promover la prueba pericial ante el Tribunal de Apelación, deben hacerlo en el momento en que se les notifica el auto que dicta el tribunal al recibir el expediente y hacer saber a las partes el día y hora en que va a tener lugar la audiencia de vista.

Si no se hace la petición de la prueba en aquella ocasión, puede hacerse dentro de los tres días siguientes (al momento en que se notifica el auto que señala día y hora para la audiencia de vista); pero, al promoverse, quien la solicita está obligado a expresar el objeto de peritaje. El Tribunal, al día siguiente, decidirá si admite o no la prueba. Si declara que la admite, se abre un término de cinco días para que dentro de él se rinda.

Así como el juez de primera instancia tiene la facultad de acudir a la prueba pericial, cuando la juzga necesaria para poder sentenciar, así también el tribunal de apelación puede hacerlo; pero, una vez que haya tenido lugar la audiencia, Es decir, después de que las partes hicieron saber al tribunal sus respectivos agravios, con respecto a la sentencia apelada. El Tribunal de Apelación, para que pueda rendirse la prueba pericial fijará el término de cinco días, dentro del cual emitirá sus dictámenes el perito o peritos nombrados. (Artículo 376 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Los peritos en segunda instancia, están sujetos a las mismas disposiciones que en primera instancia, sobre designación, facultades, condiciones de desarrollo, forma del dictamen, junta de peritos, etc.

Dentro del desahogo de la prueba pericial el juez y las partes realizar a los peritos todas las preguntas que consideran necesarias las cuales podrán ser hechas de manera oral o por escrito debiendo contestar a las mismas para que dichos datos aportados sean asentados en el acta de la diligencia respectiva.

b) Cuestiones sobre las que puede recaer la Prueba Pericial.- La peritación en el Derecho Mexicano comprende: personas, hechos y objetos.

A) Las personas.- recaerá sobre las personas en caso como en el homicidio, lesiones, aborto, infanticidio, violación, estupro, etc..

B) Los hechos.- en cuanto a los hechos, el auxilio técnico, es sin duda, indispensable, especialmente, cuando en los mismos, existen aspectos, solo posibles de determinar mediante el concurso de un especialista: por ejemplo en el delito de daño, con motivo de un incendio para establecer si el evento es reprochable por dolo o por culpa, así como la cuantía de los mismos. (artículo 118, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

C) Los objetos.- la petición recaerá en los objetos, cuando estén relacionados con los hechos, como: documentos, armas, instrumentos, efectos, o también, si se estima que de los mismos pueden obtenerse datos, huellas dactilares u otra clase de evidencias. (artículos 96, 98, 99, 100, 113 y demás relativos del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y 181 y demás relativos del Código Federal de la Materia).

c) Valor de la Prueba Pericial.- El valor de la Prueba Pericial depende de las siguientes circunstancias; Las primeras con relación al Perito y las segundas con relación a las personas que deben apreciar la prueba.

I. Circunstancias de aptitudes del Perito:

- a) Aptitud física del Perito.
- b) Aptitud Psíquica del Perito.
- c) Capacidad técnica del Perito.

- d) Amplia practica del perito en el arte o ciencia
- e) Amplio tiempo de ejercicio de esa experiencia
- f) Adelantos de la ciencia o arte
- g) Frecuencia de la renovación de los conocimientos
- h) Habilidad en el empleo de su arte o ciencia
- i) Honestidad en el empleo de la ciencia o arte
- j) Claridad en el planteamiento del problema
- k) Estricta aplicación de la lógica en el razonamiento
- l) Precisión en las Conclusiones

II.- Circunstancias de aptitudes de quien emplea el Dictamen:

- a) Aptitud Fisica
- b) Aptitud psíquica
- c) Facultad de análisis
- d) Precisión en el empleo del Dictamen
- e) Razonamiento lógico en el empleo
- f) Razonamiento de las Conclusiones
- g) Honestidad y habilidad en la aplicación de los conocimientos adquiridos por el dictamen.
- h) Conclusiones claras sobre las razones por las que se llega al conocimiento de la verdad.

Si bien es cierto que existen estas dos circunstancias para la valoración de la prueba hay que tomar en cuenta de que el verdadero valor de esta dependen única y exclusivamente del Juez, toda vez que es él el único que puede dar un juicio final sobre un Dictamen pericial, ya que tiene la facultad de que aun en los casos en los que existan dos Dictámenes Periciales en un mismo sentido podrá aceptarlos o desecharlos, según su criterio.

En relación al valor que le da el Juez a la Prueba pericial podemos mencionar la siguiente Jurisprudencia:

Quinta Epoca.

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CXXIII

Página: 317

d) Prueba Pericial en Materia Penal, apreciación de la. La Autoridad represiva no está obligada a admitir como verdad legal los dictámenes Periciales, porque los Tribunales son los encargados de juzgar, no los Peritos, cuyos conocimientos técnicos sobre una ciencia o arte se obtienen para ilustrar al Juez, quien puede calificar el valor legal del Juicio Pericial, teniendo en cuenta las constancias de Autos el estudio contenido en esos Dictámenes, las fuentes que le sirvieron y, en general, cuanto tenga relación en el conocimiento de la verdad.

Amparo Directo 2861/54. Por Acuerdo de la Primera Sala de fecha 08 de Julio de 1953, no se menciona el nombre del Promovente. 20 de Enero de 1955. Mayoría de 3 votos. La publicación no menciona el nombre del promovente. Decidente: Teófilo Olea y Leyva.

Al respecto del valor de la misma prueba podemos concluir que si bien es cierto es la opinión científica y técnica de un profesional, de decisión final solo puede ser tomada por el Juez, ya que este es llamado Perito de Peritos.

3.3. *Dictamen rendido por peritos.*

3.3.1. Definición.- Es una opinión fundada, debe constar de:

- Preámbulo
- Parte Expositiva,
- Discusión y
- Conclusiones.

El Preámbulo sirve de encabezamiento: nombre de los médicos, motivo del peritaje, etc.

La exposición es la parte descriptiva de todo lo comprobado, expuesto con detalle y método.

La **discusión** en algunos casos carece de importancia por la claridad de los hechos pero en otros casos la tiene y mucha, porque es donde se analizan se interpretan, se exponen razones científicas, que llevan la convicción al juez.

La **conclusión** es la síntesis de la opinión pericial, es adonde se responden categóricamente a las preguntas hechas, los dictámenes no deben ser ni tímidos ni atrevidos pero siempre deben estar bien fundados.

Una vez nombrados los peritos, éstos pueden aceptar el cargo excusarse o ser recusados, todo esto dentro de las normas establecidas por la ley, la falsedad en los peritajes constituye delito previsto por el Código Penal (artículos 244, 246 y 247).

Existen tres medios par requerir la intervención de los peritos que colaboran en la Dirección General de Servicios Periciales.

- Mediante oficio de petición
- Mediante llamado
- Con expediente y oficio de petición
- Oficio de petición. Es el escrito que se envía al titular de la Dirección General de Servicios Periciales y que suscribe la autoridad competente. Este escrito deberá contener los siguientes datos:

a) Ser dirigido al titular de la Dirección General de Servicios Periciales.

b) Anotar el número de Averiguación Previa que se relaciona con el asunto.

c) Designar un número al oficio, para control

d) El delito

e) Anotar el nombre o nombres de los involucrados.

f) Anotar con claridad el estudio que desea que se realice

g) En casos de requerimientos de los Juzgados, sería muy conveniente de que además de la causa penal, se anotara el número de Averiguación Previa que dio origen a la causa.

h) El oficio deberá ser suscrito, en firma original, por la autoridad que solicita la intervención del perito, avalando dicha firma, el sello oficial de la Agencia Investigadora, Juzgado, Tribunal, etc, además de que deberá destacarse en el sitio correspondiente de la firma, el nombre y cargo del requirente del servicio.

i) En los casos en que se requiere realizar estudios en prendas, armas u otros objetos, deberán describirse y anotar su cuantía.

j) Señalar hasta donde sea posible, que se pretende encontrar con el estudio que se requiere.

Habiendo hecho las anotaciones anteriores, no es necesario que la autoridad señale la especialidad que deberá intervenir, ya que será el titular de Servicios Periciales quien asigne el asunto al perito que corresponda según el problema planteado y lo que busca.

* Llamado. Realizar el llamado telefónico, es algo por demás sencillo, pero es importante que dicho llamado telefónico sea recibido en la Subdelegación de Servicios Periciales de la Delegación correspondiente o bien, en los laboratorios de la Dirección General de Servicios Periciales con instalaciones en Avenida Coyoacán 1635, Colonia Del Valle de esta Ciudad.

Los llamados telefónicos, que se reciben en las Subdelegaciones son los correspondientes a las especialidades de Criminalística de Campo, Fotografía, Medicina, Mecánica, Valuación, Retrato Hablado y Tránsito Terrestre.

En los laboratorios se reciben de los llamados telefónicos de las otras especialidades que se mencionan, a cada llamado telefónico se le asignará un número definido que servirá como control posterior y al realizar el llamado, deberán tenerse como dato básico, el número de ella Averiguación Previa que se relaciona con dicho llamado telefónico siendo importante aportar todos los datos complementarios que se tengan relacionados con el delito.

* Con expediente y oficio de petición: hay ocasiones en que el agente investigador del Ministerio Público requiere conocer más opiniones o considera necesario complementar sus investigaciones con mayores exámenes periciales, en este caso, la Autoridad hace la petición formal a la Dirección General de Servicios Periciales, pero para ser atendido con prontitud y con el propósito de contar con elementos de base, se hace necesario que se envíe el expediente correspondiente.

El oficio de petición con el que se envía el expediente, deberá cumplir con los requisitos anotados anteriormente, donde se describe el oficio de petición.

Cabe señalar que es tiempo, se convierte en un factor que permite la alteración del lugar de los hechos, el desvanecimiento de las evidencias y en general el mejor aliado para no obtener resultados positivos.

Es el juicio con fundamento técnico-científico que emite un especialista de una rama de la ciencia o el saber dirigida a una Autoridad y responde a un planteamiento determinado.

El Dictamen se emitirá siempre por escrito, a fin de que tenga validez oficial. Responderá a cuestiones específicas aplicables a un caso controvertido y que tenga injerencia en una Averiguación Previa o una Actuación Judicial.

El Dictamen deberá dirigirse a una Autoridad determinada, asimismo tendrá que contestar a un planteamiento preciso.

El Dictamen contendrá todas las operaciones y experimentos como su ciencia o arte le sugiera y expresara los hechos y circunstancias que sirva de fundamento.

lo anterior no es suficiente ya que además de lo requerido por el artículo 175 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal deberá de contener los razonamientos y motivaciones en que se apoya el perito para sostener determinada opinión razonándola y fundándola conforme a los principios, reglas científicas y técnicas, e ilustrando suficientemente por medio de fotografías esquemas, dibujos u otros factores más, según el caso de que se trate.

El dictamen deberá presentarse y ratificarse, el juez y las partes harán a los peritos todas las preguntas que consideran oportunas con la finalidad de que el juez no incurra en duda es por ello que si el dictamen pericial es obscuro e insuficiente cuestionará sobre lo dictaminado por los peritos formulando las preguntas, con base en lo actuado y sin abocar cuestiones que pueden hacer objeto de otra petición.

De manera general esta compuesto por las siguientes partes:

- A) Anotación de la Averiguación Previa, oficio de designación, Expediente o Partida.
- B) Consignatario.
- C) Planteamiento del Problema
- D) Material del Estudio
- E) Metodología
- F) Observaciones
- G) Consideraciones Generales
- H) Conclusiones

El Dictamen es sólo un elemento auxiliar para ampliar el criterio de la Autoridad Juzgadora.

Por cuanto a la Fundamentación de los Dictámenes, la ley exige que los Peritos designados para tal efecto deberán hacer uso de todos los medios a su alcance, tales como laboratorios que es donde por lo general se cuenta con todos los implementos

necesarios para tal fin, realizando las operaciones, análisis, prácticas y experimentos que sean necesarios e indispensables y que la ciencia y el arte sobre lo que versa su cometido, le sugiera, debiendo también realizar todas las circunstancias indispensables para fundar dictamen.

Por lo que hace a la forma o cometida del dictamen emitido por los Peritos, la ley no establece formato o machote, es decir, preestablecido para tal fin, sino que tal firma debe ser conforme a la estimación del dictamen, en lo que sí no puede diferir tal estudio es en el sentido de las conclusiones, las que deberán ser concretas, concisas y responder al cuestionario formulado por el oferente de dicha probanza.

b) Informe.- Es la notificación, mediante la cual el Perito que interviene en atención de un requerimiento de la Autoridad, comunica a aquella que requiere su intervención, porque no existe posibilidad de emitir un dictamen, en virtud de que no se lograron reunir los elementos suficientes y necesarios que hubiera permitido asentar la opinión del Perito con fundamentos técnicos-científicos.

Esto puede deberse a los siguientes factores:

- A) No haber preservado el lugar de los hechos.
- B) No contar con documentos originales
- C) Carecer de elementos comparativos para el cotejo
- D) Estar imposibilitado para tener acceso a un lugar
- E) Encontrarse bajo condiciones naturales adversas que no permitan la intervención
- F) Ignorar el contenido de una Averiguación Previa o de un Expediente.
- G) Solicitar la intervención pericial fuera de tiempo
- H) No contar con la presencia de los interesados cuando han sido requeridos para la labor pericial.

D) Carecer de la documentación que acredite una personalidad propiedad, etc., Ausencia de elementos que permitan la emisión de un dictamen.

Ahora bien, tenemos que por su parte la máxima autoridad jurisdiccional en nuestro país (SCJN), nos dice que la prueba pericial es de carácter colegiado lo que significa que forzosamente deben ser dos peritos por cada parte dentro del proceso, pero bastará uno cuando sólo éste pueda ser habido.

3.4. Junta de Peritos.- Una vez que se han practicado todas las peritaciones, propuestas por el Agente del Ministerio Público, por el procesado o su defensor, si el resultado de estas se advierten discrepancias el juez ordenará la junta de peritos.

El artículo 236 del Código Federal de Procedimientos Penales establece que “Cuando las opiniones de los Peritos discordare, el funcionario que practique las diligencias lo citara a una Junta en la que discutirán los puntos de diferencia, haciéndose constar en el acta el resultado de la discusión. Si los Peritos no se pusieren de acuerdo, se nombrara un Perito Tercero en Discordia”.³⁰

Por su parte el artículo 178 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal expone que “Cuando las opiniones de los Peritos discreparen, se nombrara un Tercero en Discordia”.³¹

Por lo que podemos precisar, que es durante la integración de la Averiguación Previa, cuando se comenten los errores emitiéndose Dictámenes Periciales erróneos, por lo tanto, cuando el Abogado Defensor se hace cargo de la defensa, cuando advierte esas fallas y procede a subsanarlas promoviendo la prueba similar correspondiente para demostrar la verdad o falsedad que se busca.

En consecuencia, una vez percatado el defensor de las fallas o falsedad de un Dictamen Pericial aportado por el representante legal dentro de la indagatoria procederá a ofrecer la prueba correspondiente y pedir al Juez de los autos convoque a una Junta de Peritos.

³⁰ *Código Federal de Procedimientos Penales*, Editorial Sista, México, 1997, P. 49.

³¹ *Código Federal de Procedimientos Penales para el Distrito Federal*, Editorial Sista, México, 1997, Pág. 118.

No obstante, que en artículo alguno se otorga el derecho al inculpado o a su representante de formular preguntas al perito de la parte contraria, sino que únicamente se otorga ese derecho o facultad al juzgador, conforme a lo dispuesto por el Artículo 20 Constitucional, si opera el derecho para el procesado y su defensor de hacer preguntas, sea de una forma verbal o escrita.

Asimismo puede el inculpado o su defensor interrogar al Perito en discordia pues no existe precepto legal que lo prohíba.

Es posible que el juzgador actúe con duda al contar con el Dictamen de un sólo perito, como sucede cuando por negligencia del abogado defensor no la ofrece, pero la misma ley autoriza y faculta al Juez para utilizar los medios conducentes en busca de la verdad, una vez concluida dicha probanza, realizada la Junta, el juzgador la apreciará y valorará como indicio, pues es sabido que los Jueces no cuentan con los conocimientos suficientes, ni siquiera rústicos de los que son las Disciplinas Periciales, para estimar que su opinión rebasa a la emitida por el Perito en la Materia y puede desechar sus conclusiones.

En relación a la Junta de Peritos, podemos citar la siguiente Jurisprudencia:

Quinta Epoca

Instancia: Primera Sala

Fuente: Seminario Judicial de la Federación.

Tomo: CXXI

Página: 1744

A) Prueba Pericial en Materia Penal.- Si el precepto aplicable establece que cuando las opiniones de los Peritos discordaren, el funcionamiento que practique las diligencias lo citara a una Junta en la que se discutirán los puntos de diferencia, y, sino se pusieron de acuerdo se nombrara un Perito Tercero en Discordia, el contenido de esta disposición a la idea de que si no es posible llevar a cabo la Junta de Peritos por alguna circunstancia ajena al acusado, ni proceda la intervención de un perito Tercero en Discordia de modo que, si falta esa Junta, aunque sea por imposibilidad de efectuarla y a pesar de que intervenga el perito Tercero en Discordia, resulta que la Prueba Pericial no se integra en los términos que exige el Código Procesal para ser apreciada en su valor por

el Juez del conocimiento, pues la imposibilidad de celebrar la Junta no puede perjudicar al acusado y autoriza su omisión, porque esta diligencia es de importancia fundamental para la integración de la Prueba Pericial.

Amparo Directo 4380/51. Por acuerdo de la Primera Sala de fecha 08 de Junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 21 de Agosto de 1954. Unanimidad de 5 votos. Relator Luis G. Corona.

3.5. Derechos y Obligaciones de los Peritos en el Proceso.

Dentro de las obligaciones de los Peritos podemos citar las siguientes:

- 1) Desempeñar sus labores con la intensidad, cuidado y esmero apropiados, sujetándose a la dirección de sus jefes y a las leyes de reglamentos respectivos.
- 2) Observar buenas costumbre dentro del servicio.
- 3) Cumplir con las obligaciones que les impongan las condiciones generales de trabajo de la propia institución.
- 4) Guardar reserva de los asuntos que lleguen a su conocimiento con motivo de su trabajo.
- 5) Evitar la ejecución de actos que pongan en peligro su seguridad y la de sus compañeros.
- 6) Asistir puntualmente a sus labores.
- 7) Asistir a los institutos de capacitación para mejorar su preparación y eficiencia.
- 8) Utilizar los muebles, máquinas y demás equipos exclusivamente para el trabajo que fueron asignados.
- 9) Entregar lo más pronto posible su dictamen a las personas indicadas.

10) Las demás que indiquen las autoridades superiores.

Con respecto a la responsabilidad que implica esta actividad el perito tiene que responder de su dictamen, porque se supone que un servidor público como lo es el perito oficial, es un profesional de su actividad cualquiera que sea es decir, responder ante sus jefes o ante una autoridad.

La irresponsabilidad de un servidor público genera ilegalidad, inmoralidad social y corrupción. Su irresponsabilidad erosiona al estado de derecho y la justicia.

Ahora bien, veamos las disposiciones que regulan las responsabilidades de los peritos.

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República nos indica que los peritos oficiales cuyo servicio los preste a dicha institución y conforme al párrafo final del artículo 17 de la Ley "... deberán aprobar los exámenes y participar en los concursos de oposición o de méritos a los que convoquen.

Los servidores de la institución están obligados a seguir los concursos que se establezcan para mejoramiento profesional".³²

Por su parte la Ley Orgánica de la Procuraduría del Distrito Federal en el artículo 15, último párrafo señala: "... los interesados deberán prestar y aprobar los exámenes de ingreso y acreditar los cursos que imparte la institución".³³

De esta manera podemos observar las obligaciones de aquellos peritos que están adscritos ya sea a la PGR o a la PGJDF, pero hay que recordar que en materia procesal penal no solamente encontramos a los peritos adscritos a estas dos instituciones, ya que la defensa puede solicitar la intervención de peritos particulares, para llevar a cabo la aprobación de ciertos hechos en los cuales no estén de acuerdo con el dictamen rendidos por los peritos oficiales.

Dentro de otras obligaciones de los peritos encontramos primeramente la que menciona el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 234 el cual a su letra nos dice " los peritos practicarán todas las operaciones y experimentos que su

³² *Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República*, Editorial Porrúa, México, 1997, P. 24.

³³ *Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal*, Editorial Porrúa, México, 1997, P. 118.

ciencia o arte les sugiera y expresaron los hechos y circunstancias que sirvan de fundamento a su opinión.”

Esto significa que el perito goza de las garantías y de la libertad necesaria para actuar libremente conforme a sus conocimientos haciendo uso de todos los medios y técnicas para emitir su dictamen apegado a la realidad de los hechos.

Aquí podemos observar que es obligación exclusiva del perito la realización de todas las pruebas necesarias para llevar a cabo la comprobación de los hechos que se le cuestionan.

A) Aceptación y protesta de los peritos.- Para aceptar el cargo, los Peritos tienen obligación de presentarse ante el Ministerio Público (en caso de ser ofrecido por la defensa), o el Juez en su caso, para que se les tome la protesta legal. En la Protesta debe emplearse la siguiente fórmula: “¿Protesta Usted, bajo su palabra de honor y en nombre de la ley, emitir su Dictamen con verdad, ajustándose a la técnica y normas de la ciencia o el arte que afirma Usted conocer, así como declarar con verdad en las diligencias en que vaya Usted a intervenir?”.

Al contestar el Perito en sentido afirmativo, se le hará saber que la ley sanciona severamente el delito de falsedad en informe dados a la autoridad, cuando esta, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ella, solicita su Dictamen.

La protesta también puede rendirla al producir su dictamen ante el Ministerio Público o ante el Juez y pueden hacerlo también, cuando se presente ante ellos a ratificar el que ya hubiesen emitido.

En consecuencia, no basta que el Perito emita su Dictamen, sino que es necesario que lo ratifiquen ante la Autoridad que lo nombró, ya sea el Ministerio Público, (sólo en el caso de dictamen particular ofrecido por el indiciado) o el Juez.

B) Facultades de los peritos.- Los peritos están facultados para practicar toda clase de operaciones o experimentos que su ciencia o arte le sugieran; pero deben expresar los hechos y todas aquellas circunstancias que sirvieron de fundamento a su dictamen.

C) Reglas Generales sobre el desempeño del cargo de Perito.- La regla general es la de que los peritos que deban emitir dictamen sean dos o más; pero cuando no sea posible tener ese número de peritos, bastará que uno sólo emita dictamen siempre que haya peligro en el retardo de la emisión del dictamen o cuando el caso sea de poca importancia.

El juez y el Ministerio Público, en su caso, deben fijar a los peritos el tiempo necesario para que puedan desempeñar su cometido; pero, si transcurrido ese tiempo los peritos no rinden su dictamen, el juez o el Ministerio Público pueden emplear medios de apremio.

Esos medios, tratándose de jueces son los siguientes:

1. Multa
2. Auxilio de la fuerza pública, y
3. Arresto hasta por treinta y seis horas.

Y tratándose del Ministerio Público, son:

1. Multa
2. Auxilio de la fuerza pública,
3. Arresto hasta de treinta y seis horas.

Si el medio de apremio fuera insuficiente el perito incurre en el delito de desobediencia. En este caso el juez debe consignar los hechos al Ministerio Público para que este instruya proceso en contra del perito desobediente. Si fue el Ministerio Público a quien desobedeció, debe ejercitar la acción penal contra el perito, por el mencionado delito de desobediencia.

“VALORACION DE LA
PRUEBA PERICIAL”

4. *Concepto.* Podemos señalar que el valor de la prueba es la cantidad que de verdad posee en sí mismo el medio probatorio, lo que se puede concebir como la idoneidad que tiene la prueba para llevar ante el órgano jurisdiccional el objeto de prueba; ahora bien, surge una vez aclarado lo anterior, la cuestión de saber ¿Qué se entiende por verdad?, existiendo con tal interrogante el problema que la filosofía contemporánea ha tratado de dilucidar, dando como resultado la verdad histórica, que no es otra cosa que la congruencia que existe entre el intelecto y una porción de la verdad total; siendo que la verdad formal es la analogía que hace del hombre de ciertas cosas, que sujetas a normas considera como verdaderas, así se tiene que es la valoración que conforme a normas hace el hombre de ciertos hechos que capta y que analógicamente comparados con otros similares le permite establecer premisas.³⁴

El valor de la prueba es el grado de credibilidad que contiene para provocar la certeza en el ánimo del titular del órgano jurisdiccional. Este valor se forma siguiendo un criterio cualitativo o cuantitativo.

Criterio cualitativo: De acuerdo a éste, todo medio de prueba es apto para provocar la certeza.

Criterio cuantitativo: Los medios que por sí solos no bastan para provocar la certeza, sino que necesitan complementarse con otros, constituyen la prueba semiplena; los que no precisan de ese complemento, son prueba plena. La semiplena no se considera como prueba.³⁵

La valoración de las pruebas es un acto procedimental, caracterizado por un análisis conjunto de todo lo aportado a la investigación (relacionando unas con otras), para así obtener un resultado en cuanto a la conducta o hecho (certeza o duda) y a la personalidad del delincuente (certeza).

³⁴ *Manual de Derecho Procesal Penal*, Editorial Lumusa, 3ª Edición, México, 1994.

³⁵ Arilla Baz, Fernando, *El Procedimiento Penal en México*, Editorial Porrúa, 17ª Edición, México, 1997.

La Valoración Libre y las Bases en que se sustenta. El sujeto a quien se encomienda justipreciar el material probatorio, no debe atender a ningún criterio legal preestablecido susceptible de impedir la actualización de la verdad material.

La variedad de los asuntos y sus peculiaridades nos conducen a concluir que ninguna prueba en forma aislada, puede tener un valor superior al de otra; es el concurso de todas lo que tal vez permita es esclarecimiento de la conducta o hecho. Si a esto agregamos que, a través de la secuela procedimental el Juez (actualizando el principio de legalidad), estuvo en constante contacto con los integrantes de la relación procesal y se le proporcionó la asesoría técnica necesaria, estará en aptitud de otorgar a las probanzas el valor que su íntima convicción le dicta.

Para llevar a cabo el juicio valorativo de la prueba se debe emplear lo siguiente:

I.- La preparación intelectual: Son los conocimientos jurídicos, psicológicos, experiencia en general, etc.

II.- Las llamadas "máximas de la experiencia": Son las enseñanzas o precedentes de la vida cotidiana que en forma concreta según cita Leone, debemos entender como "definiciones o juicios hipotéticos de contenido general independientes del caso concreto que debe decidirse en el proceso y de las singulares circunstancias de él conquistadas con la experiencia, pero autónomas respecto de los casos singulares de cuya observación han sido deducidos y además de los cuales deben valer para nuevos casos".

III.- El conocimiento de los hechos notorios que por su propia naturaleza no están necesariamente sujetos a prueba, acontecimientos provenientes del hombre o de la naturaleza que por su fuerte impacto quedan grabados en la conciencia general.

La Prueba Pericial.- Es frecuente encontrar en el proceso penal situaciones que deben dilucidar y explicar a través de saberes especializados para llegar a la verdad; por lo tanto, se hace indispensable la concurrencia de Peritos en esas ramas del saber para que dictaminen sobre las ciencias o artes que dominan.

De esta manera, en tanto más técnica sea la esfera de conocimientos sobre los hechos discutidos en el juicio, cuanto mayor será la utilidad de la pericia.

Concepto.- La Peritación es una actividad que se desarrolla en el proceso, por virtud de encargo judicial o a solicitud de las partes, y que se desahoga por personas ajenas a la relación de derecho criminal que se ventila en el juicio, especialmente calificador por sus conocimientos científicos, técnicos, artísticos o prácticos a través de la cual se pone del conocimiento del juez opiniones o argumentos que le sirven para formar su convicción sobre ciertos hechos cuyo entendimiento y apreciación escapa al saber del común de las personas.

Se trata, en rigor, de una actividad humana mediante la cual se dilucidan hechos y se ventilan sus causas y modalidades, sus esencias y cualidades, sus conexiones con otros hechos y principalmente los resultados y efectos que produjeron.³⁶

Gramaticalmente la palabra pericia proviene de la voz latina peritia, que significa sabiduría, práctica, experiencia y habilidad en una ciencia o arte.

La pericia es en opinión de Betti, “una actividad representativa, destinada a comunicar al Juez percepciones e inducciones obtenidas objetivamente merced a una apreciación técnica de la cosa o persona o actividad que constituye el objeto de la inspección directa en el proceso, a fin de facilitar al juzgador la comprensión de aquello que representan”.³⁷

Manzini determina que la pericia en el derecho procesal penal, “es una declaración jurada, útil para la valoración de un elemento de prueba de la imputación o para los fines del procedimiento de ejecución, ordenada por el Juez Penal y hecha a él por personas (peritos) distintas a las que por otros títulos intervienen en el proceso penal, a propósito de hechos, personas o cosas que deben examinarse también después de la perpetración del delito, con referencia al momento del delito por el que se procede a los efectos ocasionados por él”.³⁸

Leone establece que “la peritación es una indagación concerniente a materia que exige particulares conocimientos de determinadas ciencias o artes (los llamados conocimientos técnicos); de manera que la peritación se define como una declaración técnica acerca de un elemento de prueba”.³⁹

³⁶ Díaz de León, Marco Antonio. Tratado sobre las Pruebas Penales, Editorial Porrúa, México, 1991. Pág. 396.

³⁷ De Pina Vara, Rafael. Tratado de las Pruebas Civiles, Editorial Porrúa, México, 1975. Pág. 179.

³⁸ Manzini Vizenzo. Tratado de Derecho Procesal Penal, Editorial Ejea, Buenos Aires, 1990. Pág. 376.

³⁹ Leone Giovanni. Tratado de Derecho Procesal Penal, Editorial Ejea, Buenos Aires, 1983. Tomo II. Pág. 195.

Florian opina que la peritación "es el medio particularmente empleado para transmitir o adoptar al proceso, nociones técnicas y objetos de prueba, para cuya determinación y adquisición se requieren conocimientos especiales y capacidad técnica".⁴⁰

Colin Sánchez, puntualiza que "la peritación en el derecho de procedimientos penales, es el acto procedimental en el que el técnico o especialista en un arte o ciencia (perito) previo examen de una persona, de una conducta o hecho o cosa, emite un dictamen conteniendo su parecer y los razonamientos técnicos sobre la materia en al que se ha pedido su intervención".⁴¹

Por lo tanto, se puede establecer que la peritación cumple una doble función; por un lado, verifica hechos que requieren conocimientos especiales en un orden determinado, y por el otro, suministra reglas técnicas o científicas de la experiencia de los peritos, para formar la convicción del Juez sobre los hechos e ilustrarlos con la finalidad de que pueda apreciarlos correctamente.

Los Peritos son terceras personas, diversas de las partes que después de ser llamadas a juicio, concurren a la instancia para exponer al órgano jurisdiccional no sólo su saber, sus observaciones objetivas o sus puntos de vista personales, acerca de los hechos analizados, sino también, sus inducciones que se deben derivar de esos hechos que se tuvieran como base para la peritación.⁴²

Lo anterior, presupone que los Peritos deben tener un cierto cúmulo de estudios, conocimientos técnicos o prácticos, o bien aptitudes en especiales áreas, de tal suerte que no deben ser de manera necesaria poseídos en la misma proporción por toda persona aún considerada como culta; no obstante, ésto como el propio Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, lo establece en su artículo 171, pueden considerarse como Peritos a personas prácticas, cuando el inculpado pertenezca a un grupo étnico, indígena, podrán ser Peritos prácticos, personas que pertenezcan a dicho grupo, a condición de que estén versadas sobre la materia cuestionada en el proceso.

Pietro Castro, opina que el Perito esta la persona que posee conocimientos especializados sobre alguna materia y al cual se acude en busca de su dictamen, cuando

⁴⁰ Florian, Eugenio. *De las Pruebas Penales*. Editorial Temis. Bogotá, 1989. Tomo II. Pág. 325.

⁴¹ Colin Sánchez Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. Editorial Porrúa. México, 1996. Pág. 368.

⁴² Florian Eugenio. *Op. Cit.* Pág. 396.

para apreciar o para conocer y apreciar los hechos, o algún hecho de influencia en el proceso, sean necesarios o convenientes sus conocimientos científicos, artísticos o prácticos.⁴³

Reglas de apreciación de la Prueba Pericial.- La fuerza probatoria del dictamen pericial, será estimada por el Juez o por el Ministerio Público, tomando en cuenta los siguientes puntos:

- a) La competencia del perito.
- b) Los principios científicos o técnicos en que se funda.
- c) La concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica.
- d) Las observaciones formuladas por los consultores técnicos.

Por lo tanto, el examen del dictamen implica la consideración de una serie de aspectos, los cuales tomados en su conjunto darán como resultado el grado de eficacia que aquel ostenta como valor probatorio.

Entre los diversos requisitos que el dictamen debe reunir para que posea eficacia probatoria cabe señalar los siguientes:

- 1.- Que sea un medio conducente para investigar el hecho a probar.

La peritación es medio conducente por su naturaleza para probar hechos, causas, efectos de una cantidad innumerable de conocimientos, tanto de la naturaleza como del orden humano.

- 2.- Que posea fundamento suficiente.

La experiencia está contenida en la Ley y cumple una necesidad de orden básico, ya que si el dictamen no estuviera fundamentado se convertiría en una opinión meramente arbitraria.

- 3.- Que contenga conclusiones claras, firmes y lógicas.

⁴³ Pietro Castro, Leonardo. Derecho Procesal Civil, 1ª Parte. Pág. 445.

La claridad en las conclusiones aparece indispensable para allegar el suficiente poder convictivo al ánimo del Juez o del Ministerio Público, la firmeza la otorga la fuerza con que se encuentre expuesto el razonamiento que lleve a las conclusiones efectuadas.

Las conclusiones deben ser convincentes, como consecuencia lógica de sus fundamentos y motivaciones, por lo cual, si el Juez al apreciar el dictamen entiende razonablemente que éste ostenta conclusiones poco claras y carentes de sustento, de acuerdo con los principios mencionados anteriormente, no podrá otorgarle la eficacia probatoria indispensable para formar convicción sobre los hechos controvertidos.

4.- Que no existan otras pruebas que le resten eficacia.

Si en el proceso aparecen otras pruebas que desvirtúen el dictamen, éste pierde eficacia probatoria, ya que la convicción debe partir del análisis global y razonado que se formule del conjunto total de los medios de prueba existentes en la causa.

5.- Que los Peritos se expidan dentro de su cometido.

Es exigencia del respeto del principio de contradicción de que el dictamen sea producido dentro de los límites fijados por el Juez, el dictamen sobre puntos distintos carece de eficacia.

Por último, cabe señalar que le Perito no prueba en sí nada (en estricto sentido), no acredita ningún hecho, sino que solamente proporciona al Juez un fundamento técnico o especializado que le servirá para juzgar acerca de lo que el dictamen refiera y por ello, el Juez o en su caso el Ministerio Público, apreciarán y calificarán a todo juicio pericial según las circunstancias.⁴⁴

4.1. La Valoración Jurídica de la Prueba Pericial por parte del Ministerio Público.

4.1.1. Conceptos Generales.- Como ya ha quedado establecido anteriormente, el peritaje consiste en hacer más fácil en un arte determinado, el conocimiento de un objeto cuya captación sólo es posible mediante una técnica especial.

⁴⁴ Díaz de León, Marco Antonio. *Op. Cit.* Pág. 398

Refiriéndonos en forma especial al peritaje procesal, éste nace con el fin de facilitar el conocimiento de objetos que presenta cierta dificultad y se puede efectuar sobre personas, cosas o hechos cuando se requieran conocimientos especializados.

Por lo que toca al Ministerio Público, podemos decir que: "Es una institución que depende del Estado (Poder Ejecutivo), que actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignan las Leyes".⁴⁵

Las atribuciones del Ministerio Público, se resumen a las siguientes: Perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal; velar por la legalidad en la esfera de su competencia como uno de los principios rectores de la convivencia social, promoviendo la debida procuración e impartición de la justicia, proteger los intereses de los menores e incapaces, así como los individuales y sociales en general; y otras atribuciones que le señalen las Leyes.

La función del Ministerio Público se fundamenta en el artículo 21° Constitucional, dicha función se refiere a la investigación y persecución de los delitos, auxiliado para ello, de la Policía Judicial que estará bajo su autoridad y mando inmediato. El artículo 3° del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece también las funciones del Ministerio Público del Fuero Común.

Con la finalidad de que el Ministerio Público cumpla con su cometido, se debe guiar por una búsqueda de la verdad, donde la prueba pericial ocupa un lugar preponderante así, ha ido abandonando antiguos recursos de probanza y privilegiando otros más consecuentes con la evolución del proceso y de la vida jurídica en su conjunto.

De acuerdo con el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, señala que el Ministerio Público, está integrado con Servidores Públicos y demás personal que labora en las unidades administrativas, para el ejercicio de las atribuciones, funciones y despacho de los asuntos que incumben al Procurador General de Justicia, como Titular de esta Institución.

El Ministerio Público se conforma por varios Servidores Públicos y diversas Dependencias, dentro de las cuales se encuentra la Dirección General de Servicios Periciales, que se constituye como un auxiliar de dicha Institución.

⁴⁵ *Colin Sánchez Guillermo. Op. Cit. Pág. 86.*

4.1.2. Dirección General de Servicios Periciales. Al Director de Servicios Periciales y al personal integrante de éstos, en su diversas especialidades les incumbe emitir los dictámenes solicitados por el Representante del Ministerio Público y Autoridades Judiciales, con el fin de cumplir con su cometido, esta Dirección tiene a su cargo el casillero de identificación de Criminalística, también le incumbe la identificación de los procesados, en los términos señalados en el Código Adjetivo y la expedición de certificados en donde se informe sobre los antecedentes penales.

Las especialidades con que cuenta esta Dirección son diversas, así encontramos Peritos en las siguientes Areas:

- 1.- Criminalística.
- 2.- Fotografía Forense.
- 3.- Dactiloscopia.
- 4.- Retrato Hablado.
- 5.- Antropología Forense.
- 6.- Odontología Forense.
- 7.- Balística Forense.
- 8.- Química Forense.
- 9.- Medicina Forense.
- 10.- Patología Forense.
- 11.- Psicología Forense.
- 12.- Psiquiatría Forense.
- 13.- Fonología.

14.- Poligrafía.

15.- Medicina Veterinaria Forense.

16.- Grafoscopia, entre otras ciencias.

4.1.3. Valor que le otorga el Ministerio Público.- Tanto la defensa como el Ministerio Público, pueden nombrar hasta dos Peritos en las diligencias de Averiguación Previa, por lo tanto la prueba pericial tiene lugar desde esta etapa del procedimientos con el fin de que se puedan integrar los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculpado. Su fundamento lo encontramos en el artículo 96° del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, relacionado con el artículo 95 de dicho Ordenamiento:

Artículo 95.- Cuando se encuentren las personas o cosas relacionadas con el delito, se describirán detalladamente su estado y las circunstancias conexas.

Artículo 96.- Cuando las circunstancias de las personas o cosas no pudieran apreciarse debidamente, sino por Peritos, tan luego como se cumpla con lo prevenido en el artículo anterior, el Ministerio Público nombrará dichos Peritos, agregando al acta el dictamen correspondiente.

Las diligencias practicadas por el Ministerio Público y por la Policía Judicial tendrán valor probatorio pleno, siempre que se ajusten a las reglas relativas de este Código. En tales condiciones, como el Legislador no señaló disposiciones para regular la peritación durante la Averiguación Previa, el Agente investigador del Ministerio Público, puede regirse por las órdenes de su superior jerárquico, o bien, por su capricho y, como a final de cuentas (los Peritos forman parte de la Dirección General de Servicios Periciales de la Procuraduría de Justicia), se considera suficiente para justificar que al parecer de los Peritos obliga al funcionario de la Policía Judicial, los que por tal motivo se convierten en la base de la Averiguación

El artículo 124 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que para la comprobación de los elementos del tipo penal y la probable o plena responsabilidad del inculpado, el Ministerio Público y el Juez gozarán de la acción

más amplia para emplear los medios de prueba que estimen conducentes, según su criterio, aunque no sean de los que definan y detalla la Ley, siempre que estos medios no estén reprobados por ésta.

De la redacción de este artículo se desprende que el órgano investigador puede emplear los medios probatorios necesarios para lograr su objetivo, por lo tanto al obtener los resultados que arrojen dichas pruebas, deberá apreciarlos o valorarlos y así poder definir en forma correcta la situación jurídica del inculpado.

De los artículos 99 y subsecuentes del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se establece la intervención de los Peritos en las diversas especialidades antes mencionadas, verbigracia: cuando se encuentran armas, instrumentos u objetos de cualquier clase que pudieran tener relación con el delito casos en los que el Ministerio Público ordenará su reconocimiento de dichos objetos por parte de los mismos y así apreciará su relación con el delito.

La fuerza probatoria de todo dictamen pericial, incluso el cotejo de letras y los dictámenes de Peritos científicos, será calificada por el Ministerio Público, por el Juez o por el Tribunal, según las circunstancias del caso. (Artículo 254 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y Artículo 288 del Código Federal de Procedimientos Penales).

La Doctrina Procesal Penal Mexicana se ha cuestionado acerca del peritaje realizado durante la Averiguación Previa, por ejemplo: se establece que en esta etapa no es necesario cumplir con las formalidades que se exigen para dicha prueba en el proceso, salvo la protesta de conducirse con verdad.

El Profesor Colín Sánchez, considera que en estricto sentido, las pruebas realizadas por los Peritos durante la Averiguación Previa no constituyen peritaciones propiamente dichas, sino que son actuaciones en auxilio del Ministerio Público, las cuales posteriormente podrán ser impugnadas por la defensa. Considera además que es en el periodo de instrucción donde la peritación se manifiesta de manera plena y ajustada a una verdadera regulación legal; por estas razones entiende que el auxilio proporcionado al Ministerio Público puede ser llamado "peritación informativa".⁴⁶

⁴⁶ Colín Sánchez, Guillermo. *Op. Cit.* Pág. 369.

Sin embargo, atendiendo a la definición de lo que es una prueba pericial, podemos observar que en realidad si es un verdadero peritaje el que se realiza en la Averiguación Previa, puesto de que es determinante un dictamen de esta índole para acreditar los elementos del delito y la probable responsabilidad de una persona y estar en aptitud de ejercitar la acción penal por parte del órgano investigador y así consignar ante el Juez al inculpado, por lo que al requerir de conocimientos especializados para auxiliarse en su actividad del Ministerio Público deberá apreciarlos y determinar su valoración jurídica al igual que el juzgador durante el proceso.

4.1.4. *Jurisprudencias relacionadas.* El hecho de que el dictamen se haya producido en la Averiguación Previa, no le quita su carácter de dictamen pericial, puesto que el Ministerio Público actuaba como autoridad y no como parte. Sexta Epoca.- Segunda Parte.- Volumen XLIV.- página 92.- Amparo Directo 491/60.- Manuel Arana Fernández.

Una prueba no tiene el carácter de juicio pericial sino fue ofrecida por el Ministerio Público dentro del proceso, sino que fue desahogada en la Averiguación Previa cuando aquel actuaba como Autoridad.- Sexta Epoca.- Segunda Parte.- Volumen XVIII.- Página 104.- Amparo Directo 5293/57.- Francisco Medina Arreguin.

Las apreciaciones del personal ministerial que práctica una diligencia en torno de las características del arma con que se causó el homicidio, deben ser corroboradas con prueba pericial idónea.- Informe 1980.- Primera Sala.- Amparo Directo 5093/79.- Sergio Figueroa Martínez.

4.2. *Valoración de la Prueba Pericial por parte del Juez.*

4.2.1. *Aspectos Generales.*- Es considerable el tiempo en que se conoce la valoración de la prueba pericial, por parte de un órgano jurisdiccional, así en Roma, lentamente la pericia va cobrando importancia por obra de los jurisconsultos romanos, en la materia penal empieza a tratarse cuando se habla del corpus criminis y ocasionalmente con respecto a determinados delitos, especialmente el homicidio, pero no cuando se trata de verificar enfermedades mentales.

Algunos autores han considerado que ante el Juez Penal y en relación con la pericia, podía actuar el concilium (consejo asesor), con lo cual se estima innecesaria la

prueba pericial, sin embargo, esta hipótesis no parece fundada porque los miembros del concilium eran en su mayoría juristas, por lo que constituían una especie de cuerpo consultivo permanente y no de técnicos.

En el proceso germánico, es desconocida la prueba pericial, ya que por el predominante carácter formal que en él tenía la prueba, la peritación no podía encontrar sitio, lo cual sucedía tanto en proceso civil como en el penal.⁴⁷

Actualmente, en nuestro proceso penal, cual sucede formalmente en los demás, el objeto de la pericia puede ser la persona, el hecho o alguna cosa; las situaciones de que se ocupe la pericia pueden ser pasadas, presentes o futuras. Sobre cuestiones pasadas la peritación sirve para determinar, por ejemplo: las condiciones de anormalidad mental en que se hallaba el acusado al momento de ejecutar los hechos definidos como delitos, para hechos presentes cabe dentro del mismo supuesto para establecer las causas objetivas de los hechos definidos como delitos, y para los hechos futuros, con objeto de ilustrar al Juez Penal sobre las consecuencias que se pueden producir o que se producirán por los efectos del hecho señalado como delito.⁴⁸

Por lo que hace a la pericia que se contempla en el proceso, la misma puede tener lugar desde la consignación, pero su uso es más generalizado en la segunda parte de la instrucción, donde se cuenta con mayor tiempo y más elementos para su producción pudiendo ofrecerla tanto la defensa como el Ministerio Público, y aún ordenarse de oficio por el Juzgador.

Durante el período de instrucción las partes podrán ofrecer la prueba pericial durante los tres días que sigan a la notificación del auto de formal prisión, si se tratare de un procedimiento sumario (Artículo 307 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal), o bien, durante los siete días siguientes a la notificación de dicho auto si se tratare de un procedimiento ordinario. (Artículo 314 del Ordenamiento antes mencionado).

En los casos que anteceden, existe la regla de que si dentro de estos términos señalados y al desahogarse las pruebas, se desprenda de las mismas nuevos elementos probatorios, el Juez podrá señalar otro plazo de tres días para aportar nuevas

⁴⁷ *Díaz de León, Marco Antonio. Op. Cit. Pág. 399.*

⁴⁸ *Idem Pág. 403.*

pruebas que se desahogarán dentro de los cinco días siguientes para el esclarecimiento de la verdad.

Por lo que respecta al Código Federal de Procedimientos Penales, éste no determina un plazo fijo para el ofrecimiento de la prueba pericial, si bien es cierto, el órgano ante el cual se ejercita acción penal, practicará sin demora alguna todas las diligencias que promuevan las partes (Artículo 142).

La pericia podrá ofrecerse durante la instrucción, la cual deberá terminarse en el menor tiempo posible, cuando exista auto de formal prisión y el delito tenga señalada una pena máxima que exceda de dos años de prisión, la instrucción se terminará dentro de los diez meses siguientes, si la pena máxima es de dos años o menor, o si se hubiere dictado auto de sujeción a proceso, la instrucción deberá terminarse dentro de tres meses.

Asimismo cada parte tendrá derecho a nombrar hasta dos peritos, y siempre que discorden entre sí el Juez las citará a una Junta en la que se accionarán los puntos de diferencia, y si las opiniones de aquellos discreparan, el Juez nombrará a un Perito tercero en discordia.

4.2.2. Valoración Jurídica de la Prueba por el Juzgador.- Por lo que respecta a la valoración jurídica de los medios de prueba, encontramos en primer lugar que existen diversos sistemas para su valoración. Citaremos los sistemas que utilizan algunos autores mexicanos.

Guillermo Sánchez Colín establece que los sistemas probatorios objetos de la doctrina y la legislación son tres: el libre, el tasado y el mixto; por su parte Díaz de León prefiere hablar del sistema de tarifa legal o tasada y del sistema de la libre convicción.⁴⁹

A) Sistema Libre.- Tiene su fundamento en el principio de la verdad material; se traduce en la facultad otorgada al Juez para disponer de los medios de prueba conducentes a la realización de los fines específicos del proceso, y además, valorarlos

⁴⁹ Colín Sánchez Guillermo. *Op. Cit.*, Pág. 311.

conforme a los dictados de su conciencia, y a la responsabilidad que debe tener en el cumplimiento de sus funciones, todo esto se reduce a dos aspectos, libertad de los medios de prueba y libertad de valoración.

b) Tasado.- Este sistema se sustenta en la verdad formal, dispone sólo de los medios probatorios establecidos en la Ley, para cuya valoración, el Juez está sujeto a las reglas prefijadas legalmente.

c) Mixto.- Es una combinación de los anteriores: las pruebas las señala la Ley, pero el juez puede aceptar todo elemento que se le presente como prueba, si a su juicio puede constituirla, constatando su autenticidad por el camino legal pertinente. En cuanto a su justipreciación se atiende, para ciertos medios de prueba, a reglas prefijadas, en cambio para otros, existe libertad.

El autor Arilla Baz nos habla de cuatro sistemas de valoración de prueba:

- a) El sistema legal, donde la valoración se sujeta a las normas establecidas en la ley, fundándose en la necesidad de la prevenir la ignorancia y arbitrariedad del juez.
- b) El de la prueba libre, de acuerdo con el cual la valoración se debe sujetar a la lógica. Se justifica en la necesidad de adoptar la prueba a la variabilidad de hechos humanos.
- c) El mixto, que como su nombre indica, participa de los dos sistemas anteriores.
- d) El de la sana crítica, que sujeta la valoración de las pruebas tanto a reglas de lógica como a la experiencia del Juez.⁵⁰

De acuerdo con la clasificación del autor Díaz de León, nuestro Código Federal de Procedimientos Penales, establece un sistema de valoración de la prueba de carácter mixto, al que con una ligera tendencia al de libre convicción cuando menos por lo que hace a los indicios (Artículo 286) y a los dictámenes periciales.

⁵⁰ Arilla Baz, Fernando. *Op. Cit.* Pág. 127

Lo mismo puede decirse del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, si bien en este existe disposición expresa sobre el principio in dubio pro reo, al determinar en su artículo 247 que en caso de duda el Juez deberá absolver.

Ahora bien, haciendo una revisión a los dos sistemas de valoración de la prueba, esto es el de la prueba tasada y el de la libre convicción, se puede concluir que no todos los ataques se hacen al de la prueba legal son procedentes; así como también poco prudente es admitir la dogmatización del sistema de la libre convicción como el más conveniente para el proceso penal.

En opinión de José Chioyenda establece que "no conviene hacer del método de libre convencimiento un medio de apreciación de las pruebas, un principio intangible, un inmodificable prejuicio de sistema o de escuela. Por el contrario, debe coordinarse con los fines del proceso, y como en éste se trata de obtener que la apreciación de las pruebas se haga con arreglo a la verdad y que la fuerza de la prueba opere en forma completa, sin disminuciones, y son que se altere por factores extraños a ella, es a todas veces evidente, que el método del libre convencimiento debe admitirse sólo en cuanto contribuya estrictamente a obtener los fines del proceso y en cuanto pueda en realidad emplearse con utilidad y que proporcione buenos resultados.

No sólo se puede y hasta se debe indicar en la Ley medios de prueba (aunque sin hacer una numeración taxativa) y trazar las formas de esos medios, sino que igualmente pueda afirmarse que no repugna a éste método en que en la Ley se señalen algunos criterios orientadores, el que se suministre al Juez algunas instrucciones para el cumplimiento y el mínimo de prueba que se requiere para ciertos actos".⁵¹

Por otro lado, el mismo autor señala que tanto la doctrina como las legislaciones penales en general se basan en el sistema libre para la valoración de la prueba pericial de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

Se considera que la razón que se tiene para adoptar el sistema de la libre apreciación se basa fundamentalmente en que se trata de evitar que el Perito usurpe funciones que le corresponden al Juez, ya que si su dictamen hiciera prueba plena, el juzgador no podrá decidir si el dictamen cumple o no con los requisitos para su existencia, validez y eficacia probatoria.

⁵¹ Chioyenda, José. Principios de Derecho Procesal Civil. Pág. 315.

La mayoría de los procesalistas sostienen que el Juez es absolutamente libre para juzgar la prueba pericial, según su propio criterio. Al respecto, Chioyenda nos dice: "en ningún caso la apreciación de los peritos puede substituirse a la apreciación del Juez, esto es, vincular jurídicamente la opinión de éste".⁵²

Framarino señala que aún cuando era unificado el dictamen pericial, no es obligatorio para el Juez para el convencimiento de la verdad y si la prueba pericial no le da convencimiento después de analizarla, tiene derecho a dudar.⁵³

En el campo de los autores que sostienen una opinión contraria a la libre apreciación encontramos a Florian, quien se manifiesta en contra de la libre apreciación de la prueba pericial, porque cree que el Juez deberá estar vinculado al resultado de esa prueba y debe atenerse a ella, pues lo contrario, equivaldría a desautorizar el trabajo del perito y contradecir los fines de la prueba.⁵⁴

Como ya se mencionó, el Código de Procedimientos Penales adopta el sistema de la libre apreciación al hablar de que la fuerza probatoria, será calificada según las circunstancias del caso. Atendiendo a este mandato, el Juez hace una consideración sobre la existencia, validez y eficacia probatoria del dictamen. Es decir, el Juez tiene que hacer un análisis del dictamen para ver los razonamientos contenidos en él, si tiene un enlace lógico y coherente que sirva de fundamento al juicio que emitió.⁵⁵

Sin embargo, de la redacción del Código Adjetivo (principalmente el Federal), se observa que existen ciertas excepciones al principio de la libre apreciación al valor probatorio por lo que respecta a la prueba pericial como se verá en el capítulo siguiente.

Concluyendo con el presente capítulo y tomando en cuenta la opinión de Eugenio Florian, se puede decir que el Juez debe examinar y apreciar el dictamen pericial; es libre en la apreciación del dictamen, de acogerlo en todo o en parte o de rechazar sus conclusiones con las excepciones que marca la Ley.

El objeto respecto al cual puede y debe desarrollarse el examen del Juez es doble, en primer lugar debe verificar si la peritación llena todas las formalidades de rigor,

⁵² *Idem*. Pág. 322.

⁵³ Framarino, De Malatesta Nicolas. Lógica de las Pruebas en Materia Criminal.

⁵⁴ Florian, Eugenio. *Op. Cit.* Pág. 376.

⁵⁵ Colin Sánchez. *Op. Cit.* Pág. 376.

tanto en lo relativo con el procedimiento seguido, como en la redacción del dictamen. Esta es una investigación de carácter procesal que no depende del contenido de la peritación.

El Juez deberá examinar el contenido de la peritación para verificar y comprobar su coordinación lógica y científica y para ver si cuenta con los motivos y razones suficientes.

La Ley no dicta normas para el caso, pero el deber del Juez es muy claro y se relaciona con el deber de motivación y con el fin procesal propio del dictamen; así el Juez puede considerar que las respuestas son insuficientes y que no ofrecen los elementos necesarios. La falta de motivación podrá acarrear dos consecuencias: la petición de aclaraciones o que se decrete su anulación.

Después de esto se aplica el principio de la libertad del Juez en el uso que ha de dársele al dictamen pericial, pues aún cuando éste sea formalmente perfecto y esté bien fundamentado el Juez puede negarle crédito, esto es, no quedar convencido con las conclusiones expresadas. En nuestro proceso la peritación es un medio de prueba cualquiera.

No obstante, sería pueril afirmar que la libertad del Juez ante la peritación es absoluta, como que el proceso penal no puede ser el imperio de la arbitrariedad y el reino del capricho. El Juez que ordenó la prueba pericial para determinada comprobación, no podrá despreciar sus resultados o rechazarlos simple y llanamente. Caería en evidente contradicción y su proceder sería absurdo y perjudicial para los fines de verdad que impulsan el proceso.

Por otra parte, el Juez deberá tener en cuenta asimismo, todo el restante contenido probatorio.⁵⁶

4.3. Excepción al Valor Probatorio de la Prueba Pericial.

4.3.1. Generalidades.- En opinión de Manzini, éste niega que el carácter jurídico de la pericia sea un medio de prueba, por considerar que es un elemento subsidiario para la valoración de la prueba o la resolución de una duda.⁵⁷

⁵⁶ Florian, Eugenio. De las Pruebas Penales, Tomo II. Pág. 443-447. Editorial Temis.

El Perito sólo entrará en acción cuando existan cuestiones de tipo técnico referidas a una ciencia o arte determinado de tal manera que el dictamen estará condicionado a la existencia de medios probatorios imperfectos sólo susceptibles de calificarse con la peritación, en tal virtud no siempre es indispensable la intervención del perito y por otra parte, el Juez no queda vinculado al resultado del dictamen.

Aún cuando la doctrina no le otorga el valor probatorio pleno al peritaje, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su numeral 162 y en Materia Federal, en el artículo 220, se desprende que se procederá por intervención de peritos en el caso de que se requieran conocimientos especializados.

La excepción al valor probatorio de la prueba pericial, surge cuando no queda a la libre apreciación por parte del juzgador determinar el valor de la misma, por tratarse de una técnica especializada que auxiliará el veredicto del juzgador a la mejor apreciación de la pericia. Siendo el mismo Código Adjetivo, el que establecerá los casos en que deben intervenir los peritos sin necesidad de que sean valorados sus dictámenes.

Si bien el valor probatorio de la prueba pericial es una apreciación que efectúa el Ministerio Público, el Juez o el Tribunal, existen excepciones al principio de libre apreciación del peritaje, en los casos que la Ley no admite propiamente refutación al dictamen, siendo éstas:

- a) En lesiones externas donde se debe tomar en consideración la descripción pormenorizada que de ellas hagan los Peritos Médicos. (Artículo 169 del Código Federal).
- b) El de lesiones internas, envenenamiento u otra enfermedad proveniente del delito, en los que basta el dictamen pericial para dar por comprobados los elementos del tipo penal. (Artículo 170 del Código Federal de Procedimientos Penales).
- c) El de homicidio en el que para darse por comprobados los elementos del tipo se necesita el dictamen de los Peritos Médicos que practiquen la autopsia y expresarán con minuciosidad el estado que guarda el cadáver y las causas que originaron la muerte. (Artículo 171 del Código Federal de Procedimientos Penales).

d) En los casos de homicidio cuando el cadáver no pueda ser encontrado, en el que es suficiente el dictamen de los peritos. (Artículo 172 del Código Federal de Procedimientos Penales y 107 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal).

e) En los casos de aborto o de infanticidio, en que los elementos del tipo se dan por comprobados en la misma forma que el homicidio, y los Peritos deberán describir las lesiones dictaminando sobre la causa del aborto y en el infanticidio sobre si la víctima nació viable y todo aquello que pueda servir para fijar la naturaleza del delito. (Artículo 173 del Código Federal de Procedimientos Penales).

En todas las situaciones antes citadas que corresponden a las normas del Código Federal, es de hacerse observar, que el Legislador expresa que se darán por comprobados los elementos del tipo penal, lo que con buena técnica nos lleva a la conclusión que no queda sujeto el peritaje a la libre apreciación del órgano jurisdiccional. En el Código del Distrito tan sólo cabe la excepción a la libre apreciación en el homicidio cuando el cadáver o se encuentra, ya que la parte final del artículo 303 del Código Penal expresa: Cuando el cadáver no se encuentre, o por otro motivo no se haga la autopsia, bastará que los peritos, en vista de los datos que obren en la causa, declaren que la muerte fue resultado de las lesiones inferidas.

De esta manera se puede aseverar que se niega al Juez la libre apreciación de la prueba pericial. De las lesiones, el aborto y el infanticidio, no cabe en el Distrito Federal, la excepción que se viene tratando por no establecerse en la Ley respectiva el mandato de darse por comprobado los elementos del tipo. En otras palabras, en los artículos 104 al 113 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, se establecen diligencias que se deben practicar en los delitos que comprenden los artículos enunciados, más no se les dá a los dictámenes fuerza plenaria.⁵⁸

4.3.2. Legislación Penal.- Artículo 169 del Código Federal de Procedimientos Penales, “cuando se trate de lesiones externas, éstas serán objeto de inspección con la asistencia de Peritos Médicos, describiéndolas pormenorizadamente y se recabará el dictamen de aquellos Peritos, que las describa y las clasifique en orden a su naturaleza, gravedad, consecuencias y cualquier otra circunstancia atendible para ese fin”.

⁵⁸ Rivera Silva Manuel. *Procedimiento Penal*. 23ª Edición. Editorial Porrúa. México, 1994. Pág. 242.

Artículo 170 del Código Federal de Procedimientos Penales, "en el caso de lesiones internas, envenenamiento u otra enfermedad proveniente del delito, además de cualesquiera de otras diligencias que resulten procedentes, se practicará inspección haciéndose constar las manifestaciones exteriores que presentare la víctima y se recabará el dictamen pericial en que se expresarán los síntomas que presente, si existen esas lesiones y si han sido producidas por una causa externa. En caso de no existir manifestaciones exteriores, se hará constar esta circunstancia, agregándose el dictamen pericial.

Artículo 171 del Código Federal de Procedimientos Penales, "si se tratare de homicidio además de otras diligencias que sean procedentes se practicará la inspección del cadáver, describiéndosele minuciosamente y se recabará el dictamen de los Peritos Médicos, quienes practicarán la autopsia y expresarán con minuciosidad el estado que guarde el cadáver y las causas que originaron la muerte. Si hubiere sido sepultado, se procederá a exhumarlo.

Solamente podrá dejarse de practicar la autopsia cuando tanto el Ministerio Público o el Tribunal en su caso, estimen que no es necesario.

Artículo 172 del Código Federal de Procedimientos Penales, "cuando el cadáver no se encuentre o por otro motivo no se haga la autopsia, bastará que los Peritos, en vista de los datos que obren en el expediente declaren que la muerte fue resultado de las lesiones inferidas". (Relacionado con el artículo 303 del Código Penal).

Artículo 107 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que se encuentra relacionado con el artículo inmediato anterior, "cuando el cadáver no pueda ser encontrado, se comprobará su existencia por medio de testigos, quienes harán la descripción de aquél y expresarán el número de lesiones o huellas exteriores de violencia que presentaba, lugares en que estaban situadas, sus dimensiones y el arma con que crean fueron causadas. También se les interrogará si lo conocieron en vida, sobre los hábitos y costumbres del difunto y sobre las enfermedades que hubiere padecido.

Estos datos se darán a los Peritos para que emitan su dictamen sobre las causas de la muerte, bastando entonces la opinión de aquellos, de que la muerte fue

resultado de un delito, para que se tenga como existente el requisito que exige el artículo 303 del Código Penal.

Artículo 173 del Código Federal de Procedimientos Penales, "en los casos de aborto o de infanticidio, además de las diligencias mencionadas en los artículos 171 y 172, así como de cualesquiera otras que resulten pertinentes, en el primero, también reconocerán los Peritos Médicos a la madre, describirán las lesiones que presente y dictaminarán sobre la causa del aborto. En uno y otro caso expresarán la edad de la víctima, si nació viable y todo aquello que pueda servir para fijar la naturaleza del delito".

4.3.2. Jurisprudencias relacionadas.- No surte efectos la prueba pericial desahogada irregularmente, como ocurre cuando se designa a dos Peritos y sólo uno de ellos emite dictamen, informe 1981. Colegiado del Quinto Circuito. Amparo Directo 683/80. Oscar Sánchez Mejía.

La opinión de los Peritos no constituye un verdadero dictamen pericial, cuando aquellos no emiten una opinión médica razonada sino se pronuncian respecto de una mera posibilidad. Esto entraña una intromisión indebida en el campo decisorio. Informe 1977. Amparo Directo 2873/75. Isaías Gastelum Domínguez.

No es imputable al inculpado la muerte de la víctima si los médicos forenses no proporcionan en su dictamen los datos que establecieran la relación de causalidad entre las lesiones causadas por aquel y la muerte. Informe 1977. Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito. Amparo en Revisión 80/76. Arturo Vargas Cruz.

En el caso de lesiones, puede el Juez atenerse al dictamen pericial omitiendo la inspección, pues disfruta de la facultad de emplear los medios de investigación que estime conducentes, según su criterio, para la comprobación de los hechos de que conoce. Informe 1997. Colegiado del Décimo Circuito. Amparo Directo 289/76. Aristeo Ochoa Carrión.

Carece de valor probatorio el dictamen pericial que se redujo a examinar las declaraciones de los testigos y tripulantes de ambas locomotoras, puesto que lo que se hizo fue valorar la prueba testimonial sin formular consideración técnica de ninguna especie. Informe 1969. Sala Auxiliar. Amparo Directo 8168/65. Federico Díaz Lujano.

Prepondera el valor probatorio de la autopsia, en cuanto al establecimiento de las causas de la muerte sobre el del acta de defunción. Informe 1971. Amparo Directo 1544/71. Arquímedes Gómez Naranjo.

Carece de valor sino se apoya con otros datos, la prueba grafoscópica presentada para demostrar que el acusado, en el momento en que firmó ante el Ministerio Público o la Policía Judicial se encontraba en estado depresivo, presa del temor, abatimiento e impaciencia y por ello fue objeto de violencia moral. Informe 1979. Primera Sala. Amparo Directo 4649/78. Guadalupe Zacarías Guzmán e Isidro Sánchez Arenivas.

CAPÍTULO

V

**“IMPORTANCIA DE LA
PRUEBA PERICIAL”*****5.1. Análisis del Artículo 254 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.***

A fin de hacer un correcto análisis de este precepto, es importante recordar que en Capítulos anteriores se expresó acerca del dictamen pericial, asimismo comentamos que la peritación se clasifica: por su especialidad y por la procedencia de la designación del Perito en oficial o particular, los cuales y a solicitud del Ministerio Público, así como de los defensores y en casos de excepción del Juez, (prueba para mejor proveer), emitirán su dictamen respectivo, el cual para que sea considerado y valorado por el Ministerio Público dentro de la Averiguación Previa o por el Juez dentro del proceso, (Artículo 246 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal), tendrá que satisfacer los requisitos establecidos en el artículo 175 del Ordenamiento antes citado.

En este orden de ideas, y de acuerdo a lo establecido por el numeral que se analiza, (artículo 254 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal), en cuanto establece que: “la fuerza probatoria de todo dictamen pericial, incluso el cotejo de letras y los dictámenes de peritos científicos, será calificada por el Ministerio Público, por el Juez o por el Tribunal, según las circunstancias”.

Lo que significa que la calificación hecha tanto el Ministerio Público en la Averiguación Previa, así como el Juez al momento de justipreciar será en base a los principios que rige la propia prueba y con éstos establecer el valor que les confieren a los mismos en la etapa indagatoria servirán al Ministerio Público para que de acuerdo al delito de que se trate se encuentre en posibilidad de ejercer acción penal o abstenerse de la misma, mientras que al Juez le servirán para apreciar en su conjunto el hecho, pudiendo concederle valor o no al mismo, si éste no fue emitido de acuerdo a los requisitos que señala el artículo 175 del Código de Procedimientos Penales.

Los anteriores razonamientos que he hecho en este Capítulo, relativos al análisis del artículo 254 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal,

nos lleva a referir que los dictámenes emitidos por los Peritos tanto en Averiguación Previa, así como en proceso tendrán que ser realizados desarrollando todas y cada una de las operaciones que su ciencia, arte u oficio les permita, ya que la contravención a esta regla general establecida en el artículo 175 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, traerá como consecuencia que el mismo sea ineficaz, para probar el hecho para el que fue propuesta dicha prueba, y por lo tanto el Ministerio Público, así como el Juzgador no podrán darle valor alguno, dado que el análisis y valoración de todo dictamen será hecha siempre por la Autoridad que le toque conocer del mismo.

Por otra parte, cabe mencionar que de acuerdo a lo establecido por nuestro más alto Tribunal la prueba pericial deberá ser colegiada, sin embargo, sólo bastará que uno sólo emita su dictamen respectivo para que el Ministerio Público, así como el Juez pueda concederle valor, dado que por la importancia del hecho así como que este pueda traer como consecuencia el retardo en las respectivas actuaciones, no será necesario la dictaminación de otro, lo cual no significa que se le conculquen garantías, ya sea al ofendido o al probable responsable, dado que la valoración que hagan tanto el Ministerio Público, así como el Juzgador será la misma como si lo hubieran rendido dos peritos y para ello sólo bastará que lo aprecien de acuerdo a sus circunstancias, lo que quiere decir que el dictamen será emitido por los Peritos de acuerdo a su ciencia, arte u oficio, debiendo a su vez desarrollar todas las operaciones necesarias que los lleven a concluir el fundamento de su dictamen, sin embargo, dichos dictámenes siempre deberán ser realizados de acuerdo a las circunstancias del hecho delictivo, ya que si se apartan de estas el mismo será ineficaz.

El artículo en análisis le confiere al Ministerio Público la facultad de valorar la prueba pericial dentro de la Averiguación Previa, circunstancia que le estaba vedada hasta antes de las reformas del 10 de enero de 1994, sin embargo, dicha valoración no es definitiva y sólo servirá de fundamento para el ejercicio de la acción penal o para su abstención por lo tanto, dicha valoración no beneficiará ni perjudicará al probable, ya que toca al Juez darle el valor correspondiente al momento de emitir su sentencia, máxime si tomamos en consideración que el procesado tendrá el derecho a impugnarla dentro del proceso ofreciendo a su vez otra en el mismo sentido, lo que obligará al Juez a valorarla y a apreciarla de acuerdo a sus circunstancias.

Así las cosas, cabe referir que de acuerdo al análisis anterior, nuestro más alto Tribunal se ha pronunciado de la siguiente manera:

PRUEBA PERICIAL. AVERIGUACION PREVIA. Una prueba no tiene el carácter de juicio pericial, si no fue ofrecida por el Ministerio Público dentro del proceso, sino que fue desahogada durante la averiguación previa, cuando actuaba como autoridad en el ejercicio de la acción penal; en tal virtud, es incongruente que dentro de esa fase preparatoria al ejercicio de la acción, se le diera intervención al acusado para que acudiera a un juicio pericial que no existió, pues la simple formulación de un dictamen dentro de tal periodo del procedimiento no constituye, en esencia, la mencionada prueba. Por otra parte, ya dentro del proceso, tuvo ocasión el acusado de abrir el juicio pericial si a sus intereses convenía el ofrecimiento de tal prueba o bien impugnar el referido dictamen.- **Amparo directo 5293/57. Francisco Medina Arreguin. 10 de diciembre de 1958. 5 votos. Ponente: Agustín Mercado Alarcón.**

PERITAJE FORMULADO EN LA AVERIGUACION PREVIA. VALOR DEL. La simple formulación de un dictamen dentro del periodo de averiguación previa, no constituye en esencia la prueba pericial y el acusado tiene expedito su derecho para que, dentro del proceso, abra el juicio pericial si a su interés conviene, ofreciendo tal prueba, o bien, impugne el referido peritaje.- **SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.- Octava Epoca: Amparo en revisión 338/89. Iván Aranda Velázquez. 7 de diciembre de 1989. Unanimidad de votos.- Amparo directo 44/90. Martín Rzepka Glockner y otros. 14 de noviembre de 1990. Unanimidad de votos.- Amparo en revisión 223/91. Flora Sánchez Cuéllar y otro. 23 de agosto de 1991. Unanimidad de votos.- Amparo directo 211/91. Mario Enrique Díaz Flores. 4 de octubre de 1991. Unanimidad de votos.- Amparo directo 337/92. Virginia Rodríguez Ramos. 10 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos.- NOTA: Tesis VI.2o.J/223, Gaceta número 59, pág. 67; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo X-Noviembre, pág. 179.**

5.2. *Importancia del valor probatorio pleno de la prueba pericial.*

Para considerar a un dictamen pericial con valor probatorio pleno, se requiere que dicha prueba llene las siguientes circunstancias: La primera con relación al Perito y la segunda con relación a las personas que deben apreciar la prueba.

1. *Circunstancias de aptitudes del Perito.*

1.1. *Aptitud física del Perito.*

- 1.2. Aptitud Psíquica del Perito.
- 1.3. Capacidad técnica del Perito
- 1.4. Amplia práctica del Perito en el arte o ciencia.
- 1.5. Amplio tiempo de ejercicio de esa experiencia.
- 1.6. Adelantos de la ciencia o arte.
- 1.7. Frecuencia de la renovación de los conocimientos.
- 1.8. Habilidad en el empleo de su arte o ciencia.
- 1.9. Honestidad en el empleo de la ciencia o arte.
- 1.10. Claridad en el planteamiento del problema.
- 1.11. Estricta aplicación de la lógica en el razonamiento.
- 1.12. Precisión en las conclusiones.

2. *Circunstancias de aptitudes de quien emplea el dictamen:*

- 2.1. Aptitud Física.
- 2.2. Aptitud Psíquica.
- 2.3. Facultad de Análisis.
- 2.4. Precisión en el empleo del dictamen.
- 2.5. Razonamiento lógico en el empleo.
- 2.6. Razonamiento de las conclusiones.
- 2.7. Honestidad y habilidad en la aplicación de los conocimientos adquiridos por el dictamen.
- 2.8. Conclusiones claras sobre las razones por las que se llega al conocimiento de la verdad.

Ahora bien y siendo de explorado derecho que la finalidad del proceso penal, es llegar a establecer según la naturaleza de los hechos la prueba de ellos y el enlace natural más o menos necesario, que existe entre la verdad conocida.

En este orden de ideas y tomando en cuenta que el estudio de los peritos no fuera necesario, sería vana la labor del perito en cuanto a la realización de pruebas y la utilización de adelantos científicos, que determinen la verdad o falsedad de algún hecho o acto delictuoso y también sería ocioso el ofrecer por parte del Ministerio Público, el acusado y su defensor, la mencionada prueba, ya que no obstante que se admite como medio de prueba en un momento dado el órgano jurisdiccional al no tomarla en cuenta no

le dá eficacia jurídica al dictar sentencia, por considerar que la mencionada prueba no despeja las dudas que tenía sobre la verdad de los hechos.

Sin embargo, es el desconocimiento sobre la técnica o materia científica, (como lo hemos mencionado con antelación en la presente tesis), por lo que el Juez tendrá que apoyarse en los peritos para normar su criterio sobre la verdad histórica de un caso concreto, correspondiendo al perito, con la aplicación de las técnicas periciales, el obtener la verdad o falsedad de un hecho.

Queremos llamar la atención sobre la importancia actual y las ventajas de este medio de prueba, que por entero proviene de los nuevos criterios y estudios científicos y experimentales que son necesarios para alcanzar la verdad histórica y que es uno de los principales objetivos del proceso penal.

Como ya lo mencionamos, la finalidad de la prueba pericial es la de auxiliar al Juzgador con conocimientos especiales que son necesarios en la búsqueda de la verdad histórica, ya que para el examen de personas, hechos u objetos, se requieren conocimientos técnicos, científicos o artísticos de los que carece el juez, toda vez que los principios que rigen el derecho penal no tienden a que, mediante el proceso se establezca una verdad formal, sino la que existió en realidad, esto es, la verdad histórica.

Por tal motivo, el juzgador debería conceder eficacia jurídica plena, siempre y cuando sea emitida erróneamente a la prueba pericial, en virtud de que como hemos venido explicando, no se libera al juzgador de realizar la finalidad específica del procedimiento punitivo, que es, descubrir la verdad histórica, o mejor dicho, lo que realmente aconteció.

Sin embargo, pensamos que el juzgador si puede evaluar qué sujeto está capacitado en la ciencia, técnica o arte de que se trate, atendiendo a la idoneidad del sujeto a quien se encomienda el estudio especial.

Así entonces, de acuerdo a las reglas de apreciación y valoración de las pruebas, nuestra Legislación procesal penal exige determinados requisitos para la valoración de la prueba testimonial, así como de la prueba confesional, concediéndoles una vez reunidos, éstos, un valor probatorio pleno, nosotros consideramos que la prueba pericial, reuniendo las calidades exigidas en el presente trabajo recepcional, debe

considerársele con valor probatorio pleno, ya que la pericia por ser una actividad del hombre posee algunas notas que la acercan a la testimonial y en menor grado a la confesional, no obstante lo cual, guardan identidades marcadamente independientes y por lo mismo diferentes.

Por ello consideramos que dentro de la justipreciación del órgano jurisdiccional es necesario el de sujetar la prueba pericial o más bien, al perito a reunir requisitos para que ésta sea valorada como prueba plena.

Por lo que consideramos que el precepto 254 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que a su letra establece: "la fuerza probatoria de todo dictamen pericial, incluso el cotejo de letras y los dictámenes de peritos científicos, será calificada por el Ministerio Público, por el Juez o por el Tribunal, según las circunstancias.

Debería establecerse en el mismo ordenamiento que, para apreciar un dictamen pericial, el Ministerio Público dentro de la Averiguación Previa, el Juez o Tribunal de la causa en proceso, tendrán en consideración las siguientes circunstancias:

I.- Acreditar la capacidad técnica, científica o artística que deberá posseser el perito.

II.- Acreditar experiencia en la técnica, ciencia o arte en la materia que se le encomiende dictaminar.

III.- Que cuenten con aptitudes físicas necesarias, para cumplir su cometido.

IV.- Que su integridad en el obrar y antecedentes personales demuestren imparcialidad.

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

Por último, es importante destacar que dichos requisitos a que debe constreñirse el perito, deben llevarlo a mostrar al juzgador una realidad concreta, sin

apreciaciones subjetivas, que tergiversen o deformen la verdad histórica de los hechos, aplicando correctamente la metodología de su área, no acusando ni defendiendo a determinada parte, únicamente proporcionando al Juez elementos técnicos que lo auxilien a que su fallo corresponda a dicha verdad.

La recta impartición de justicia exige de parte de los juzgadores, el conocimiento de la verdad histórica de los hechos, empero para alcanzar tal conocimiento, en no pocas ocasiones, se requiere del aporte técnico de los peritos, quienes, auxilian a los juzgadores al modo como los anteojos auxilian a la

Indiscutiblemente, las limitaciones del engranaje judicial en el campo del conocimiento hacen indispensable el concurso de la técnica especializada en algún orden científico, para dilucidar o precisar las muy variadas situaciones relacionadas con la conducta o hecho, y con ello, estar en aptitud de definir la pretensión punitiva estatal.

Por razón, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 162, determina: "Siempre que para el examen de alguna persona o de algún objeto se requieran conocimientos especiales, se procederá con intervención de peritos".

Por otra parte, aunque el juzgador goce de libre apreciación de la prueba pericial, de acuerdo con la facultad que le concede la Ley, está obligado a expresar claramente los motivos que determinan cada apreciación, puesto que, la facultad de libre valoración en materia probatoria, no implica su arbitrario ejercicio, sino que es una facultad discrecional, cuya aplicación tendrá, en todo caso, que justificarse a través del respectivo razonamiento lógico en que sustente su convicción.

Sabemos que tenemos un objetivo general, cuando se intenta determinar la existencia de un hecho delictuoso, señalar a sus autores y la forma de ejecución, coadyuvando con quienes procuran y administran justicia, y en la mayoría de los casos, siempre se requiere de la intervención de peritos especialistas en las diversas ramas de la criminalística.

PRIMERA.- Después de haber concluido con el presente trabajo, podemos decir que la **prueba pericial**, es un instrumento que sirve de base para la apreciación de aquellos hechos en los cuales se requiere de una determinada ciencia o técnica, la cual sólo puede ser desarrollada por un especialista, el cual es llamado **Perito**, ésto con la finalidad de obtener los datos precisos para esclarecer algún hecho indeterminado, con el objeto de que el juzgador se haga allegar de los elementos necesarios para el conocimiento de la verdad.

Como observamos, el Perito es el encargado de llevar a cabo, los estudios correspondientes, dependiendo de la materia que sea requerida, y es obligación única y exclusiva del Perito la saturación de todos y cada uno de los pasos necesarios para llevar a cabo una investigación correcta, y asimismo, proporcionar un dictamen confiable sobre los hechos investigados.

La prueba pericial al igual que todas las pruebas, debe ser ofrecida en los términos que establece la ley, pero dicha prueba no sólo hace su aparición durante la etapa procesal, ya que en la mayoría de los casos el Ministerio Público solicita la intervención de Peritos desde la etapa de la Averiguación Previa.

En lo referente al valor que la prueba puede proporcionar al Juez, encontramos que dicho valor dependerá de varias circunstancias, ya que primeramente debemos mencionar que la prueba deberá ser ofrecida y desahogada correctamente, así como de que el perito debe de proporcionar datos reales sobre la investigación realizada, ya que si la contraparte hace alguna replicación sobre el dictamen del Perito, podrá pedir al Juez que la prueba sea examinada por un nuevo Perito, y si el dictamen del segundo Perito es contradictorio al primer dictamen, nos encontraremos que el Juez, solicitará la Junta de Peritos, en la cual se discutirá los puntos contradictorios entre un punto y otro, y si al final de dicha junta no existe concordancia entre ambos el Juez solicitará la intervención del llamado Perito Tercero en discordia.

Hay que recordar que aún en los casos en que los dictámenes de Peritos coincidan, es facultad exclusiva del Juez determinar el valor que la prueba tendrá, ya que éste como especialista en derecho es denominado Perito de Peritos, y para darle un valor fehaciente a la prueba, tomará en cuenta la calidad con la cual el dictamen haya sido rendido.

Por lo que finalmente podemos concluir, que la prueba pericial no es propiamente un medio de prueba, sino un procedimiento auxiliar mediante el cual el Juez se apoyará para tener mayores elementos, y así poder emitir de manera correcta una sentencia apegada a derecho.

SEGUNDA.- Por lo que respecta a la prueba en general, concluyo en cuanto a la confesión, ésta se integrará con el reconocimiento que haga la persona considerada como probable responsable de los hechos que se le imputan, pudiendo rendirla tanto en la Averiguación Previa como en el proceso, sin embargo dicha prueba de acuerdo a las reformas hechas en nuestro Código de Procedimientos Penales, ha dejado de ser "la reina de las pruebas", como anteriormente era conocida, siendo delegada por tal circunstancia a un mero indicio la cual para su eficacia deberá de ir adminiculada con cualquier otro elemento de prueba que la haga eficaz, por lo que refiere a la prueba documental, debemos de tener presente los tipos de documentos reconocidos por nuestra Ley, pudiendo ser públicos o privados entendiendo como documento no únicamente los escritos, sino todo objeto que lleve consigo otro medio en el que se haga constar un hecho, pudiendo las partes que integran un proceso en cualquier momento hasta antes de la audiencia de vista ofrecer como tal las mismas.

Respecto a la inspección judicial, podemos decir, que es el examen que hace el Juzgador para conocer el estado, situación o características de cosas, personas y lugares, teniendo siempre presente dos elementos característicos de esta prueba:

La observación realizada por el Juez y la descripción, acerca del primer elemento, éste se agota mediante la inspección judicial examinando en escenario de ser posible donde se efectuó el hecho delictivo y las consecuencias que dejó sobre las personas o las cosas, en relación al segundo elemento, es una consecuencia del primero, dado que todo lo observado por el Juzgador lo hará constar por escrito en el acta respectiva agregándose la misma al expediente, la cual será valorada por el instructor al momento de emitir su Sentencia.

En cuanto a la prueba testimonial, cabe decir como lo refiero en el Capítulo respectivo, que es toda persona física que puede aportar datos sobre los hechos presumiblemente delictivos, es decir, pudiendo serlo toda persona que tiene conocimiento de los hechos que originaron el proceso, la cual será valorada por el Juez de acuerdo a lo que establece el artículo 255 del Código Penal, aunado a ello el testigo rendirá su declaración de acuerdo a lo que haya percibido por los sentidos limitando la Ley a las personas que tienen dicho carácter a no declarar si así lo desean, si se encuentran comprendidas dentro del artículo 192 de la Ley Adjetiva.

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

- 1.- **ALCALA ZAMORA, Nicto.** Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa. México. 1985.
- 2.- **ARILLA BAZ, Fernando.** El Procedimiento Penal en México. 17ª Edición. Editorial Porrúa. México. 1997.
- 3.- **BORJA OSORNO, Guillermo.** Derecho Procesal Penal. Editorial Cajica Jr. Puebla. México. 1969.
- 4.- **COLIN SANCHEZ, Guillermo.** Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 14ª Edición. Editorial Porrúa. México. 1993. 776 pp.
- 5.- **CHIOVENDA, José.** Principios de Derecho Procesal Civil. Tomo II. Institución Editorial Reus. Madrid 1980.
- 6.- **DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo.** Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México. 1995. 619 pp.
- 7.- **DIAZ DE LEON, Marco Antonio.** Tratado sobre las Pruebas Penales. Editorial Porrúa. México. 1982.
- 8.- Diccionario Jurídico Espasa. Fundación Tomas Moro. Editorial Espasa Calpe. Madrid. 1991. 1009 pp.
- 9.- **FLORIAN, Eugenio.** Elementos de Derecho Procesal Penal. Trad. por L. Pietro Castro. Busch Casa Editorial. Barcelona. 1983.
- 10.- **FRAMARIO DEI MALATESTA, Nicolás.** Lógica de las Pruebas en Materia Criminal. Tomo I. Editorial La España Moderna.
- 11.- **FRANCO SODI, Carlos.** El Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México. 1957.
- 12.- **GARCIA RAMIREZ, Sergio.** Curso de Derecho Procesal Penal. 5ª. Edición. Editorial Porrúa. México. 1989. 865 pp.

- 13.- **GOMEZ LARA**, Cipriano. Teoría General del Proceso. Editorial Harla. 8ª. Edición. 1990.
- 14.- **MANZINI**, Vivenco. Tratado de Derecho Procesal. Tomo II. Editorial Ejea. Madrid. España. 1984.
- 15.- **PALLARES**, Eduardo.- Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa. México. 1966.
- 16.- **ORONoz SANTANA**, Carlos. Manual de Derecho Procesal Penal. 3ª Edición. Editorial Limusa. México. 1994. 195 pp.
- 17.- **QUIROZ CUARON**, Alfonso. Medicina Forense. Editorial Porrúa. México. 1996. 1123 pp.
- 18.- **RIVERA SILVA**, Manuel. El Procedimiento Penal. 23ª Edición corregida y aumentada. Editorial Porrúa. México. 1994. 399 pp.
- 19.- **SILVA SILVA**, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal. Editorial Harla, México 1990.
- 20.- **VARELA A.** Casimiro. Valoración de la Prueba. Editorial Astrea. Buenos Aires. 1990. 211 pp.

I N D I C E

“EFICACIA PROBATORIA DE LA PRUEBA PERICIAL EN MATERIA PENAL”

Introducción	1
--------------	-------	---

CAPITULO

I

DE LA PRUEBA EN GENERAL

1.1.	Concepto de Prueba.	12
1.2.	Medios de Prueba.	14
1.3.	Organos de Prueba.	17
1.4.	Objeto de la Prueba.	24
1.5.	Carga de la Prueba.	25
1.6.	Valor de la Prueba.	27

CAPITULO

II

DE LA PRUEBA EN PARTICULAR

2.1.	Confesión.	32
2.2.	Inspección.	34
2.3.	Reconstrucción de Hechos.	37
2.4.	Testigos.	40
2.5.	Carcos.	44
2.6.	Documental.	47
2.7.	Presunción.	49

CAPITULO

III

PERICIA

3.1.	Concepto de Perito	53
3.2.	Prueba Pericial.	56
3.3.	Dictamen rendido por Peritos.	62
3.4.	Junta de Peritos.	68
3.5.	Derechos y Obligaciones de los Peritos en el proceso	70

CAPITULO
IV
VALORACION DE LA PRUEBA PERICIAL

4.1.	Valoración de la Prueba Pericial por el Ministerio Público.	79
4.2.	Valoración de la Prueba Pericial por el Juez.	84
4.3.	Excepción al Valor Probatorio de la Prueba Pericial.....	90

CAPITULO
V
TRASCENDENCIA DE LA PRUEBA PERICIAL

5.1.	Análisis al Artículo 254 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal	96
5.2.	Importancia del Valor Probatorio Pleno de la Prueba Pericial.....	98
Conclusiones		103
Bibliografía.		105