

20721
119

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO



ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"



"LA ADECUACION A LA PRACTICA EN LA AVERIGUACION
PREVIA DE LO DISPUESTO EN EL ARTICULO 118 DEL
CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO
DE MEXICO".

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
ALMA ROSA GUADARRAMA SEGOVIANO

ASESOR: LIC. JOSE DIBRAY GARCIA CABRERA



OCTUBRE 2003

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A DIOS.

Le agradezco infinitamente todo lo que tengo en la vida todas las bendiciones que de él he recibido, que en los momentos mas difíciles me ha dado la fortaleza para seguir adelante, y que me ha permitido llegar hasta este momento que es uno de los más importantes de mi vida

A MI HIJA KARLA

Le dedico el presente trabajo, porque es lo que me motiva a superarme, porque es lo más importante que tengo y por quien siento el compromiso mas grande de esforzarme en en todo lo que hago con gran alegría porque la amo.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

**A MIS PADRES
ERNESTO GUADARRAMA GARCIA
MA. GUADALUPE SEGOVIANO C.**

Porque gracias a su esfuerzo, paciencia y la dedicación que han tenido conmigo, es que tengo la fortuna de haber concluido mis estudios universitarios y llegar a la terminación del presente trabajo y porque hasta la fecha siento su amor y apoyo en todo momento, porque los admiro les expreso que han sido el mejor ejemplo que he tenido y les reitero mi más profundo agradecimiento por todo lo que me han dado.

**A MIS HERMANOS
ERNESTO GUADARRAMA S.
CYNTHIA DENISSE GUADARRAMA S.**

Les dedico también el presente trabajo porque son parte muy importante de mi familia y porque como su hermana mayor que soy deseo nunca defraudarlos porque los amo.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

A LA U.N.A.M.

Agradezco la gran oportunidad que me dio para realizar ahí mis estudios de preparatoria y universidad y expreso el orgullo que siento por pertenecer a la comunidad de la E N E P Acatlan, así como por haber sido alumna de todos y cada uno de los profesores que durante mi vida de estudiante compartieron sus conocimientos, celebrativos a los que recuerdo con gran cariño y respeto

AL LIC. JOSÉ DIBRAY GARCÍA CABRERA.

Le agradezco todo el apoyo que me ha brindado como profesor y asesor del presente trabajo ya que con sus conocimientos y experiencia en la docencia y en la abogacia es que me fue posible concluirlo. Sintiendo me afortunada de trabajar con él, reconociéndole su gran calidad humana

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

AL LIC. FRANCISCO LOZADA CHÁVEZ.

Le dedico el presente trabajo y agradezco que me haya brindado su amistad principalmente y la oportunidad de colaborar con él por todas las experiencias laborales que gracias a él he tenido y porque siento su apoyo tanto en mi vida profesional como personal, expresándole mi admiración

A TODOS MIS FAMILIARES Y AMIGOS.

Quienes han estado cerca de mí y con quienes he compartido mi felicidad y momentos difíciles, les dedico este trabajo y agradezco el apoyo y motivación que me han brindado siempre

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

INTRODUCCION

Desde un punto de vista puramente lógico y jurídico, las partes podrán acreditar al Ministerio Público Investigador la realidad de los hechos controvertidos o denunciados, valiéndose de cualquier medio que, en su concepto pudiera crear la convicción necesaria en el animo de la Representación Social para aceptar como cierto un hecho concreto.

Los medios de Prueba son las fuentes de las que la ley quiere que el Ministerio Público extraiga su propia convicción y por ello los enumera y establece una serie de complejos procedimientos que tienden a su desahogo.

Aún y cuando en la doctrina moderna se propugna por el libre convencimiento del Ministerio Público Investigador, sin sujetarlo a medios probatorios determinados, nuestra legislación sigue el sistema tradicional de enumerar los medios de prueba.

El Ministerio Público Investigador a quien va dirigida la prueba, es un hombre con una preparación jurídica y una cultura general determinada, que varia en cada caso concreto, es más, su experiencia legal es factor determinante en el momento en que se agota su función investigadora, o sea, cuando ejercita la acción penal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Es precisamente en ese momento, cuando tiene ante si las pruebas aportadas por las partes, cuando debe darles la apreciación que las mismas tienen legalmente y cuando puede sacar conclusiones que le permitan llegar de los hechos conocidos al descubrimiento de los hechos desconocidos.

Pero precisamente por tener que sujetarse a la ley y actuar no según sus propias convicciones, sino de acuerdo con la forma en que la legislación positiva quiere que aprecie las pruebas aportadas y desahogadas por las partes, de ahí nuestra inquietud para el presente trabajo de tesis, ya que el Ministerio Público Investigador trata de buscar la realidad real, la veracidad de lo que las partes afirmaron en sus respectivas declaraciones o debe sujetarse a la certeza formal derivada de las pruebas que ellas hubieran aportado en los términos que la ley quiere que sean fundadas esas pruebas, motivos estos que nos indujeron para intitular nuestro trabajo de tesis **"LA ADECUACION A LA PRACTICA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA DE LO DISPUESTO EN EL ARTICULO 118 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO"**

Por lo que indiscutiblemente, el Ministerio Público Investigador tiene que sujetarse en todos sus actos a la legislación adjetiva y si ésta le fija los lineamientos que debe seguir para adquirir determinados medios de prueba, como para recibir y desahogar la probanza misma y para apreciarla, su conocimiento y conclusión que saque de las afirmaciones probadas por las partes, estarán sujetas a lo que las mismas partes hayan afirmado y probado, pero a la luz de la legislación positiva.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

"LA ADECUACION A LA PRACTICA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA DE LO
DISPUESTO EN EL ARTICULO 118 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS
PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO"

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

1. DERECHO ROMANO.....	1
2. DERECHO GERMÁNICO.....	12
3. DERECHO FRANCÉS.....	17
4. DERECHO MEXICANO.....	23

CAPITULO SEGUNDO

DOCTRINA DE LA PRUEBA

1. CONCEPTO DE PRUEBA.....	52
2. DIVERSOS SISTEMAS DE PRUEBAS.....	57
3. CLASIFICACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA.....	60
4. PRINCIPIOS RECTORES DE LA PRUEBA.....	64
5. FACULTADES DEL MINISTERIO PÚBLICO INVESTIGADOR EN MATERIA DE PRUEBAS.....	69

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO TERCERO

MEDIOS DE PRUEBA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA

- 1. LA PRUEBA EN GENERAL. 74
- 2. SISTEMA DE PRUEBAS QUE ESTABLECE LA LEY. 88
- 3. REGLAS PARA EL OFRECIMIENTO DE PRUEBAS. 96
- 4. REGLAS PARA EL DESAHOGO DE PRUEBAS. 108

CAPITULO CUARTO

LAS PRUEBAS EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA

- 1. COMO SE OFRECEN Y RINDEN LAS PRUEBAS. 130
- 2. COMO SE ADMITEN Y DESECHAN LAS PRUEBAS. 135
- 3. LA EVALUACIÓN DE LAS PRUEBAS. 139
- 4. LA IDONEIDAD DE LAS PRUEBAS. 144
- 5. LA PERTINENCIA DE LAS PRUEBAS. 148
- 6. CONCLUSIONES. 155
- 6. 7.- BIBLIOGRAFIA. 158

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

- 1. Derecho Romano**
- 2. Derecho Germánico**
- 3. Derecho Francés**
- 4. Derecho Mexicano**

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

El desarrollo histórico de los medios de prueba, mantiene una estrecha relación con las transformaciones políticas y sociales que se han operado en el mundo, para comprender su evolución, es preciso darles a cada una de sus etapas su exacta interpretación histórica.

1. DERECHO ROMANO

Para conocer la historia del proceso en el derecho romano es necesario seguirlo en las transformaciones que sufrió el concepto de la acción procesal en ese mismo derecho.

La acción procesal tiene origen remotísimo.

Existió en Roma desde los tiempos primitivos de la Ley de las Doce Tablas.

Distinguen los historiadores en este derecho tres periodos, a saber: el de las acciones de la ley, el del sistema formulatio y el del llamado procedimiento extraordinario.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La primera etapa se prolongó hasta la expedición de las leyes Aebutia y las dos Julias, cuya fecha de expedición se ignora.

a).- Las acciones de la ley.- En el primer periodo, la acción consistía en llevar a cabo ciertas formalidades, pronunciar palabras solemnes, e incluso hacer determinadas pantomimas, sin las cuales no era posible obtener justicia, al extremo de que en "las Institutas de Gayo, el propietario de unas vides que habían sido cortadas por el demandado, le exigió el pago de los daños y perjuicios, pero cometió el error de usar en su demanda la palabra vides en lugar de la palabra árboles, que debió haber empleado por ordenarlo así la Ley de las Doce Tablas."¹

Este error fue bastante para que perdiera el litigio.

La acción procesal era entonces, menos un derecho que una manera de proceder ante el magistrado para obtener justicia.

Cinco eran las acciones de la Ley: la acción por sacramento, la *judicis postulatio*, la *condictio*, la *manus injectio* y la *pignoris capio*.

I.- La acción por Sacramento.- La más conocida es la acción por sacramento, cuyos procedimientos pueden utilizarse para describir la especial fisonomía que tuvo entonces la acción procesal.

¹ KRUGER, Pablo. "Historia, Fuentes y Literatura del Derecho Romano." Establecimiento Tipográfico de Idanor. Madrid, 1987. p. 270.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"En los primeros tiempos de Roma, dice un historiador, cada uno de los litigantes, debía, ante todo, depositar en las manos del pontífice una cierta suma de dinero. Esta suma es llamada sacramentum, porque el dinero consignado por la parte que perdía se confiscaba y se empleaba en los gastos del culto religioso, ad sacra pública."²

Así, al rigor de perder el litigio, se agregaba el de perder el sacramento.

Más tarde, este depósito en especie, se transformó en una simple garantía.

Cuando la acción por sacramento tenía por objeto reivindicar un bien mueble, se pronunciaban y se llevaban a cabo los siguientes actos que dan a conocer las Institutas de Gayo: "El que reivindicaba (el bien mueble), tenía una varita en la mano; en seguida tomaba el objeto religioso, por ejemplo, el esclavo, y decía: "afirmo que este hombre es mío, según el derecho de quirites, por mi propia causa, tal como lo he dicho. Tú lo ves, pongo sobre él la vindicta." Y al mismo tiempo, ponía la varita sobre el esclavo. El adversario, por su parte, pronunciaba las mismas palabras y hacía los mismos actos. Cuando tanto uno como el otro habían reivindicado, el pretor decía: "soltad los dos a ese hombre." Los litigantes lo soltaban y el que había reivindicado primero en seguida le preguntaba al otro: "Te pido que me digas por qué causa has reivindicado. Aquél respondía: he cumplido el derecho así como puse la vindicta. En seguida, el que había preguntado respondía:

² ARANGIO-RUIZ, Vicente. "Instituciones de Derecho Romano." Traducción de José M. Caramés Berro. Editorial De Palma. Buenos Aires. 1986. p. 86.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

considerando que has reivindicado injustamente, te provocó por un sacramento de 500 ases de bronce; el adversario decía a su vez, te provocó igualmente... etc."³

Después de esto, el pretor otorgaba la posesión provisional del bien reivindicado a alguno de los litigantes, y la acción llegaba a su fin con la solicitud que hacían las partes del nombramiento de un juez que decidiera el pleito.

II.- La Judis Postulatio y la Condictio.- Poco se sabe, en realidad, de la Judicis postulatio y de la condictio.

III.- La Manus Injectio y la Pignoris Capio.- Estas dos últimas correspondían a lo que ahora llamamos procedimientos de ejecución y vía de apremio.

En cuanto a la técnica de la prueba en el proceso antiguo los jueces resuelven los casos sujetos a su decisión según su propia conciencia, sin ceñirse a reglas legales.

Debiendo aclarar que aunque no en su totalidad, el sistema de las acciones de la ley fue suprimido por las mencionadas leyes Julia y Aebutia.

b).- El del sistema formulario.- Posteriormente viene el periodo formulario, mismo que corresponde al imperio romano, y que por tratarse del proceso formulario,

³ BONFANTE, Pietro. "Instituciones de Derecho Romano." Traducción de Luis Bacci y Andrés Larrosa. Quinta Edición. Editorial Reus. Madrid. 1989. p. 255.



siempre se inicia como en el de las acciones de la ley por medio de la injus vocatio que continuaba siendo un acto de naturaleza privada que llevaba a cabo el propio actor y que por el cual intimaba al demandado para que compareciese ante el Magistrado. "Aunque en teoría, podía obligarlo a hacerlo usando de la fuerza, en la práctica, había caldo en desuso el procedimiento bárbaro."⁴

Pero aunque el actor no tenía la obligación de dar a conocer al reo la causa por la cual lo iba a sujetar a juicio, sin embargo, se estableció lo contrario, el acto por el cual le comunicaba, lo que podemos llamar el contenido sustancial de su futura demanda, recibía el nombre de litis denuntiatio, acto que, por entonces era extrajudicial.

Para el caso de que si el demandado se negaba a comparecer ante el Magistrado éste podía obligarlo a ello usando de la facultada que dimanaba del llamado vocatio per viatoris.

Por lo que el demandado tenía el derecho de nombrar un fidejussor juicio suspendi causa, que le sirviera de caución, y le evitara comparecer ante el magistrado sin incurrir en ninguna responsabilidad.

Por lo que hace a los requisitos de solvencia del fidejussor y la manera de pago que debía efectuar dicho fiador, variaban según la calidad de los litigantes, pero

⁴ CUENCA, Humberto, "Proceso Civil Romano," Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. 1967 p. 105

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

éstos son detalles que se omiten porque sólo se trata de dar a conocer lo más esencial en el desarrollo del proceso.

Por lo que el emperador Marco Aurelio expidió un decreto que hizo obligatorio que el actor diera a conocer la causa por la cual lo citaba ante el magistrado mediante el *in jus vocatio*.

Aunque podía suceder que el demandante no encontrará al demandado en ningún lugar público porque estuviese ausente, se ocultara por malicia, o se encontrará recluso en sus habitaciones.

En todos estos casos, como el domicilio romano era inviolable, no podía ejecutarse el *in jus vocatio*, y no había manera de iniciar el juicio.

Para evitar esto último, el derecho romano estableció la figura del demandado indefensus, por medio de cuya ficción se daba al actor el derecho de considerarlo como demandado sentenciado en los términos de la demanda y a pagar lo que se le exigía.

Sin embargo, no hay seguridad de que en todos los casos antes mencionados en los que no le era posible al actor llamar a juicio al demandado, procedía a atribuir a su contrario la condición de indefenso con las graves consecuencias que tal condición producía.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Si el demandado y el actor comparecían ante el magistrado se procedía a iniciar el verdadero juicio mediante el acto denominado *aeditio actionis* acto realizado por el actor ante el magistrado y por el cual nuevamente hacía saber a su adversario el contenido de lo que exigía de él.

Al tener conocimiento de la pretensión del actor, el demandado podía pedir un plazo para preparar su defensa, y el mismo se obligaba a comparecer de nuevo ante el magistrado el día señalado por éste, "El otorgamiento de esta obligación se hacía mediante el llamado *vadimonium*. Para que esta promesa fuera eficaz, se agregaba a ella la constitución de una o varias fianzas personales como con las estipulaciones de penas convencionales, para que el caso de que el demandado no compareciera.

El *vadimonium* se otorgaba en diferentes modalidades; puro, *juerjurando*, *cum satisfatione*, *cum recuperatoribus*.⁵

Si el demandado no comparecía ante el magistrado el día y la hora convenidas, nacían a favor del actor dos derechos:

Uno derivado de las estipulaciones hechas en el *vadimonium*, exigir al demandado o a sus fiadores el importe de la pena estipulada en él, por no haberse cumplido la promesa; el segundo derivado de el derecho de pedir al magistrado se le pusiera en posesión de los bienes del demandado.

⁵ VENTURA SILVA. Sabino. "Derecho Romano." Décima Quinta Edición. Editorial Porrúa. México. 1998. p. 408



Podía suceder que no fuese posible efectuar la *in iusvocatio* porque el demandado no estuviese en el lugar del juicio, se ocultara, nos e exhibía públicamente permaneciendo recluido en su domicilio por malicia u otra causa.

Como ya queda dicho que siendo inviolable el domicilio, no podía ser citado allí el demandado, pero la ley romana era muy rigurosa en su contra en los caos mencionados, y cuando, no obstante haber otorgado el *vadimonium* y hecha efectiva por el actor la pena convencional estipulada en éste, el demandado no comparecía ante el magistrado, y no era posible, por lo mismo hincar la instancia.

Por lo que en tales circunstancias era considerado *indefensus* y declarado *damnatus*, esto es, como si ya hubiese sido condenado por sentencia definitiva, lo cual otorgaba al actor el derecho de obtener que se le pusiera en posesión de todos los bienes del demandado para venderlos y adjudicarse el precio.

El *damnatus* sufría la pena de ser infamado y con ella la pérdida de sus derechos civiles.

No se sabe a ciencia cierta qué efectos producía la no comparecencia del actor ante el magistrado.

"Si las dos partes lo hacían, comenzaba la instancia por la llamada *editio actionis*, o sea el acto por el cual daba a conocer el demandante a su adversario, la acción que iba a solicitar del magistrado. Este acto no estaba sujeto a ninguna

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

formalidad, podía hacerse por escrito o verbalmente, o indicando simplemente en el "album", la acción que podía ser cambiada por otra al constituirse la litis contestatio.⁶

Después de que la acción estaba de esa manera adicta, el demandado podía, o bien entrar de lleno a la instancia, o pedir al magistrado un término para hacerlo. En el primer caso, el acto subsiguiente era la llamada *actionis postulatio* por lo cual el actor pedía en *alta vos* al magistrado le concediera la acción que previamente le había dado a conocer su adversario. Enseguida el magistrado oía a las dos partes, sobre si debía o no concederla, o en qué términos debería hacerla. Después de darla, nombraba un juez o un jurado para que ante él se efectuara el juicio propiamente dicho.

Antes de que éste tuviera lugar y que se diera al actor la acción fórmula, las partes podían promover ante el magistrado cuestiones que ahora llamaríamos de previo y especial pronunciamiento, como la incompetencia.

Compareciendo las partes ante el juez o ante el jurado, y habiendo quedado fijada la cuestión litigiosa en los términos en que el magistrado redactó la fórmula, las partes procedían a rendir sus pruebas y a producir sus alegatos.

Las pruebas eran la testimonial, el juramento, la confesional, y la documental; y su valor probatorio, por regla general estaba sujeto al prudente arbitrio del juez.

⁶ DECLAREVIL, J. "Roma y la Organización del Derecho," Editorial Cervantes, Barcelona, 1928, p. 213.

En algunos casos era obligatorio a los litigantes exhibir los documentos de su propiedad.

Las fórmulas se inscribían en un libro llamado álbum y eran dadas a la publicidad.

Después de recibidas las pruebas y de oír los alegatos, se pronunciaba la sentencia.

Hay que subrayar la circunstancia de que en este sistema, el derecho de perseguir en juicio a una persona no existía como ahora por ministerio de la ley, sino que únicamente nacía cuando el pretor entregaba al actor la consabida fórmula.

La acción consistía en ésta y también en el mencionado derecho.

c).- El procedimiento extraordinario.- En el último periodo del derecho procesal romano o sea en el llamado extraordinario, el proceso se desarrolló en forma casi igual a la del periodo formulario, con las modificaciones que derivaban de la nueva organización de los tribunales.

El pretor no enviaba a las partes a un juez o a un jurado designadas por él, sino que conocía directamente de la cuestión litigiosa y recibía las pruebas y fallaba.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Esta última modalidad acabó por triunfar de la anterior, que fue suprimida por Dioclesiano en el año 924, mediante una Constitución.

Las Institutas de Justiniano, reprodujeron la definición de Celso que imperó en las enseñanzas del derecho procesal como un concepto clásico inspirador de muchas leyes.

Se agregó a ella la siguiente frase "o lo que nos pertenece" para que comprendiera tanto los derechos personales como los reales, quedando, por lo tanto, en los siguientes términos: la acción es el derecho a perseguir en juicio lo que nos es debido a lo que nos pertenece, pero con un significado diverso al que tuvo en el período formulario, según queda expuesto.

En el derecho de Justiniano la acción deja de ser una fórmula para convertirse en el derecho dimanado de la ley, y no de la potestad del magistrado, que tiene el actor para obtener en juicio lo que el demandado le debe a la restitución de la cosa que le pertenece.

Este concepto tiene las siguientes notas esenciales:

1).- Está vinculado estrechamente con el derecho subjetivo que se hace valer en el juicio, faltando el cual la acción debe declararse improcedente.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La vinculación es tan íntima, que algunos jurisconsultos opinan que la acción es ese mismo derecho subjetivo que pasa al estado dinámico cuando es violado o desconocido.

Otros sostienen que es derecho distinto que presupone necesariamente el substancial subjetivo, y que se origina de la violación o desconocimiento de este último.

"Importa advertir que en el Hábeas Juris de Justiniano, los capítulos relativos a las numerosas acciones procesales que entonces existían, tienen normas de derecho sustantivo y determinan los derechos y obligaciones que derivan de los contratos, los cuasicontratos, los delitos, los cuasidelitos o la ley, lo que pone de manifiesto hasta qué punto las acciones procesales se identificaban con esos derechos."⁷

II).- La acción entonces era un derecho privado, por lo que los jurisconsultos modernos califican la adopción que a ella concierne de doctrina privatística.

2. DERECHO GERMANICO

Habiendo estudiado ya los lineamientos de la legislación romana a través de sus tres etapas, veamos ahora, aunque sea someramente, los elementos germánicos introducidos en Italia con la invasión longobarda.

⁷ SCHULZ, Fritz. "Derecho Romano Clásico." Traducción de José Santa Cruz Teigeiro. Editorial Bosch, Barcelona. 1960, p. 89.



"El pueblo germánico era un pueblo primitivo cuyo proceso tendía a dirimir controversias, haciendo depender la solución no de la controversia del juez, si no del resultado de experimentos solemnes, en que el pueblo reconoce la manifestación de la divinidad."⁸

"El titular de la jurisdicción es el Ding, asamblea de los miembros libres del pueblo y que se trata de un procedimiento público oral muy formalista."⁹

El procedimiento se inicia, dice este autor, mediante citación del demandado por el demandante; una vez declarada solemnemente la constitución del tribunal, el actor interpone su demanda haciendo sus alegaciones jurídicas e invita al demandado a que conteste a ella.

Si éste no se allana, ha de contestar negando en absoluto.

La sentencia es dictada por el Ding a petición del actor y a propuesta de un juez permanente.

Las pruebas se realizan mediante el juramento de purificación, que presta una sola persona o varias que le auxilian.

⁸ CHIOVENDA, José. "Teoría General del Proceso." Editorial Temis. Bogotá. 1977. p. 121.

⁹ GOLDSCHMIDT, James. "Derecho Procesal Civil." Editorial Buenos Aires. Argentina. 1966. p. 99.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Los conjuradores, miembros de la misma tribu de lo que presta, juran conjuntamente, afirmando que el juramento de la parte es limpio y sin tacha.

El juramento puede ser rechazado y entonces, para decidir la contienda, se acude al dueño.

El juramento podía remplazarse por una provocación al duelo.

Se emplearon con carácter de pruebas el juicio de Dios (ordalias), la del agua caliente, la del fuego, la del hierro candente y el agua fría, en el derecho primitivo.

La ejecución de la sentencia, a cuyo cumplimiento se ha comprometido solemnemente el sentenciado tiene lugar extrajudicialmente

Si no la cumple, cae en pérdida de la paz.

Este procedimiento, representaba un medio de pacificación social y que en el:

a) El juez no decidía según su convencimiento, sino que dirigía el juicio y pronunciaba la decisión que era formulada, en un principio, por todo el pueblo y después por cierto número de representantes de éste, los escabinos, los cuales se limitaban a verificar el efecto de la intervención de la divinidad, manifestada en los experimentos solemnes que constituían las pruebas; pero además tenían una función importantísima, consistente en establecer quién debía rendir las pruebas y con qué

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

medios; por lo cual el momento culminante del proceso germánico era la sentencia sobre la admisión de las pruebas, emanada a la mitad del litigio.

b) Las pruebas se reducían a crear la forma para que la voluntad divina se manifestara y se reducían a pocos actos solemnes: juramento, invocación directa de la divinidad, juicio de Dios, etc.

c) La sentencia, como no era expresión del convencimiento personal del juez, sino que era la consagración de la voluntad del dios común a todo el pueblo, manifestada a través de las pruebas mencionadas, y había sido formulada por todo el pueblo, tenía fuerza de verdad absoluta.

D'Onofrio dice que "la verdadera sentencia era la emanada durante la litis, al establecer a quién pertenecía rendir pruebas."¹⁰

Chioyenda concluye afirmando: "en el proceso germánico existe una sentencia central sobre la prueba que no sólo tiene el nombre de sentencia, como la definitiva, sino que constituye la verdadera decisión potencial de la causa, porque la victoria o la derrota de la parte expresada en el pronunciamiento último del juez no es sino la consecuencia automática del pronunciamiento precedente."¹¹

¹⁰ D'ONOFRIO. "Lecciones de Derecho Procesal Civil." Traducción de José Becerra Bautista. Editorial Atalaya. México. 1985. p. 160.

¹¹ CHIOYENDA, José. "Principios de Derecho Procesal Civil." Traducción de José Casais y Santaló. Editorial Reus. Madrid. 1975. p. 91

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El proceso penal común, es fruto de las investigaciones de los juristas de Bolonia y se implanta en Alemania, en la Constitución Criminalis Carolina de 1532.

En el Derecho germánico, el procedimiento se distingue por el formalismo del proceso, y se admite al directamente ofendido por el delito no lo quería.

Existe una completa separación entre las funciones instructorias y las que corresponden al periodo de juicio.

El juez que instruye, no es el mismo que falla.

En la Ordenanza Carolina, así llamada por haberla decretado el Rey Carlos I de España y V de Alemania, se desconoció a la confesión el absoluto valor probatorio que tenía en el proceso penal canónico; se necesitaba que fuese acompañada de otros medios de prueba.

Para concluir diremos que entre los germanos hubo frecuente autodefensa.

El proceso que era público, oral, contradictorio y sumamente ritualista, tenía por objeto obtener la composición para evitar la venganza de la sangre.

La jurisdicción radicaba en la asamblea de los hombres libres, presidida por el juez director de debates.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La proposición del fallo recaía en el juez permanente, en los jurisperitos o en los urteilsfinder.

Citado el demandado y formulada ante el tribunal la demanda, si aquél se allanaba, sobrevenia sentencia; si no, mediante resolución probatoria se condenaba o absolvía provisionalmente, determinándose quién debía probar.

La prueba se refería al Derecho, no a los hechos.

Aquél se acreditaba mediante juramento propio y de los conjuradores, o al través de las ordalías.

La inconformidad con el proyecto de sentencia se dirimía en duelo.

Por último, la ejecución no era procesal, sino extraprocesal, que el condenado prometía solemnemente mediante fide sacta, so pena de pérdida de la paz.

3. DERECHO FRANCES

El proceso penal canónico de tipo inquisitorio se distingue por el empleo del secreto y la escritura y por la adopción del sistema de las pruebas tasadas. Formando parte del Tribunal de la Inquisición, existía el Promotor Fiscal considerado como el antecedente del Ministerio Público.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En el proceso penal canónico el Juez disfruta de amplios poderes para buscar por sí los elementos de convicción y está facultado para hacer uso de los procedimientos que mejor le parezcan, inclusive el tormento, los azotes y las marcas.

Es el árbitro supremo de los destinos del inculpado, a quien se priva de todo derecho y se le veda el conocimiento de los cargos que existen en su contra.

Este sistema hermético en la etapa del sumario, completado por la confesión con cargos, en que el Juez interpretaba a su modo las contestaciones dadas por el inculpado en su interrogatorio, lo investía de un poder discrecional y absoluto, aunque se pretendía dulcificarlo en la fase del plenario, reconociendo ciertos derechos de defensa al inculpado.

En realidad, el Juez disponía de un ilimitado poder para formar su convicción y era la confesión la prueba por excelencia.

En el mismo proceso el tribunal desempeñaba las tres funciones que en el Antigo se encuentran diferenciadas.

Tenía a su cargo la acusación, la defensa y la decisión.

Sin embargo, se sostiene que en el proceso penal canónico existía el antecedente del ministerio Público en la persona del Fiscal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En efecto en el Tribunal del Santo Oficio figuraba este funcionario, así como existía el defensor, pero ambos formaban parte integrante del tribunal y no eran independientes.

En el Concilio de Verona el Papa Lucio III dispuso que todo obispo hiciese visita a lo menos una vez al año, por sí o por medio de su arcediano, en las comarcas en que presumiera haber herejes y obligase, bajo juramento, de tres o cuatro hombres probos, a dar los nombres de los diversos herejes y de todos los que tuviesen reuniones ocultas o se separasen del consorcio con los demás fieles, para que de este modo pudiera llamarlos antes si y examinarlos el obispo o el arcediano en su nombre.

Los tribunales de la Inquisición estaban formados por el Inquisidor General que desempeñaba los dignatarios eclesiásticos más distinguidos.

El Inquisidor General era, a la vez, el Presidente del Consejo de la Suprema Inquisición. En las provincias existían los inquisidores provinciales, un tribunal provincial en cada una de las provincias de España y tres en América, compuestas de jueces apostólicos, que debían ser expertos en derecho y de limpia conducta y probidad.

En México y en el Perú existían, al lado de los tribunales provinciales, dos oidores, y además, los miembros del Tribunal del Santo Oficio eran asistidos por calificadores teólogos en virtud y letras.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Los medios empleados para la iniciación del procedimiento consistían en acusación, delación y pesquisa.

En la acusación se obligaba al delator a probar lo que afirmaba, quedando sujeto a la pena del Talión en caso de no aportar pruebas, y era el Procurador del Santo Oficio o Promotor Fiscal a quien correspondía formular la acusación.

La pesquisa era el medio más frecuentemente empleado. Se clasificaba en pesquisa general y pesquisa especial.

La primera se empleaba para el descubrimiento de herejes y periódicamente se mandaba hacer por los inquisidores en un obispado o en una provincia, en acatamiento a los acuerdos tomados en el Concilio de Tolosa: "En todas las parroquias, se nombrarán dos sacerdotes, con dos o tres seglares, que después de juramentarse, harán continuas y rigurosas pesquisas en todas las casas, aposentos, soberados y sótanos, etc., para cerciorarse de que no hay en ellos herejes escondidos."

La pesquisa especial se hacía, si por fama pública llegaba al conocimiento del inquisidor que determinada persona ejecutaba actos o tenía expresiones contrarias a la fe.

Acreditada la mala fama del acusado por medio de declaración de testigos, se procedía en su contra.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Al acusado se le recibían sucesivamente tres declaraciones ordinarias desde su ingreso a la prisión, y en todas ellas se le exhortaba a que dijera la verdad, advirtiéndole que cuanto mejor es la confesión, tanto más suave es la penitencia.

En seguida, el fiscal formulaba su acusación en términos concretos y el acusado debía responder, verbalmente, a cada uno de los capítulos acusatorios después de haberse enterado de los cargos existentes.

El Promotor Fiscal podía formular nuevas preguntas para que las contestara el inculpado; se recibían las pruebas sin que el inculpado supiese los nombres de las personas que habían declarado en su contra, pues sólo se le permitía el conocimiento de los cargos y se le vedaba saber su procedencia.

Sólo se le autorizaba para carearse con los testigos por medio de una celosía, y antes del pronunciamiento de la sentencia podía el Tribunal emplear el tormento.

Dictado el fallo, se enviaba al Consejo supremo de la Inquisición para que lo confirmara o modificara.

El proceso penal común, es fruto de las investigaciones en Francia, en la célebre Ordenanza Criminal de Luis XIV el año de 1670.

Los jueces disfrutaban del arbitrio judicial, como justicias del Monarca.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En Italia, en el siglo XVI, los jurisconsultos Marsilio, Julio Claró, Farinacio y Menocio, establecieron las normas del Procedimientos criminal y la libertad en la defensa del acusado, así como la intervención de defensores.

En Francia, el Juez Instructor era el árbitro en los destinos del acusado, y al dirigir y dar forma al proceso, al disfrutar de ilimitado arbitrio judicial, establecía los fundamentos sobre los cuales se levantó todo el procedimiento, sentenciando al causado en secreto, sin oírlo en defensa, sin saber el nombre de su acusador, empleando la pesquisa y el tormento como fecundo sistema de intimidación.

Para concluir diremos que en los años previos a la Revolución Francesa, multitud de voces se alzaron contra el régimen inquisitivo, reciamente introducido por las Ordenanzas de 1498 y 1870. Montesquieu y Beccaria se pronunciaron por las acusaciones públicas.

Los ojos estaban vueltos hacia Inglaterra, impermeable a la inquisición, bastión del procedimiento acusatorio.

La Ley de 29 de Septiembre de 1791, luego atemperada por la de 7 Pluvioso del año IX, trasladó al Continente las instituciones judiciales inglesas.

El Código de Instrucción Criminal, de 1808, consolidó, por último, el sistema mixto.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4. DERECHO MEXICANO

En los pueblos civilizados del México prehispánico, hubo verdaderos Estados, en el sentido de haber sido sociedades que estaban constituidas por grupos numerosos de individuos de variada índole, regidos por un mismo mando.

El poder de dirección era aceptado por consenso social y se expresaba en la facultad de administración de la comunidad y en la capacidad de reacciones ante las conductas internas que se salieran de las convenciones, mediante instituciones permanentes y estables.

Los estados, dentro de sus territorios, podrían actuar como una unidad orgánica frente a violaciones contra la comunidad que vinieran del exterior.

En estas sociedades, la autoridad surge de una institución de poder central, que lo explica por causas impersonales y subjetivas.

En ellos hay divisiones, además de la separación en estratos sociales diferenciados por linaje, en función de las distintas actividades y edades.

Los Estados aborígenes, estuvieron inscritos en sociedades que basaban su existencia en un profundo sentido religioso de la vida, que concebían su entorno como fuerzas sacralizadas cuyas manifestaciones eran los cielos cósmicos y biológicos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Eran divinos el Sol, la Luna, la tierra, la lluvia, los animales del campo, en fin, la naturaleza.

Y entre todas estas energías sagradas vivía el hombre.

El Estado mismo, toda su estructura de poder y las normas que lo sustentaban, tenía una dimensión religiosa; ello era su sustento vital, la garantía de su legitimidad y la fortaleza de su acción.

Los soberanos, en los que se concentraban las potestades, organizativas o coercitivas del Estado en las sociedades mesoamericanas, no eran como en otras comunidades tradicionales los homólogos o los mediadores de los hombres con los dioses, sino sus mismos parientes.

Parte sustancial de las concepciones políticas y jurídicas de los prehispánicos, se encuentran en los mitos, sustento no sólo de sus creencias sino de sus instituciones.

Como podemos ver, la secularidad de lo legal no existe en el pensamiento prehispánico, lo legal se funde en lo ético, la conducta debe someterse a una norma cuya violación desata la reacción divina.

Pero desde nuestra perspectiva actual, si podemos dividir las normas legales y morales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Son reconocibles las conductas que, además de ser pecado, desencadenaban una reacción persecutoria y represiva de las autoridades, cuya acción eran explícitamente reconocida por la sociedad.

También es posible identificar algunas normas cuya violación sólo era ética.

El orden cósmico es un orden sacralizado, no estático sino dinámico, actuante y la sociedad debe reproducir ese orden cósmico.

La fuente del poder del gobernante es la necesidad de dar continuidad a ese sistema, enfrentándose al desorden y restaurándolo; el soberano encarna la fuerza misma, lo que lo capacita para usar la compulsión física y moral en su acción ordenadora.

La sacralidad del derecho se afirma, en la relación que une al sujeto con el soberano, una sumisión cabal, un temor a la desobediencia, que tiene el carácter de pecaminoso o sacrílega.

Hay un vínculo disléctico entre el que manda y el que obedece.

El gobernante, y en cierta medida la nobleza en el poder, son los ordenadores supremos, el que tiene el poder de cohesión, quien al velar por la armonía cósmica, también lo hace por la prosperidad material y el buen funcionamiento administrativo

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de la sociedad; los hombres comunes son susceptibles de provocar el desequilibrio, pero su rompimiento siempre queda restaurado; hay un dualismo complementario.

Los hombres en el pensamiento mesoamericano, están vinculados a los dioses en términos de necesidad; dependen unos de otros.

Los dioses requieren que los hombres los sustenten mediante el reconocimiento, y cuya expresión constante es el ritual.

Como toda acción humana se efectúa con la actitud de conservar un orden sagrado, los principios de conducta, en los que el hombre encuentra su plenitud, tienen como objetivo mantener y propiciar la vida y luchar contra aquellos que la obstaculice, dando así cabida al orden comunitario que duplica la organización sacralizada de la naturaleza.

Todos estos conceptos están vertidos en las pláticas que los ancianos o huehuettatolí, que los mayores pronunciaban en todos los rituales, asociados al ciclo de la vida: nacimiento, pubertad, matrimonio, ascenso al trono, etcétera.

Contra la inmoralidad y el delito había una forma mágica de purificación, la confesión, a demás de la represión física o moral que la autoridad podía desplegar.

Por tanto, hay una homologación entre la estabilidad cósmica y la justicia social.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En los más de 1500 años de existencia civilizada en Mesoamérica, percibimos dos tiempos del derecho y lo sagrado, los tiempos preclásicos y los tiempos posclásicos entre los cuales se puede hacer un significativo distingo.

En los primeros tiempos, las costumbres reiteradas e institucionalizadas forman cuerpos legales y no hay señales de actividad legislativa, pero en el posclásico, si bien no hay una separación entre el derecho y lo sagrado, si existen fuertes corrientes legalistas que ponen por escrito el derecho y separan las normas puramente morales.

Tratando de rastrear la existencia d un derecho escrito en las inscripciones aztecas, podemos responder con varias observaciones.

En primer lugar, no es necesario que haya órdenes para que existan leyes.

Desde una perspectiva amplia, el derecho cobra vida, simplemente, cuando una sociedad soluciona de manera uniforme su respuesta, por ejemplo cuando existe un cuerpo estructurado de poder que conserve sus características.

Con esta advertencia, al analizar las inscripciones ya descifradas, se puede deducir que en la época clásica, ya existía un derecho público.

No se trata de un llano derecho consuetudinario, de un hábito espontáneo de cumplimiento, sino que existen patrones explícitos y escritos que evidencian reglas;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

quizá por ello las inscripciones podrían ser tomadas como un incipiente derecho casuístico expresado simbólicamente.

Recordemos que los textos escritos estaban en lugares públicos, a la vista de todos, justificando el poder del gobernante en turno, explicando su parentesco divino y humano, sus capacidades de poder, y registrando los actos de su vida que tenía un significado social, como las transmisiones de poder, las guerras, los matrimonios, que eran a la vez que alianzas políticas, posibilidades de descendencia, etcétera.

En tiempos anteriores a la conquista, este derecho casuístico de manera simbólica se transforma hasta convertirse en lo que llama el legalismo, en el que se produce una clara separación entre la norma y la norma jurídica y se da de un afán legislados y calificador.

Entre las culturas mesoamericanas en que podemos percibir estos cambios, ciertamente un tanto secularizadores del posclásico, tenemos a los nahuas.

Entre los nahuas, el nacimiento de la corriente legista tiene lugar en Texcoco.

Las normas de costumbres se convierten en un cuerpo legal coherente, sistemático, estable, de observancia general, APRA quienes están regidos por un poder fijo, etcétera.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Uno de los textos más sobresalientes que sobre ello ha sido consignado, es que García Icazbalceta descubrió; Estas son las leyes que tenían los indios de la Nueva España que al parecer fue escrita por Fray Andrés de Alcobiz en 1543.¹²

Otros que pueden ser nombrados por el Códice Quinatzin y las noticias de diversas fuentes, entre las que sobresale la obra Ixtlixóchitl, quien resalta la obra legisladora de Nezahualcóyotl.

Estas sistematizaciones normativas no eran más que generalidades, entonces estaba vigente el principio del hombre razonable; en este criterio se fundaba la imposición de castigos o la solución de conflictos.

La fuente del derecho prehispánico fue la costumbre, aunque no sólo ellas; abundan testimonios del papel de legisladores que cumplieran los gobernantes.

Unas de las obras más significativas en este sentido, fue la de Moctezuma Ikhucamina, quien creó todo un complejo sistema para la administración de la justicia e instituyó un código para el comportamiento.

En esta cultura, había todo un poder judicial bien estructurado con instancias diversas.

¹² GARCIA ICAZBALCETA, Joaquín. "Estas son las Leyes que tenían los Indios de Nueva España." Volumen III. Biblioteca del Estudiante Universitario. Editorial U.N.A.M. México. 1942

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por ejemplo en Texcoco, el más centralizado y mejor construido, el tlatoani tenía el poder legal supremo, auxiliado por los cabezas de los cuatro consejos, que pertenecían a los grandes barrios.

También participaban en estas sesiones 14 los tlatoques; ellos trataban asuntos graves, de nobles y del pueblo común.

Aparte había tres consejos con jurisdicción especializada uno de guerra, otro del "tesoro" y otro de música, arte y ciencias.

Aquí estaban representados todos los grupos de la sociedad texcocana: los guerreros, los mercaderes, los sacerdotes y los artesanos.

Los tlatoque, es decir, los gobernantes de cada pueblo, también formaban cortes en los asentamientos que administraban. Y finalmente en cada capulli se veían asuntos de carácter familiar.

Aunque en la ciertamente vasta información sobre los asuntos penales, hay algunos señalamientos de la pervivencia de un sistema más antiguo de justicia privada, el derecho y su administración estaban por completo en manos del Estado y de sus funcionarios públicos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por otro lado, la justicia funcionaba no sólo por la interposición de acusación o queja, sino por reacción propia ante delitos contra el Estado o en cuestiones que hubieran causado escándalo público.

Los juicios, aunque no eran por escrito, sino orales y se efectuaban de inmediato, tenían en cuenta investigaciones y pruebas, de las cuales existía una gama enorme, como las presuncionales, confesionales, testimoniales y hasta de evidencias materiales.

También se manejaban atenuantes de la culpa, como la edad o la condición femenina, o tener alterada la conciencia, y agravantes, como la condición social del delincuente (si era "noble" la culpabilidad era mayor) la reincidencia, la intencionalidad, la sacralidad del sitio, etcétera.

Las penas contra los delitos eran variadas; la muerte y las mutilaciones físicas se imponía en una gran variedad de formas, pero ya había otros castigos de muy diversa índole como servidumbre, llamada por los cronistas esclavitud, y que sólo implicaba la enajenación de parte de la fuerza de trabajo de los individuos, la deshonra pública y las penas pecuniarias, o sea las multas.

Lo que no existió en la sociedad prehispánica fue el concepto de encerrar a un individuo y que permaneciera inactivo; para ellos eso no hubiera tenido un efecto restaurador; las penas debían resarcir, recomponer el orden violado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

He aquí algunos de los rasgos del recuerdo prehispánico que unos cuantos han considerado como primitivo, sin que lo hubiera sido, porque aunque nunca perdió su dimensión religiosa, hacia el posclásico había sistemas centralistas, donde todos los componentes sociales estaban representados, se regían por principios de derecho, estaban perfectamente delimitados los ámbitos jurisdiccionales y el legalismo estaba perfectamente establecido.

Para concluir diremos que habrá quienes piensen que el Derecho actual de México, no tiene su origen en el sistema aborígen, sino en el español y más concretamente en el indiano.

“Si tenemos en cuenta que el Derecho es un fenómeno social, una resultante de los complejos factores que actúan en el desenvolvimiento de los grupos humanos constituidos, entonces sí es indispensable ocuparse del Derecho observado entre los indígenas antes de la conquista, porque si nuestras leyes de ahora nada tienen en común con las antiguas leyes genuinamente mexicanas, en cambio la población actual de la República en sus grupos aborígenes, sí tienen muchos puntos de contacto culturales con los primitivos pobladores.”¹³

Lo anterior en virtud de que en el derecho escrito actual perviven conceptos y normas del derecho prehispánico.

¹³ MENDIETA Y NÚÑEZ. Lucio. “Derecho Precolonial.” Sexta Edición. Editorial Porrúa. México. 1992. p. 43



Lo afirmado reviste mayor importancia en los momentos presentes, ya que se le está dando un peso específico a las costumbres de nuestras comunidades indígenas y se ha elevado a rango constitucional la protección de sus tradiciones y lenguas.

Como afirma Villalobos, "La Historia del Derecho Penal no se estudia por afán de exhibir una supuesta erudición, vacía de sentido y de utilidad, sino por el beneficio que reporta, para la mejor inteligencia de las instituciones actuales, el conocimiento comparativo de sus orígenes y de sus antecedentes, así como la observación atenta del proceso que ha seguido el Derecho en su elaboración."¹⁴

Ahora bien, por lo que se refiere a la época colonia, tenemos que la toma de la Ciudad de México ocurrió el 13 de agosto de 1521.

Los españoles dieron fin al imperio de los aztecas y denominaron a la hermosa población de la ciudad de México que fue reedificada desde su iniciación y formó el asiento de la conquista española y más tarde el centro del gobierno del virreinato, que estuvo dominado por una fuerte centralización política y administrativa, el cual extendió sus dominios en todas las direcciones de los territorios conquistados, así lo sostiene Toro al decir, que "Una urbe magnífica con un creciente desarrollo, creador de complejos problemas sociales y económicos de la vida nacional."¹⁵

¹⁴ VILLALOBOS, Ignacio. "Derecho Penal Mexicano," Quinta Edición. Editorial Porrúa. México. 1990. p. 23

¹⁵ TORO, Alfonso. "Historia de México." Tomo II. Editorial Porrúa. México. 1936. p. 226



Las instituciones del Derecho azteca sufrieron una honda transformación al realizarse la conquista y poco a poco fueron desplazadas por los nuevos ordenamientos jurídicos traídos de España.

Por lo que el choque natural que se produjo al realizarse la conquista, hizo surgir infinidad de desmanes y abusos de parte de funcionarios y particulares y también, de quines escudándose en la prédica de la doctrina cristina, abusaban de su investidura para cometer atropellos.

Por lo tanto en la persecución del delito imperaba una absoluta anarquía, autoridades civiles, militares y religiosas invadían jurisdicciones, fijaban multas y privaban de la libertad a las personas, sin más limitación que su capricho.

Con tal estado de cosas se pretendió remediar a través de las Leyes de Indias y de otros ordenamientos jurídicos, estableciéndose la obligación de respetar las normas jurídicas de los "indios", su gobierno, policía, usos y costumbres, siempre y cuando no contravinieran al Derecho hispano.

"Paulatinamente se emitieron disposiciones normativas para regir especialmente en la Nueva España."¹⁶

¹⁶ CANTU, Cesar. "Historia Universal." Tomo VIII. Editorial Gosa Hermanos. Barcelona. España. 1970. p. 120.



De esa manera, se fueron acumulando normas jurídicas locales que fueron desplazando a las de la Metrópoli, hasta el momento en que las reglas de los colonizadores se convirtieron en supletorias.

La persecución del delito en esa etapa, no se encomendó a una Institución o funcionario en particular; el Virrey, los Gobernadores, las Capitanías Generales, los Corregidores y muchas otras autoridades, tuvieron atribuciones para ello.

Como la vida jurídica se desenvolvía teniendo como jefes en todas las esferas de la administración pública a personas designadas por los Reyes de España o por los Virreyes, Corregidores, etc., los nombramientos siempre recaían en sujetos que los obtenían mediante influencias políticas, no dándose ninguna injerencia a los "indios" para actuar en ese ramo.

El 1° de Agosto de 1524 se estableció, independiente del Consejo de Castilla, el "Consejo Real y Supremo de Indias". La jurisdicción de este Consejo abarcaba segundas instancias de los juicios que se iniciaban en Indias, o en asuntos que a ellas atañían.

La jurisdicción era tanto civil como criminal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"El gobierno de las Indias fue siempre motivo de preocupación especial para la corona de España y ya desde la época de los Reyes Católicos intervino en asuntos coloniales judiciales, el Consejo de Castilla."¹⁷

Se creó el Consejo de Indias al que se dieron las mismas facultades y privilegios que al de Castilla; la misma facultad de hacer leyes previa consulta del rey; la misma jurisdicción suprema en las Indias orientales y occidentales y sobre sus naturales, aunque residiesen en Castilla, sujetando a él la Audiencia de la contratación de Sevilla y declarando expresamente inhebidos a todos los consejos y tribunales de España de tomar conocimiento en todo lo relativo a las Indias.

El Consejo de Indias era, pues, un cuerpo legislativo pero a la vez el tribunal superior donde terminaban los pleitos que por su cuantía eran susceptibles de ese recurso; finalmente, tenían facultades consultivas del rey.

A la manera que el Consejo ejercía su autoridad en todas las Indias, las Audiencias la tenían en sus distritos respectivos. En lo judicial era el tribunal supremo del que no había apelación, sino en casos determinados, al Consejo.

Para que sus magistrados administrasen justicia con independencia de intereses, amistades o parentesco en el lugar en que ejercían sus funciones, les

¹⁷ DIAZ DEL CASTILLO, Bernal. "Historia Verdadera de la Conquista de la Nueva España." Tomo I. Editorial Porrúa. México. 1960. p. 68



estaba severamente prohibido dar o recibir dinero prestado, poseer tierras, recibir dádivas, etc., como ordenaba el libro 2, título 16 de la Recopilación de Indias.

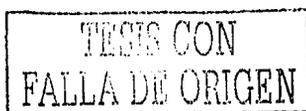
El número de sus integrantes variaba, según la extensión de los virreinos para los asuntos administrativos o según lo requería la administración de justicia.

La de México, según la Recopilación de Indias, se componía de un presidente que era el virrey y de ocho oidores que formaban salas para los negocios civiles y criminales, había además un fiscal en materia civil. Tenía jurisdicción "sobre las provincias llamadas propiamente Nueva España, con las de Yucatán y Tabasco, Nuevo León y Tamaulipas de las internas de oriente en el mar del norte y en el sur desde donde acababan los términos de la audiencia de Guatemala, hasta donde comenzaban las de Nueva Galicia."¹⁸

Preponderaba el procedimiento jurisdiccional. Se oía a las partes en pugna. Para desahogar el trabajo de Consejo se estableció que los apelantes debían presentarse ante el Consejo dentro del término de ocho meses, bajo pena de caducidad.

El Consejo de Indias se ocupaba del procedimiento llamado juicio de residencia para exigir responsabilidad a los funcionarios. Separado un funcionario de

¹⁸ HUMBOLDT, Alejandro De. "Ensayo Político sobre el Reino de la Nueva España." Editorial Pedro Robledo. México. 1971. p. 120.



su cargo, se publicaban pregones convocando a todos los que tuvieran algún agravio que el funcionario encausado les hubiese ocasionado.

"Conocía el Consejo de los juicios de residencia que se formaban contra virreyes, oidores y altos funcionarios coloniales, los cuales siempre eran sometidos a ella al terminar el plazo de su encargo."

"Lamentablemente, la administración de justicia en la época colonial se deterioró en forma grave por la llamada "vena de oficios", sistema al que acudía la corona para remediar la precariedad el erario."¹⁹

El derecho a ser nombrado juez de la Casa de Contratación, a la muerte o remoción del actual propietario era de seis mil pesos. La compra de los oficios públicos o empleos se explica por el beneficio que producía el cobro de costas u honorarios por cada diligencia en que intervenía el funcionario y por las propinas, además del honor que era anexo al usufructo de dignidades.

Existía el recurso de fuerza que se hacía valer contra las autoridades civiles, quien cría tener derecho a que conocieran del caso las eclesiásticas y viceversa. Tenía jurisdicción para conocer de él el Consejo de Indias.

Para el despacho de los negocios había en el Consejo tres relatores, encargados de informar, en corto resumen, de los puntos sustanciales de cada

¹⁹ LOPEZ DE HARO, Carlos. "Las Cortes de Castilla," Editorial Madrid. España. 1964, p. 65

negocio; debían informar si estaban en reglas los poderes, si había defectos sustanciales.

También los escribanos daban cuenta al Consejo de los asuntos de la competencia de éste, en los asuntos de justicia. Los escribanos, por ley, eran los encargados del ramo de justicia.

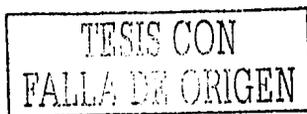
Los pueblos de indios que estuvieron sujetos a encomienda estaban bajo la jurisdicción de los corregidores o alcaldes mayores. Una institución más antigua que la de los corregidores y alcaldes mayores fue la de los alcaldes ordinarios electos por los pueblos.

Por el aumento de podería real se nombraron los corregidores que se sobrepusieron a aquellos.

"Se estableció que los alcaldes ordinarios, una vez electos, entraran en sus funciones, aun cuando existieran gobernadores, corregidores o alcaldes mayores."²⁰

Las funciones judiciales de los alcaldes referían a la primera instancia, en negocios de españoles, también conocían de los españoles indios.

²⁰ ZURITA, Alonso De. "Anales de la Corona de Aragón." Núm. LXXV. Revista de Derecho Privado. España. 1958. p. 75.



La Audiencia dirimía las cuestiones de jurisdicción entre alcaldes. Las apelaciones de las sentencias pronunciadas por los alcaldes ordinarios eran de la competencia de los alcaldes mayores, y, no habiéndolos, de la Audiencia.

Dentro de las funciones de justicia, destaca la figura del fiscal, funcionario importado también del Derecho español, quien se encargaba de promover la justicia y perseguir a los delinquentes; aunque en tales funciones representaba a la sociedad ofendida por los delitos, sin embargo, el Ministerio Público no existía como una institución con los fines y caracteres conocidos en la actualidad.

El fiscal, en el año de 1527 formó parte de la Audiencia, la cual se integró entre otros funcionarios, por dos fiscales: uno para lo civil y otro para lo criminal y, por los oidores, cuyas funciones eran las de realizar las investigaciones desde su inicio hasta la sentencia.

En lo concerniente al promotor fiscal, éste llevaba la voz acusatoria en los juicios que realizaba la inquisición, siendo el conducto entre ese tribunal y el virrey, a quien entrevistaba comunicándole las resoluciones del tribunal y la fecha de la celebración del auto de fe; también denunciaba y perseguía a los herejes y enemigos de la iglesia.

La Primera Audiencia se rigió por las Ordenanzas de 20 de Abril de 1528, que fueron muy compendiadas, pero se ocupaban de lo relativo a la función judicial.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Se señala la ciudad de México para residencia del Presidente y oidores y el lugar donde habían de oírse los litigios. Todas las cartas, provisiones y ejecutorias habían de darse con el título y sello del rey.

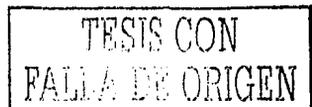
Las apelaciones contra las órdenes de los gobernadores, alcaldes y mayores o justicias de Nueva España, cabo de Honduras, Hibueras, Guatemala, Yucatán, Cozumel, Pánuco y Florida habían de hacerse ante la Audiencia.

A la Audiencia se le dio jurisdicción civil y criminal de primera instancia en cinco leguas a la redonda de la ciudad de México. En la Audiencia los asuntos se resolvían por mayoría de votos, siendo necesarios por lo menos tres para formar sentencia.

"Para resguardar mejor los intereses de la Corona, se designó la Segunda Audiencia y la cédula de 12 de julio de 1530 contenía las instrucciones de la Segunda Audiencia."

"Las sentencias en negocios de mil quinientos pesos o menos eran apelables, sino sólo revisables por súplica y la sentencia se ejecutaba sin ulterior recurso en materia civil; en los negocios de cuantía superior a la indicada, se admitía el recurso de apelación ante el Consejo de Indias."²¹

²¹ MONEVA Y PUYOL, Juan. "Introducción al Derecho Hispánico." Séptima Edición. Editorial Labor. Barcelona. 1968. p. 112



No fue sino hasta el 9 de octubre de 1549, cuando a través de una cédula real se ordenó hacer una selección para que los "indios" desempeñaran los puestos de jueces, regidores, alguaciles, escribanos y ministros de justicia; especificándose que la justicia se administrara de acuerdo con los usos y costumbres que hablan regido.

De acuerdo con lo anterior, al designarse "alcaldes indios", éstos aprehendían a los delinquentes y los caciques ejercían jurisdicción criminal en sus pueblos, salvo en aquellas causas sancionadas con pena de muerte, por ser facultad exclusiva de las audiencias y gobernadores.

Diversos tribunales apoyados en factores religiosos, económicos, sociales y políticos, trataron de encausar la conducta de "indios" y españoles; y la Audiencia, como el Tribunal de La Acordada y otros tribunales especiales, se encargaron de perseguir el delito.

Por último en primera instancia administraban justicia los alcaldes ordinarios, que conocían de negocios de menor cuantía y eran nombrados anualmente; en las poblaciones principales, conocían de asuntos civiles los alcaldes mayores o corregidores, que eran nombrados por el rey, por un periodo de cuatro a cinco años.

Por lo que hace a la época independiente, sabemos que con el movimiento insurgentes iniciado en el mes de Septiembre de 1810, la historia jurídica de la Nueva España, se bifurcó.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En efecto, la ideología de nuestros principales libertadores, entre los cuales destaca Morelos que concibió y proyectó importantísimos documentos constitucionales, que sirvieron a México como estructura política-jurídica.

Por lo tanto, esta etapa, se desarrolló en dos direcciones, que aunque coinciden en muchos puntos, conservan sin embargo su separación durante el período comprendido de 1810 a 1821.

Como señala Moreno "la Constitución Monárquica de 1812 y los diferentes decretos que con apoyo en ella, se expidieron por las Cortes españolas para la Nueva España, implicaron el derecho público de ésta, desde el punto de vista del gobierno virreinal. La insurgencia por su parte y sobre todo en la segunda etapa, procuró organizar jurídica y políticamente a lo que sería con posterioridad el Estado de México, de acuerdo con las bases que ella misma elaboró, en el contenido de la Constitución."²²

La Constitución de Cádiz de 1812, que tuvo una aplicación efímera entre nosotros, en su artículo 109 establecía los ayuntamientos presididos por un jefe político.

²² MORENO, Daniel. "Derecho Constitucional Mexicano." Décima Segunda Edición. Editorial Porrúa. México. 1993. p. 188.

El 27 de septiembre de 1821, fecha de la consumación de la independencia, que como es natural, no implicó la sustitución automática de la legislación española; ésta subsistió hasta que gradualmente fue sustituida por legislación mexicana.

Al surgir el movimiento de independencia y una vez que ésta fue proclamada, la Constitución de Apatzingán de 1824 reconoció la existencia de los fiscales auxiliares de la administración de justicia; una para el ramo civil y otro para la criminal; su designación estaría a cargo del Poder Legislativo, a propuesta del ejecutivo, durando en su encargo cuatro años.

El 4 de septiembre de 1824 se expide en la naciente República de México la primera ley para mejorar la administración de justicia y los procedimientos judiciales.

Los cambios frecuentes de los gobiernos que se sucedían y las revoluciones y cuartelazos que ocurrieron en la República, así como la lucha sostenida contra la Intervención y el Imperio, mantuvieron en un estado letárgico a nuestras instituciones procesales sin que pudiera lograrse una efectiva labor de codificación.

La necesidad de una labor de codificación era palpable.

Las viejas leyes españolas, de indudable excelencia, nos e ajustaban ni respondían a las necesidades de la época y principalmente, a las aspiraciones de un pueblo que luchó con tesón con el extranjero para consolidar sus libertades.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Triunfante la República sobre el Imperio e imbuidos los vencedores de los conceptos del liberalismo y de la democracia, se expide la primera ley de Jurados el 15 de junio de 1869, del notable jurisconsulto don Ignacio Mariscal que, a pesar de los defectos que el propio autor le reconoce, vino a llenar un vacío con el establecimiento del juicio por jurados, y por primera vez en nuestra vida independiente, se menciona en ella a la institución del Ministerio Público.

Aunque a mediados del siglo XIX, se fueron restringiendo las formas procesales que caracterizan al sistema inquisitorio y se reconocieron algunos derechos para el inculpado, eran tan limitados, que podemos afirmar que en el procedimiento mexicano, en la época que nos ocupa, seguía imperando el sistema inquisitorio.

"La institución de los procesos llamada "sumario" era tardía y duraba muchos años, traduciéndose en molestias incalculables para quienes quedaban sujetos a la prisión preventiva y al final del proceso, con la absolución de la instancia, el inculpado quedaba en una situación incierta, con la amenaza de ser nuevamente detenido."²³

En la fase del sumario, el inculpado carecía absolutamente de medios para defenderse, a tal extremo que al abrirse el período de juicio o plenario, resultaba

²³ GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. "Principios de Derecho Procesal Penal." Décima Edición. Editorial Porrúa. México. 1991. p. 20



impotente para destruir las pruebas adversas que iba acumulando el Juez y los principios de publicidad y oralidad en este periodo, era nominales.

Por otra parte, el empleo frecuente de la confesión con cargos y las rigurosas comunicaciones que se imponían al inculpado desde el momento de su detención, hacían más rígido el sistema procesal imperante.

La falta de codificación originaba que los jueces dirigiesen el proceso a su modo, invocando preceptos varios; y es común encontrar en las sentencias pronunciadas en los juicios criminales a fines del siglo pasado, disposiciones contenidas en las Leyes de Partidas.

Por otra parte, el clamor público era general contra la institución del Jurado Popular, creada por la Ley de 15 de junio de 1869 a consecuencia de una serie de veredictos escandalosos y otras corrupticiales y abusos y se pugnaba porque fuese abolido.

El Gobierno de la República no juzgó conveniente que se aboliese una institución que había tenido tan efímera vida y optó por atender a las sugerencias del Tribunal Superior de Justicia del Distrito, introduciendo algunas reformas substanciales a su funcionamiento.

Los señores Macedo y Dublán trabajaron con más ahínco en dar cima a la obra emprendida, con la colaboración del propio Ministro de Justicia y del Promotor

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Fiscal, Licenciado de Emilio Monroy hasta conseguir que la Ley se promulgase el 15 de septiembre de 1880, para que entrase en vigor el 1° de noviembre del mismo año.

Al fin se había logrado lo que desde mediados del siglo XIX fue motivo de honda preocupación entre los miembros del Foro de México por la imprescindible necesidad que había de contar con una Ley de Enjuiciamiento Criminal que estableciese las reglas a que debía sujetarse el desarrollo de los procesos.

El Código de Procedimientos Penales de 1880, adopta la teoría francesa, al disponer que los jueces son los funcionarios de más alta jerarquía de la Policía Judicial.

Se adopta también en el Nuevo Código Procesal el sistema mixto de enjuiciamiento, y se dan reglas precisas para la substanciación de los procesos, principalmente en lo que se refiere a la comprobación del cuerpo del delito, a la búsqueda de pruebas y al encubrimiento del responsable.

Sin suprimir del todo los procedimientos empleados en el sistema inquisitorio, se reconocen los derechos del acusado en lo que corresponde a su defensa.

Se establece un límite al procedimiento secreto, desde el momento en que el inculpado es detenido hasta que produzca su declaración preparatoria.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Concluida la sumaria que comprende desde el auto de radicación hasta el mandamiento de formal prisión, se reconoce una completa publicidad de los actos procesales, aunque esta idea que concibieron, los autores del Código, sólo fue virtual.

Se limitan los medios para proceder a la detención de una persona, lo que se hará siempre que se encuentren satisfechos determinados requisitos legales.

Consagrada la inviolabilidad del domicilio, se establecen las condiciones del inculpado, ampliándose en muchos casos en que deben llenarse para practicar visitas domiciliarias y cateos.

Una de las reformas de mayor interés es la que se refiere a la libertad caucional del inculpado, ampliándose en muchos casos en que resultaba inadmisibile.

La comisión tuvo en cuenta la dificultad que habla en la tramitación rápida de los procesos y la larga serie de molestias que sufrían los inculpados en la prisión.

Se adoptaron medidas para asegurar la marcha normal del procedimiento con un mínimo de molestias para el inculpado y se tendió a evitar que permaneciese en la cárcel, como fue costumbre, durante la substanciación del proceso, fijándose el límite de cinco años para disfrutar de libertad provisional.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Además consecuentes con las ideas expresadas por el señor Martínez de Castro en la exposición de motivos del Código de 1871, se establecieron reglas más liberales y equitativas con el propósito de conciliar el interés de la sociedad con la libertad humana.

Se pretendió dar independencia y autonomía a la institución del Ministerio Público APRA hacer más rápida la administración de justicia y se dijo que la institución tenía por objeto promover y auxiliar a la administración de justicia en sus diferentes ramos; se reconoció el principio de la unidad en el desarrollo de sus funciones, constituyéndolo como celoso vigilante de la conducta observada por los magistrados, jueces y demás curiales; se metodizaron las reglas sobre competencia, se estableció la obligación que tiene todo delincuente de reparar el daño causado por el delito, destacando con claridad el objeto principal y el objeto accesorio del proceso; pero sobre todo, se introdujeron substanciales reformas en la integración y funcionamiento del Jurado Popular, tomando en cuenta las observaciones hechas desde la vigencia de la primera Ley de Jurados de 15 de junio de 1860.

Transcurridos once años desde la promulgación del Código de Procedimientos Penales de 1880, se hizo palpable la inquietud social por los inconvenientes que tenía para la recta administración de justicia el juicio por jurados, que no prestaba las suficientes garantías debido a su composición y a la serie de descartados veredictos que entonces se pronunciaron.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El 3 de junio de 1891, el Congreso de la Unión autorizó al Ejecutivo para reformar el Código de Procedimientos Penales de 1880 en lo que se refiere al Jurado.

Para concluir diremos que la Nueva Ley Procesal introdujo algunas innovaciones en el procedimiento, conservó la doctrina francesa reconocida ya en el Código de Procedimientos de 1880; estableció que la Policía Judicial tiene por objeto la investigación de todos los delitos, la reunión de sus pruebas y el descubrimiento de los autores, cómplices y encubridores, en tanto que al Ministerio Público corresponde perseguir y acusar ante los tribunales a los responsables de un delito y cuidar de que las sentencias se ejecuten puntualmente; que el Ministerio Público y el Juez, son miembros de la policía judicial; que la violación de un derecho garantizado por la ley penal, da origen a dos acciones: la penal que corresponde a la sociedad y se ejercita por el Ministerio Público, con el objeto de obtener el castigo del delincuente y la civil que sólo podía ejercitarse por la parte ofendida o por quien legítimamente la represente; estableció el principio de la inmediatez, al disponer que todas las diligencias practicadas en la averiguación para tener validez deberían serlo personalmente por el Juez; consagró la teoría de la prueba mixta estableciendo que los miembros del Jurado Popular fundarían sus decisiones según su propia conciencia y que sus fallos serían observados, en tanto que los jueces de derecho, en la valoración de la prueba, deberían ajustarse a la prueba tasada.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Amplió hasta siete años y mediante la forma incidental, la libertad provisoria y en el artículo 480 reconoció en materia de recursos, el principio de la reformatión en prisión.

Otra modificación importante consistió en que el defensor de un reo está facultado para promover todas las diligencias de intentar los recursos legales que juzgue convenientes, excepto en los casos de que aparezca de autos de voluntad expresa del procesado.

En el curso del presente siglo se han expedido en materia procesal de los que se nos ocuparemos posteriormente.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO SEGUNDO

DOCTRINA DE LA PRUEBA

Fundados en las doctrinas, el procedimiento judicial se puede asimilar a un silogismo cuya premisa mayor está formada por la norma jurídica, la ley: la menor por el hecho litigiosa; y la conclusión, por la sentencia; y que la obra del juez se dirige al descubrimiento del término medio que une el hecho con la disposición de la ley.

1. CONCEPTO DE PRUEBA

Nuestros legisladores, siguiendo las enseñanzas y las tradiciones del Derecho Romano y de nuestra antigua legislación, estimaron que el tratado de las pruebas judiciales es materia exclusiva del derecho procesal, y por lo mismo, lo incluyeron en el Código de Procedimientos.

Ahora bien, gramaticalmente, prueba es la acción y efecto de probar; razón con que se demuestra una cosa.

Etimológicamente la palabra prueba, "viene de probadum, cuya traducción es: patentizar, hacer fe"; criterio derivado del viejo Derecho Español."²⁴

²⁴ MATEOS M. Agustín. "Etimologías Grecolatinas del Español." Sexta Edición. Editorial Estinge. México. 1985.



Aristóteles profundizó la cuestión, y sostuvo que: "la demostración es una argumentación o silogismo que engendra ciencia, cuyas premisas son proposiciones verdaderas. Primeras e inmediatas, más claras y que la conclusión, anteriores a ella, y causas de la misma."²⁵

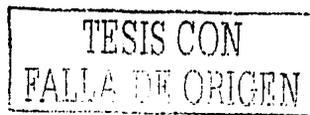
Este concepto se refiere a la prueba deductiva, y los calificativos "primera e inmediatas" que en ellas aparecen, significan que las proposiciones de que se trata han de ser indemostrables y primeras en el orden lógico, esto es, que nos apoyan en ningunas otras, sino que sean evidentes por sí mismas.

El sustantivo prueba se refiere al medio o instrumento de que se sirve el hombre para evidenciar la verdad o la falsedad de una proposición, la existencia o inexistencia de algo.

Ahora bien, el Derecho Civil, el Derecho Administrativo, el Derecho del Trabajo, el Derecho Internacional, y, en general, todas las ramas del Derecho, requieren para la actualización de sus fines, de un procedimiento determinado en donde la prueba también es fundamental.

Naturalmente, existen puntos de contacto entre la prueba penal y la prueba característica de las ramas del Derecho citadas; basta tener presente que, a través de las pruebas, se pretende llegar a conocer la verdad y esta va dirigida, en términos generales, a quienes intervienen en el proceso.

²⁵ ARISTÓTELES. "Política." Versión Española. Décima Edición. Editorial Porrúa. México. 1986.p. 120



No obstante, existen diferencias: en materia civil, el "actor" está obligado a demostrar su acción y el demandado sus excepciones.

En nuestra disciplina, esto no es así; si bien, el Ministerio Público debe fundar su actuación, y hasta se llega a exigir que precise con exactitud la acusación, para el procesado, no es imperativo e indispensable que demuestre su inocencia, o los aspectos negativos de su declaración, porque el juez no debe estar sujeto a las afirmaciones de las "partes".

De acuerdo con la naturaleza de los asuntos sobre los cuales versa el procedimiento penal y el proceso civil, las pruebas son de naturaleza distinta; por ello, producen efectos diferentes en uno y otro proceso, como, por ejemplo, la confesión.

En cuanto al tiempo dentro del cual deben presentarse las pruebas, nos e da un término tan riguroso que precluya como en el ramo civil, porque la verdad material predomina en lo penal.

En cambio, la verdad formal alcanza básica operancia en el proceso civil; piénsese, por ejemplo, que en materia civil se fija un plazo determinado para contestar la demanda, y si no se hace en esa forma, se declara confeso al demandado, situación que no podría darse en lo penal, porque no es posible el enjuiciamiento de persona alguna, sino comparece ante el juez.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Así, se llama prueba, dice Carnelutti, "todo procedimiento empleado alcanzar su fin."²⁶

De esta tesis carnelutiana, se puede decir exactamente que quien tiene un derecho y carece de los medios probatorios para hacerlo valer ante los tribunales, en caso necesario, no tiene más que la sombra de un derecho.

Por su parte Caravantes señala que "La palabra prueba, o bien designa los medios probatorios o elementos de convicción considerados en sí mismos, y en este sentido se dice que una parte se halla o no asistida de prueba, y se distinguen los diversos hechos probatorios admisibles en juicio, a los distintos géneros de pruebas judiciales; por ejemplo, la prueba literal o por documentos, la oral o por confesión, la testifical, etc., o bien expresa la palabra prueba el grado de convicción o la certidumbre que operen en el sentido del juez aquellos elementos."²⁷

Florián, al estudiar el tema en cuestión, señala: "En el lenguaje jurídico la palabra -prueba- tiene varios significados. Efectivamente, no sólo se llama así a lo que sirve para proporcionar la convicción de la realidad y certeza del hecho, o cosa, sino también este resultado mismo y el procedimiento que se sigue para obtenerlo."²⁸

²⁶ CARNELUTTI, Francisco. "Lecciones sobre el Proceso Penal." Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. 1961. p. 275.

²⁷ CARAVANTES, Vicente. Citado por Franco Sodi, Carlos. "El Procedimiento Penal Mexicano." Talleres Penitenciarios, México. 1937. p. 214.

²⁸ FLORIAN, Eugenio. "Elementos de Derecho Procesal Penal." Traducción de Leonardo Prieto Castro. Segunda Edición. Editorial Bosch, Barcelona. 1934. p. 305



Luego entonces, el juez trata de reconstruir los hechos valiéndose de los datos que las partes le ofrecen o de los que puede procurarse por sí mismo en los casos en que está autorizado para proceder de oficio.

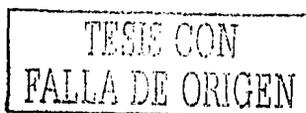
Por lo tanto la misión del juez es, por eso, análoga a la del historiador, en cuanto ambos tienden a averiguar cómo ocurrieron las cosas en el pasado, utilizando los mismos medios, o sea los rastros o huellas que los hechos dejaron.

No pocos jurisconsultos definen la acción de probar como la actividad mental, que partiendo de un hecho o verdad conocidos, nos permite conocer otro desconocido.

En esta definición, se considera a la prueba, no en su finalidad —la de evidenciar algo— sino en su mecanismo interno o sea en la forma como realiza dicho fin.

Ahora bien, tomando en cuenta los aspectos generales antes consignados, prueba, es "todo medio factible de ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica y la personalidad del delincuente, para de esa manera estar en aptitud de definir la pretensión punitiva estatal."²⁹

²⁹ COLIN SÁNCHEZ, Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales." Décima Séptima Edición. Editorial Porrúa, México, 1998. p. 291.



De lo expuesto, podemos concluir afirmando que la prueba es cuestión medular y punto fundamental del proceso, y su importancia adquiere relevancia jurídica, cuando las partes no se hallan conformes en relación a los hechos disputados.

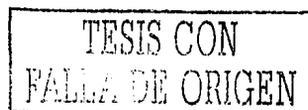
De aquí también la importancia que las partes y su dirección técnica ponen siempre en la preparación de las pruebas de que han de valerse, e igualmente, la que para el juez tiene todo cuanto afecta a esta tan delicadísima y trascendental materia.

La materia referente a las pruebas, ofrece el mayor interés, tanto desde todo punto de vista doctrinal, como desde el de la práctica.

Por lo que podemos decir de la prueba, que es la comprobación judicial que por los medios, términos y demás requisitos, establece la ley para demostrar la verdad de los hechos controvertidos en juicio, de los cuales depende el derecho que en él se ejercita o pretende hacerse valer.

2. DIVERSOS SISTEMAS DE PRUEBA

Desde el punto de vista de la libertad o de las restricciones que pudiera establecer el legislador sobre las pruebas que pueden ser aportadas al proceso, se ha determinando doctrinalmente la existencia de tres sistemas:



- I. Sistema de la prueba libre;
- II. Sistema de la prueba legal o tasada;
- III. Sistema mixto.

I.- En el sistema de prueba libre el juez y las partes gozan de la amplia posibilidad de utilizar ilimitadamente todos los elementos a su alcance para intentar el conocimiento de los datos relativos a los puntos en controversia dentro del proceso.

La ley no establece la limitación a los medios probatorios de que puede disponerse en la etapa probatoria del proceso; tampoco establece la sujeción a reglas de ofrecimiento, admisión y desahogo que pudieran frustrar el objetivo acreditativo que persigue la prueba; por último, en cuanto a su apreciación por el juzgador, no hay un valor previamente establecido al que ha de sujetarse el juez.

Luego entonces el sistema de la prueba libre consiste en dejar en libertad a los tribunales, tanto para determinar cuáles son los medios de prueba como respecto de la eficacia probatoria de los mismos así como la manera de producirlos.

II.- En el sistema de prueba legal o tasada, las normas jurídicas del derecho vigente se ocupan ampliamente de las pruebas para establecer los cauces por los que las partes y el juez deben conducirse en materia probatoria.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El legislador suele señalar las pruebas que están permitidas para ser aportadas como medios probatorios en el proceso, se fijan con detalle las reglas para su ofrecimiento, para su admisión y para su recepción o desahogo; asimismo, se determina previamente por el legislador el valor que a cada prueba ha de concederle el juzgador, sin que intervenga el arbitrio de éste para asignarle una determinada apreciación a cada medio probatorio.

Luego entonces el sistema de la prueba tasada, es el contrario del anterior.

En él, la ley fija los únicos medios de pruebas que pueden hacer valer las partes y la eficacia misma de ellos.

III.- El sistema mixto es un sistema ecléctico en el que algunos aspectos de la prueba están previstos y regulados detalladamente por el legislador mientras que otros se dejan al albedrío razonable del juzgador.

La ley fija los medios probatorios de que puede hacerse uso para acreditar los puntos materia de la controversia pero, el enunciado no es limitativo, es ejemplificativo y tanto las partes como el juez pueden aportar otros elementos de prueba sin más limitaciones que no contravengan la ley y la moral.

El sistema mixto que participa parcialmente de los caracteres de los dos anteriores, y que es el seguido por el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Asimismo tenemos como sistema a aquél que deja a la conciencia de los jueces o jurados decidir sobre las cuestiones de hechos, mismo que no está permitido en nuestro derecho.

3. CLASIFICACION DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

Todos los tratadistas, con relación a las pruebas, son acordes en establecer dos categorías: pruebas propiamente dichas, y presunciones.

Para la clasificación de las pruebas propiamente dichas, generalmente se toman estos criterios: a) la naturaleza del proceso; b) el grado de eficacia; c) los modos de observación y percepción; d) la función lógica que provocan, y e) el tiempo en que se producen.

Atendiendo a la naturaleza del proceso, puede ser la prueba civil, penal, mercantil, incluyéndose en la civil la de los procesos de las jurisdicciones contencioso-administrativo, laboral y fiscal.

Así vemos que las pruebas se clasifican en:

"a) Directas o inmediatas;"

"b) Indirectas o mediatas;"

"c) Reales y personales;"

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- "d) Originales y derivadas;"
- "e) Preconstituídas y por constituir;"
- "f) Nominadas e innominadas;"
- "g) Históricas y críticas;"
- "h) Pertinentes e impertinentes;"
- "i) Idóneas e ineficaces;"
- "j) Útiles e inútiles;"
- "k) Concurrentes y singulares;"
- "l) Morales e inmorales, legales e ilegales."³⁰

a) Directas o inmediatas. Las pruebas directas producen el conocimiento del hecho que se trata de probar sin ningún intermediario sino de un modo mediato y por sí mismas.

Luego entonces son aquellas que producen el conocimiento del hecho que se trata de probar sin intermediario de ningún género.

Tal acontece, aunque no siempre, con la inspección judicial, examen médico de un incapaz, etc.

³⁰ CARNELUTTI. *Op. Cit.*, p. 285

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

b) En las mediatas o indirectas, sucede lo contrario.

En la prueba indirecta el juez no percibe el hecho que debe probarse, sino un hecho diverso; por eso no basta la sola percepción del juez para encontrar el hecho que se va a demostrar, sino que debe completarse esa percepción con la deducción que hace el juez del hecho percibido para llegar al hecho por demostrar: de ahí que la actividad del juez, en la prueba indirecta, resulta compleja: percepción y deducción.

Tal acontece con los testigos, documentos, peritos, etc.

Luego entonces la representación que produce de los hechos una fotografía es inmediata; la representación que produce la declaración de testigos es mediatas, pues se basa inmediatamente en la memoria del hombre y sólo a través de ella puede reproducirse el hecho narrado.

c) Reales y personales. Las pruebas reales las suministran las cosas, las personales, las personas por medio de sus actividades, tales como la confesión, las declaraciones de los testigos y los dictámenes periciales.

Sin embargo, un individuo puede ser considerado como objeto de la prueba misma, en cuyo caso se obtendrá de él una prueba de real.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo que podemos concluir diciendo de las pruebas reales y personales, las primeras son proporcionadas por cosas: documentos, fotografías, copias fotostáticas, etc.; las segundas tienen su origen en declaraciones de personas: testimonios, confesionales, periciales.

d) Originales y derivadas. La clasificación de pruebas en originales y derivadas, hace referencia a los documentos, según se trate del documento en que se haga constar el acto jurídico que hay que probar, o de copias, testimonios o reproducciones del mismo.

Los autores modernos consideran como original el primer documento que se otorga respecto de un acto jurídico, y como derivados de él sus copias.

e) Preconstituidas y por constituir. Las pruebas tienen existencia jurídica antes del litigio y, con frecuencia, son creadas en vista del litigio, aunque esta última circunstancia no es esencia.

Las preconstituidas son las que pre-existen a la formación del juicio, las que las partes crean preventivamente, para el caso de que surja una contienda posterior.

Los contratos escritos, los títulos de crédito, los certificados de depósito, las actas del estado civil, etc., son ejemplos de pruebas preconstituidas, pero también participan de esa naturaleza, las declaraciones de los testigos y la confesión judicial

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de que se tratan los artículos 198 y 201 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que se realizan en los procedimientos preparatorios del juicio.

Así también a esta clase pertenecen los documentos otorgados ante fedatarios, como son los notarios o los corredores; las informaciones ad perpetuum, etc.

Las pruebas por constituir son las que se elaboran durante el juicio tales como la pericial, los dictámenes de los expertos, confesional y testimonial.

Son también por constituir porque se forman después de la constitución o durante el desarrollo del proceso.

f) Nominadas o innominadas. Las primeras están autorizadas por la ley, que determina su valor probatorio y la manera de producirlas. Son los medios de prueba que enumera el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México.

También se llaman pruebas legales, en contraposición a las libres que son las innominadas. Estas no están reglamentadas, y quedan bajo el prudente arbitrio del juez.

Esta clasificación esta relacionada con los sistemas legales que vimos anteriormente de las pruebas libres, tasadas y mixtas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

g) Históricas y críticas. Las históricas reproducen de algún modo el hecho de que se trata de probar.

Luego entonces las pruebas históricas son aquellas que son aptas para representar el objeto que se quiere conocer; a esta clase corresponderían en nuestro derecho las fotografías, las cintas cinematográficas, las producciones fonográficas.

En cambio, las críticas son las que no representan directamente el objeto que se quiere conocer, y sólo se llega al conocimiento de ese hecho, mediante inducciones o inferencias.

Las presunciones y el juicio de peritos, deben incluirse entre las críticas, a estas pertenecen aquellos objetos o declaraciones de personas que sin reflejar el hecho mismo que se va a probar, sirven al juez para deducir la existencia o inexistencia del mismo.

h) Pertinentes e impertinentes. Pertinentes son las que tienden a probar los hechos controvertidos, mientras que las impertinentes no tienen ninguna relación con ellos. El principio de economía procesal exige que sólo se admitan las primeras.

Lo que veremos posteriormente por ser el motivo de nuestro trabajo, pero por ahora, bástenos decir que el Código Procesal Penal, señala que las pruebas deben ser pertinentes y que no sean contrarias a la moral.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

i) Idóneas e ineficaces. Las idóneas producen certeza sobre la existencia o inexistencia del hecho controvertido, mientras que las segundas dejan en la duda esas cuestiones. Las primeras pertenecen a la categoría de la prueba plena; las segundas de esa idoneidad.

j) Útiles e inútiles. No es necesario explicar estos conceptos que tienen analogía con los de idóneas e ineficaces sin confundirse con ellos.

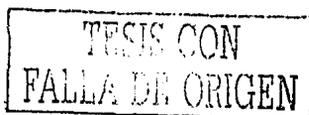
k) Concurrentes y singulares. Las primeras sólo tienen eficacia probatoria cuando están asociadas con otras pruebas, tal como acontece en la de presunciones. Las segundas consideradas aisladamente producen certeza: confesión judicial, documentos, inspección ocular.

l) Pruebas inmorales y morales, legales o ilegales. No es fácil precisar en qué consisten las pruebas inmorales porque acontece que actos o palabras que en la vida diaria se consideran inmorales, pueden no serlo en el procedimiento judicial.

4. PRINCIPIOS RECTORES DE LA PRUEBA

Los principios rectores de la prueba, son los siguientes:

A).- El juez no debe juzgar por el conocimiento extra procesal que tenga de los hechos controvertidos, sino únicamente por el que se desprenda de las



constancias de autos. (Artículo 256 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

B).- En principio, las pruebas deben ser producidas por las partes, pero el Código actual da amplias facultades al juez para producirlas. (Artículo 193 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

C).- Sólo los hechos están sujetos a pruebas. (Artículo 255 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

D).- Las pruebas deben ser rendidas en el proceso o por lo menos dando oportunidad a las dos partes para producirlas y objetar las de la contraria. De no ser así, son ineficaces.

E).- No deben admitirse las siguientes pruebas:

1.- Las impertinentes;

2.- Las contrarias al derecho;

3.- Las inmorales;

4.- Las que se refieren a hechos imposibles o notorios;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

5.- Las que conciernen a hechos cuya existencia o inexistencia no está controvertida en el juicio;

6.- Las contrarias a la dignidad del hombre y al respeto que merece la persona humana.

F).- Es regla general que las pruebas sólo pueden ser producidas por las partes durante el término de prueba, pero esta regla tiene excepciones importantes.

G).- Las pruebas rendidas en un juicio, pueden hacerse valer en otro diverso, cuando en el primero ha sido oída la parte contra la cual se hacen valer.

H).- Las máximas de la experiencia necesitan ser probadas. (No se puede aplicar analogía).

I).- No se puede obligar a las partes a producir una prueba que las perjudique.

J).- Todas las pruebas para ser eficaces deben ser documentadas, excepto las de presunciones. Respecto de ellas lo que debe documentarse es el hecho en que se fundan.

K).- La enunciación de los medios de pruebas que hace el Código no implica que exista una jerarquía entre los mismos en cuanto a su valor.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

L).- Las pruebas rendidas en contravención de las reglas que las rigen son nulas.

M).- Las leyes que determinan cuáles son los medios de pruebas y su valor probatorio, pertenecen al derecho sustantivo; las que fijan los procedimientos según los cuales deben rendirse, al procesal.

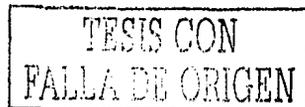
N).- La nueva ley no debe desconocer los medios de prueba que otorgaba la anterior ni su eficacia probatoria, bajo pena de violar el principio de no retroactividad. (Artículo 14 Constitucional).

Ñ).- La prueba es esencial al juicio cuando en éste se discutan cuestiones de hecho, la libertad de una pena.

O).- Las leyes relativas a la prueba son de orden público y no pueden ser derogadas por los particulares.

5. FACULTADES DEL MINISTERIO PUBLICO INVESTIGADOR EN MATERIA DE PRUEBAS.

En el Derecho de Procedimientos Penales, la dinámica de la prueba se manifiesta en actividades específicas llamadas actos de prueba.



Durante la averiguación previa, intervienen: el denunciante, el querellante o su legítimo representante, el Ministerio Público, el indiciado, algunos terceros, como los testigos y los peritos, y otros más, un tanto ajenos a la averiguación, cuyos informes o certificaciones son necesarios para complementarla; y aún la autoridad judicial, cuando ordena la práctica de un cateo, a solicitud del Ministerio Público.

En términos generales, la sola interposición de la denuncia o la querrela constituye un acto de prueba; también el dictamen de peritos, el testimonio y las diversas diligencias practicadas por el funcionario de Policía Judicial (inspección, levantamiento de cadáver, fe de lesiones, de objetos, de daños, etc.).

Todo lo mencionado, facilita al Ministerio Público el fundamento jurídico para sus determinaciones; es decir, perseguirá el delito cuando los elementos probatorios le proporcionen un índice considerable de verdad; de lo contrario, desvirtuaría sus funciones.

Por ello, las probanzas recabadas son el medio indicado para justificar su postura legal, ya sea ejercitando la acción penal o, en su defecto, haciendo cesar todo acto lesivo a los derechos humanos jurídicamente protegidos.

En la instrucción, los actos de prueba gravitan en los sujetos de la relación procesal (Ministerio Público, procesado, defensor, ofendido, testigos, etc.); los actos de uno, son, a al vez, el origen y base en donde se sustentan los de los otros intervinientes.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De lo expuesto se colige que la prueba, en principio, está dirigida al órgano jurisdiccional, en razón de ser éste el encargado de dictar las resoluciones necesarias para el desarrollo del proceso (orden de aprehensión, auto de formal prisión, etc.), y, sobre todo la sentencia.

No obstante, visto en conjunto el procedimiento, en la averiguación previa las pruebas proporcionan al Ministerio Público el fundamento legal para provocar la jurisdicción; más tarde, con apoyo en el material probatorio de la defensa promoverá otros, e indudablemente, para fijar su posición jurídica, al formular conclusiones analizará las probanzas acumuladas a lo largo del proceso.

Con el procesado y el defensor ocurre algo similar; parten siempre de las pruebas presentadas por el Ministerio Público, para aportar las suyas.

También algunos terceros, como los peritos, irá dirigida la prueba; en otra forma, carecerían de base para su actuación.

Explicando lo anterior, es necesario tratar de precisar la ubicación de los actos de prueba dentro de la sistemática del Derecho mexicano de Procedimientos Penales.

El procesalista Carlos Franco Sodi opina: "El estudio de la prueba debe llevarse a cabo en la segunda etapa de la instrucción, ya que durante ella debe comprobarse el delito con sus circunstancias y modalidades, el grado de

TECIS CON
FALLA DE ORIGEN

responsabilidad plenamente, la personalidad del procesado en todos sus aspectos y el daño causado; de aquí que no sea exagerado asegurar que ocuparse del estudio de tal parte de la instrucción, es tanto como ocuparse del estudio de las pruebas."³¹

En cuanto a la ubicación del tema, compartimos la opinión del autor citado, aunque, no totalmente en las argumentaciones que esgrime.

La prueba penal nace en el momento mismo en que suceden los hechos, en consecuencia, opera desde la averiguación previa, etapa procedimental, en la cual, el funcionario de Policía Judicial lleva a cabo la recolección de todo elemento que le conduzca al conocimiento del delito y de la presunta responsabilidad.

Más tarde, continúa en la instrucción, en segunda instancia, y aún prosigue, en algunas ocasiones, en la ejecución de sentencia, independientemente de que, con ello, no se persigan los fines antes señalados, sino otros de importancia singular para el sentenciado (condena condicional, libertad preparatoria).

Por estos motivos, no es posible concentrar el estudio de la prueba, únicamente, en el proceso.

Para concluir diremos que en sistemas de enjuiciamiento, distintos al nuestro (sin una fase de averiguación previa a cargo de un órgano específico como el

³¹ FRANCO SODI. Op. Cit. p. 298.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ministerio Público) es correcto ubicar los actos de prueba únicamente en el juicio, en donde cobran realidad ante la presencia del juez.

No obstante lo señalado, adviértase que, si bien, en la primera etapa de la instrucción pueden darse actos de prueba (inspección, examen de testigos, etc.), en la segunda, se cuenta con mayor oportunidad para desahogar el material probatorio; es más, como ya se han fijado los hechos fundamentales, tema del proceso, podrán aportarse algunas probanzas que, por la naturaleza de los hechos, hasta antes de ese momento hubieran sido inconducentes, y aun cuando la prueba es relevante en todas las etapas procedimentales, alcanza su máximo desarrollo en la segunda etapa de la instrucción, la cual permite que aquélla produzca todas sus manifestaciones y efectos sobre el tema central del proceso.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO TERCERO

MEDIOS DE PRUEBA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA

Fácil es comprender que para que el Ministerio Público pueda llegar al descubrimiento del término medio que une el hecho con la disposición de la ley, es absolutamente indispensable que le conste la verdad de la existencia del hecho, mediante diversas diligencias; y de aquí la obligación que aquella impone a los ofendidos de privar los hechos de donde derivan sus respectivos derechos.

1. LA PRUEBA PRINCIPAL

Para llegar a un mejor entendimiento sobre la materia integrante del capítulo, estudio, estimamos conveniente proceder en forma analítica a través del siguiente orden

El Ministerio Público constituye una de las piezas fundamentales del proceso penal moderno, por más que posee antecedentes remotos en aquellas figuras del procedimientos llamadas o facultadas para indagar hechos criminales e instar la actividad jurisdiccional del Estado.

El Ministerio Público es sujeto procesal –vértice de la relación jurídica- y parte sui generis en el proceso

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Antes de éste, actúa, en México como autoridad investigadora.

Ahora bien, examinemos que requisitos deben reunirse para que los funcionarios del Ministerio Público, procedan al levantamiento de las actas con que da principio el procedimiento penal.

Son dos los medios que reconoce la ley para que se pongan en movimiento las facultades del Ministerio Público: la querrela y la denuncia.

Si hablamos de la querrela, debemos distinguir entre la querrela y la querrela necesaria que es indispensable, como condición de procedibilidad, para que la acción penal pueda promoverse, en los delitos que no son perseguibles de oficio.

Las leyes vigentes proscriben la delación anónima y a pesquisa general.

La querrela consiste en "la actuación o queja que alguien pone ante el Juez, contra otro que le ha hecho algún³² agravio o que ha cometido algún delito, en perjuicio suyo, pidiendo se le castigue."

En los delitos perseguidos de oficio, consideramos que el ofendido directamente por el delito, se equipara al denunciante en el sentido de la obligación que tiene de poner en conocimiento de la autoridad el delito que se ha cometido o

³² ESCRICHE, Joaquín, "Diccionario de Legislación y Jurisprudencia," Segunda Edición. Editorial Cárdenas, Editor y Distribuidor. México, 1985

que sabe que va a cometerse. (Artículo 98, 100 y 101 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Para la promovilidad de la acción, será indiferente que exista la querrela o la denuncia.

Por cualquiera de ambos medios puede iniciarse la investigación.

Por el contrario, en los delitos perseguibles por querrela necesaria, como en el abuso de confianza, estupro, rapto, adulterio, injurias, difamación, delitos de daño en propiedad ajena, cometidos en el tránsito, etc., o en ciertos delitos patrimoniales cometidos por parientes colaterales o afines, la obligación impuesta al ofendido, se convierte en una facultad; se abandona a la voluntad del quejoso la investigación del delito y la promovilidad de la acción penal.

Esta distinción que caracteriza los delitos perseguibles de oficio, de los perseguibles por querrela necesaria, ha sido consecuencia del robustecimiento del poder estatal para no abandonar a la acción privada el castigo y persecución de los delitos que producen trastornos en la paz pública y alarma en la sociedad.

Lentamente se ha ido limitando la intervención del ofendido en el proceso y reduciendo también el grupo de los delitos perseguibles por querrela necesaria.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

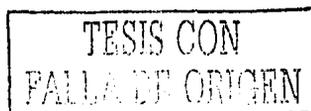
En la Legislación Procesal Penal, el directamente ofendido por el delito, concurre al proceso, como coadyuvante del Ministerio Público, persiguiendo el resarcimiento del daño. (Artículo 162 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

El Código de Procedimientos Penales, lo priva del carácter de parte; sólo está facultado para proporcionar al Ministerio Público, por sí o por medio de apoderado, todos aquellos datos que tengan por objeto comprobar la existencia del delito, la responsabilidad del inculpaado y la procedencia y monto de la reparación del daño, para que, si el titular de la acción lo estima conveniente, los allegue al proceso.

En el Código Procesal Penal el directamente ofendido disfruta de las siguientes facultades: proporcionar al Ministerio Público o al Juez Instructor, las pruebas que conduzcan a establecer la responsabilidad penal del inculpaado y a justificar la reparación del daño; y a interponer el recurso de apelación limitándolo a la reparación del daño.

Esto revela el carácter eminentemente público que tiene el procedimiento penal que no es disponible para las personas que en él figuran.

En la antigüedad acontecía que se autorizaba al acusado por cualquier delito, para transar con su acusador, librándolo así de toda pena porque las leyes lo facultaban (Ley 22, Tit. 1°, Partida 6ª); pero estas prácticas han quedado definitivamente liquidadas desde que se considero que en los delitos perseguibles de



oficio, no es tanta la ofensa individual que se causa, que solo produce consecuencias que se traducen en el resarcimiento del daño, sino el agravio que el delito, como acto antisocial, infiere a la sociedad y el interés que esta tiene de que se restaure el derecho violado.

Pallares comenta que "en los delitos que se persiguen por querrela necesaria, el querellante no solo deduce la acción civil, sino también la penal".³³

No lo creemos si, a pesar de que en los delitos perseguibles por querrela de parte, el ofendido por el delito es el facultado para promover la iniciación del procedimiento y para ponerle término a la acción penal por medio del perdón expreso, otorgado en los términos que la ley establece. (Artículo 155 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

La obligación que tiene el directamente ofendido por el delito, de poner en conocimiento de la autoridad encargada de investigarlo que el delito se ha cometido o que va a cometerse, tratándose de delitos perseguibles de oficio, hemos dicho que no debe confundirse con la facultad que tiene el mismo ofendido cuando se trata de delitos perseguibles por querrela necesaria.

Sabemos que el Código Penal describe como delito de encubrimiento específico, la abstención de las personas de no procurar, por los medios lícitos que

³³ PALLARES, Eduardo. "Tratado de las Acciones Civiles", Octava Edición. Editorial Porrúa. México. 1997 p. 322.



tengan a su alcance, impedir la comisión de los delitos que saben que van a cometerse o que se están cometiendo, si se trata de delitos perseguibles de oficio.

El ofendido por el delito, puede tener este carácter en delitos perseguibles de oficio.

Entonces tiene la obligación de poner en conocimiento de la autoridad que el delito se ha cometido; por ejemplo, si ha sido paciente directo de robo, lesiones, etc.

Si en cambio se trata de delitos perseguibles por querrela necesaria, como el adulterio, el abuso de confianza, etc., no puede considerarse como una obligación sino como una facultad.

En la querrela necesaria una facultad potestativa que se concede a los ofendidos para ocurrir ante la autoridad a manifestar su voluntad para que se persigan los delitos.

Los tratadistas modernos la consideran como una condición de procedibilidad, como una declaración de voluntad de la parte lesionada por el delito que tiende a la promovilidad de la acción penal, de tal suerte que si dicha declaración falta, la acción penal no puede promoverse.

Eso no significa que se despoje a la acción penal de su carácter esencialmente público, pero en ciertos delitos no existe un interés primordial del

ESTA TESIS CON
DE LA FALLA DE ORIGEN

Estado para su represión por concurrir determinadas razones de orden privado, como sería en los delitos patrimoniales cometidos por ciertos parientes (robo, abuso de confianza o fraude cometido por un cónyuge contra otro; o por un hermano contra su hermano, etc.) en que no se produce un mal directo a la colectividad y por ello se procura dejar en manos del ofendido que exprese su voluntad para que delito se investigue y persiga, con el objeto de no quebrantar la tranquilidad del hogar.

El derecho de querrela es un derecho subjetivo, vinculado a la persona ofendida por el delito y la persona que ha sufrido el daño.

Aquella representa el bien jurídico, objeto del delito, aunque no haya sufrido ningún menoscabo.

La persona que ha sufrido el daño es aquella que experimenta un daño privado originado por el delito y que puede ser resarcible.

En esta clase de delitos, por las razones que hemos dejado expuestas, el Estado admite la facultad dispositiva de los ofendidos.

Se ha dicho que la querrela necesaria es un elemento par la existencia del delito y que una vez intentada la acción penal, si se observa que falta este requisito en el curso del proceso, debe ponerse en libertad al inculpado y declarar la cesación del procedimiento.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

No lo pensamos así, porque la falta de querrela necesaria solo produce el efecto de suspender el procedimiento, pero no de hacerlo cesar, primero, porque la existencia o inexistencia de un delito, no depende de la voluntad del directamente ofendido, sino de un criterio de valoración de pruebas que determine si el hecho punible es o no constitutivo de delito, y en segundo lugar, porque si aceptase, sería tanto como admitir que los presupuestos legales para que el delito exista, comprenden también la voluntad del ofendido olvidando el carácter esencialmente público que tiene la acción penal, para confundir el requisito de procedibilidad con la condición de punibilidad, como sería si un hecho imputado a un hombre, no estuviese descrito en la ley como delito.

Lo correcto es considerar que la querrela necesaria es solo un requisito de procedibilidad, con prescindencia de los presupuestos legalmente indispensables para la promovilidad de la acción penal; que estos presupuestos se encuentran comprendidos en la definición de las diversas clases de delitos que contienen los Códigos y que, por consecuencia, corresponden al Derecho Material, en tanto que la querrela necesaria nace en el procedimiento; es una creación de carácter procesal, que impulsa la promovilidad de la acción.

Una vez asentado lo anterior, ahora nos ocuparemos de la denuncia: la denuncia es la obligación, sancionada penalmente, que se impone a los ciudadanos, de comunicar a la autoridad los delitos que saben que se han cometido o que se están cometiendo siempre que se trate de aquellos que son perseguibles de oficio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En los textos antiguos, se empleaban confusamente los términos "delación" y "denuncia".

La legislación procesal en vigor, dispone que toda persona que tiene conocimiento de la comisión de un delito que deba perseguirse de oficio, esta obligada a denunciarlo ante el Ministerio Público, y en caso de urgencia, ante cualquier funcionario o agente de policía, y que esta obligación comprende a la persona que en ejercicio de sus funciones publicas tiene conocimiento de la probable existencia de un delito, debiendo transmitir los datos que fuesen necesarios para la averiguación y poner a los presuntos responsables a disposición de la autoridad , en caso de habérseles detenido. (Artículos 98 y 100 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

En el levantamiento de las actas de averiguación previa, los funcionarios de la institución deben proceder de oficio a la investigación de los delitos, tan luego como tengan conocimiento de su existencia, por denuncia o por querrela, excepto cuando se trate de delitos perseguibles por querrela necesaria o cuando no esta satisfecho algún requisito previo o condición prejudicial. (Artículo 97 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Las denuncias o las querellas deben formularse verbalmente o por escrito. (Artículo 103 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Aquellas se harán constar en el acta que levantara el funcionario de la Policía Judicial, encargado de la investigación.

En cuanto a las segundas, deberán contener la firma de quien las presente y su domicilio, y serán ratificadas por sus signatarios en presencia de la autoridad.

La ley establece la prohibición de que las denuncias se presenten por medio de apoderados jurídicos, salvo, cuando se trate de personas morales los ofendidos. (Artículo 105 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

En cuanto a las querellas solo se admitirán si el apoderado tiene poder con cláusula especial o instrucciones expresas y concretas de sus mandantes para el aso. (Artículo 105 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

La ratificación de la denuncia o de la querella no será necesaria se las personas que la hubiesen formulado desempeñan funciones en la Administración Pública, sin perjuicio de que el funcionario encargado del levantamiento de las actas iniciales, se asegure de la autenticidad oficial de la persona que figure como funcionario o empleado y del documento en que haga la demanda, en caso de existir duda sobre su autenticidad.

En el levantamiento de las actas de averiguación previa, debe cuidarse de asentar todos aquellos datos que sirvan para la identificación del querellante o del denunciante.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La Ley Penal establece penas severas para quienes proceden con temeridad imputando a las personas la comisión de delitos, sea que figuren como querellantes, como denunciadores o como simples testigos.

Es practica constante la audacia empleada por personas poco escrupulosas, al atribuir a otras la comisión de delitos imaginarios hasta lograr que se les envuelva en un procedimiento criminal ocasionándoles molestias sin cuento, que se traduce en una sentencia absolutoria.

Principalmente, tratándose de conflictos suscitados por reclamaciones de trabajo, se acostumbra llevar a los tribunales penales a los trabajadores para justificar su despido y eludir el pago de la indemnización que nuestras leyes consagran.

Los funcionarios del Ministerio Público que tienen a su cargo las diligencias de averiguación previa, deben obrar con cautela, rechazando las acusaciones falaces y temerarias y procediendo con suma energía con quienes ocurren ante la autoridad para saciar sus odios o satisfacer venganzas personales.

Deben asentar las observaciones que sobre la personalidad del querellante o del denunciante hubiesen adquirido.

Igual procedimiento deben emplear tratándose de las personas a quienes se atribuye la comisión de delitos, con el objeto de establecer las circunstancias y



modalidades que se emplearon al delinquir; el carácter del responsable y los vestigios y huellas que el delito hubiese dejado.

La ley dispone que las diligencias practicadas en el periodo de averiguación previa, deben ser breves y concisas; que se han de evitar los vacíos y narraciones superfluas que no tienen ninguna relación con el procedimiento y que dificultan su secuela; pero si las necesidades lo requieren, no es de aconsejarse que se observe estrictamente la regla expuesta.

Existen delitos en que la brevedad y laconismo en las declaraciones de los testigos o de los diversos órganos de prueba, resultan perjudiciales para el esclarecimiento de los hechos y en casos de esta índole se impone el detalle.

Se ha dicho que no existe un crimen perfecto; que por muy bien meditado que sea el delito, siempre deja huellas de su perpetración, que son descubiertas con el concurso de las ciencias auxiliares como la Dactiloscopia, la Medicina Forense, la Psiquiatría y la Balística.

En todo caso, los funcionarios del Ministerio Público cuando las circunstancias lo exijan, deben proceder solicitando la intervención de peritos para que emitan su opinión en el conocimiento de aquellas cuestiones que no están al alcance del común de las gentes.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En el acta de averiguación previa deben asentarse cuidadosamente todos los datos que suministre el examen de las personas, cosas o lugares.

Si se recogen armas u otros objetos que se relacionen con el delito, se procurara no tocarlos sino hasta que los peritos intervengan; también se procurara que las personas u objetos no se cambien de sitio, sin perjuicio de proceder a la descripción de todo aquello que pueda servir para las investigaciones posteriores.

Al Ministerio Público corresponde asegurar las piezas de convicción.

Si se trata de un robo deberá expresarse en el acta las señales encontradas para determinar si en el delito se empleo el escalamiento, la horadación o la fractura; si se hizo uso de llaves falsas, etc.

En caso de que se sospeche que alguna persona fue envenenada, se procederá cuidadosamente a recoger las vasijas y utensilios que el paciente hubiese usado, los restos de alimentos, bebidas, medicinas que hubiere ingerido, así como las deyecciones y vómitos que hubiese tenido, tomando las debidas precauciones para evitar que se destruyan o alteren. (Artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Procederán, además, a describir los síntomas que presente el paciente y a ordenar su reconocimiento por peritos y el análisis de las sustancias por peritos

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

químicos, con el objeto de determinar sus cualidades tóxicas y la posibilidad de que hubiesen influido en el delito que se investiga.

Si en las primeras diligencias resulta comprobado plenamente que el hecho no reviste caracteres delictuosos, como, por ejemplo, si se trata de un suicidio, el funcionario del Ministerio Público, con autorización del procurador o subprocuradores en su caso, están facultados para dispensar el requisito de la autopsia y ordenar la entrega del cadáver a las personas que lo reclamen o su inhumación si se tratare de un desconocido. (Artículo 124 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

En las leyes procesales vigentes, se faculta a los funcionarios del Ministerio Público para que en la fase de averiguación previa dicten disposiciones para la práctica de las autopsias, encomendándolas a los peritos médicos-legistas. (Artículo 124 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Entre las obligaciones que dichos funcionarios deben cumplir, está la de proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas, impidiendo que se pierdan, destruyan o alteren, las huellas o vestigios que hubiese dejado el delito. (Artículo 129 del Código de Procedimiento Penales para el Estado de México).

Como el artículo 20 de la Constitución Política de la República, dispone que en toda pena de prisión que se imponga en una sentencia se computara el tiempo de la detención, cuando una persona ha sido lesionada, será enviada al hospital público

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

para su curación, con el carácter de detenida, y al sanar, se le remitirá a la cárcel preventiva, computándole el tiempo de su detención desde que ingreso al hospital.

Para concluir diremos que en la curación de heridos o enfermos provenientes de delitos, la ley dispone que deben ser atendidos preferentemente, en hospitales públicos y de manera excepcional en sanatorios particulares, cuando la ley lo autorice y el estado del paciente lo permita.

2. SISTEMA DE PRUEBA QUE ESTABLECE LA LEY

Para iniciar el presente inciso, diremos que una vez asentado lo anterior, como sabemos la averiguación previa es la primera etapa del procedimiento penal.

Vendrán luego, en el proceso de conocimiento, la instrucción y el juicio y finalmente, en concepto de cierto sector de la doctrina, la ejecución de la pena.

La averiguación previa, especie de instrucción administrativa, procura el esclarecimiento de hechos "hábeas criminis" y de participación en el delito "probable responsabilidad".

Se desarrolla ante la autoridad del Ministerio Público, que solo después deviene parte procesal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Como anotábamos anteriormente comienza con la noticia del crimen obtenida por la denuncia o la querrela, y culmina con el ejercicio de la acción penal o la resolución de archivo.

Ahora bien, como sabemos, la prueba es el Proceso, es el centro del Procedimiento.

La prueba en el Proceso Penal, tiene una importancia diversa a la que puede tener en un Proceso del Orden Mercantil, del Orden Laboral, etc.

En cualesquiera de las Ramas del Derecho, las pruebas tienen su importancia, por que se trata de descubrir a través de las mismas la Verdad Material; en el Procedimiento Penal en cambio se pretende descubrir la verdad formal y encontrarla.

De la anterior distinción de fondo que caracteriza el Procedimiento Penal en todos los demás, es de aclararse la diversidad existente en la importancia de la prueba en Materia Penal, esta constituye el coronamiento del proceso Penal.

Lo anterior en virtud de que rige el principio jurídico procesal que señala que en caso de duda debe de absolverse.

De tal manera que la prueba reviste una importancia excepcional, por lo que el Juzgador debe hacer una análisis exhaustivo, de los elementos de convicción aportados durante la secuela del Procedimiento, para llegar a concluir si en autos se

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

han demostrado los dos extremos que son requisitos sin los cuales no se puede pronunciar ninguna sentencia en el Orden Penal en forma condenatoria: La plena demostración del Cuerpo del Delito y la plena comprobación de la Responsabilidad Penal en la comisión del mismo por parte del inculpado.

En cualquier otra de las Ramas del Derecho puede venir una sentencia equivocada y con ella se lesionaran derecho Patrimoniales, Derecho de orden Familiar pero, en materia Penal es cualquier equivocación que sea, causa generadora, de la pronunciación del fallo, trae como consecuencia el peligro de condenar a un inocente.

De tal manera que el Juzgador, debe examinar si existen suficientes pruebas de convicción para pronunciar su sentencia Condenatoria o Absolutoria.

Desde luego procede observar que en el Procedimiento Penal, las pruebas deben ser tomadas en cuenta de una manera hermenéutica, pero el mismo tiempo hermética, por que de otro modo, se incurriría en el peligro de condenar con carencia de elementos de convicción.

En cuanto a la importancia de la prueba para la Representación Social en el desarrollo del proceso penal, es de elemental importancia su estudio, ya que dicha Institución, es Titular de la acción Penal, ya que tiene como función por principio, y dentro de la averiguación previa, funciones de acción y de requerimiento persiguiendo y acusando ante los Tribunales Penales competentes, de algún ilícito,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

sus lineamientos se encuentran debidamente enmarcados en los artículos 14, 16, 19, 20 y 21 de la Constitución Federal de la República, dispositivos legales que son la base del proceso penal, por lo que cuidadosamente los Titulares de la Representación Social deberán siempre de dejar satisfechos dichos mandatos constitucionales.

Para poder comprender la importancia que tiene la representación Social en el proceso penal, es necesario distinguir los dos caracteres que tiene el Ministerio Público.

a).- Durante la averiguación previa que comprende desde la presentación de la denuncia o querrela, hasta la resolución mediante la cual consigna los hechos al Juez correspondiente, el Agente del Ministerio Público es una auténtica autoridad.

Como consecuencias de ello, las pruebas deben dirigirse hacia él para que el conjunto de las mismas le puedan servir para definir su contenido al desplegar su conducta en relación con los hechos pronunciados, de tal manera que si considera que el hecho aludido constituye un ilícito Penal y que existen bastedad de datos para acreditar la probable responsabilidad del inculpado o su comisión, deberá consignar los hechos ante el Juez Penal competente que vaya a conocer de los hechos, dejando previamente satisfechos los requisitos que señala el artículo 16 Constitucional.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En el supuesto caso en que los hechos se refieran a la comisión delito flagrante, las funciones del Agente Investigador del Ministerio Público consisten, en asentar la fe de daños materiales, descripción de instrumentos, declaración del ofendido, de testigos y del propio inculpado, siguiendo de la misma manera los lineamientos a que se refiere el artículo 16 de la Constitución Federal de la República y que se haga hecho referencia con antelación.

En el caso, de que a criterio del Representante Social no existan elementos de convicción para catalogar el hecho denunciado como delictuoso, o ya bien si se tratara de delito flagrante y de no existir ningún indicio de que el presunto responsable ha realizado o cometido por los hechos, delito alguno, el Agente Investigador en mención, deberá de abstenerse de consignar los mismo al Juez reservando el expediente en espera de mejores datos, o en su caso poner el detenido en libertad, pues de lo contrario se estarían violando las garantías individuales del Sujeto en cuestión y cometiendo el delito de Abuso de Autoridad.

b).- Tan luego como el Agente del Ministerio Público consigna los hechos ante el Juez Penal competente, pierde su carácter de autoridad, para convertirse en una autentica parte procesal, tarea de mayor relevancia en el ejercicio de la acción penal, ya que los Agentes del Ministerio Público Adscritos, son los encargados de ejecutarla íntegramente, desde que el autor del ilícito se encuentra consignado ante el Juez competente hasta que se pronuncia la Sentencia respectiva.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Para comprender lo que se acaba de afirmar, nos vamos a permitir tomar un ejemplo:

En la fase de la Averiguación Previa, durante la cual el Agente del Ministerio Público es una Autoridad, es procedente el Juicio de Garantías contra actos del mismo, que impliquen violación de cualquiera de las garantías individuales que otorga la Constitución General de la República, en cambio desde el momento en que el Agente del Ministerio Público deja de ser Autoridad y se convierte en Parte, por haber consignado los hechos ante el Juez respectivo, el juicio de Garantías, ya no puede ser procedente contra actos del Representante Social, toda vez que el mismo dejó de ser autoridad, y en consecuencia es procedente contra el Juez Penal que conozca de los hechos, y que en su caso será la Autoridad Responsable en el Juicio de Garantías respectivo.

Esta situación tiene importancia en relación con el tema de nuestra tesis, toda vez que en la fase correspondiente a la averiguación previa, las pruebas que se aportan tienen como termino al propio Representante Social, en tanto que la fase que se abre inmediatamente que consigne hechos al Juez, las pruebas ya no se dirigen a la Representación Social, sino que por el contrario, éstas deben dirigirse al Juez de la causa.

Las pruebas para la Representación Social en el procedimiento Penal, son condición necesaria para que pueda llevar el animo del Juzgador de que en autos,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

han quedado plenamente demostradas y satisfecha la existencia del cuerpo del delito y la responsabilidad del acusado en la comisión del mismo.

En todo procedimiento de orden judicial se debe buscar el esclarecimiento de la verdad.

El camino adecuado para llegar al encuentro de la verdad buscada son los medios de prueba.

En el procedimiento penal, los medios de prueba tienen por objeto, el debido esclarecimiento sobre sí existe o no la demostración plena del cuerpo del delito y la comprobación también plena de la responsabilidad penal del inculgado.

En otras palabras, sin pruebas es imposible llegar al descubrimiento de la verdad, porque aquellas son los medios para lograr el encuentro de ésta.

Toda vez, que los intereses jurídicos integrados en el Derecho Penal, como ya se dijo con anterioridad, son completamente diversos a los intereses que se ventilan en cualquier procedimiento fuera del ámbito del derecho penal pues en este va de por medio derechos humanos jurídicamente protegidos.

Por ello se podría afirmar sin temor a equivocarse que las pruebas par alas partes procesales es importante, pero e mayor la importancia que tiene la misma para el Juzgador.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Toda vez que este tiene que hacer un análisis profundo y completo para integrar los extremos necesarios al grado de poder hacer justicia, en un campo tan delicado como es el que se le ha confiado por el Constituyente.

Ahora bien, en el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, precisamente en el título quinto, capítulo quinto, y dividiéndolo en secciones, de la primera a la octava, reconoce como medios de prueba:

- I. Sección primera.- Confesión (artículo 194 y 195).
- II. Sección segunda.- Testimonio (artículos del 196 al 208).
- III. Sección tercera.- Careos (artículos del 209 al 211).
- IV. Sección cuarta.- Confrontación (artículos del 212 al 216).
- V. Sección quinta.- Interpretación (artículos del 217 al 237).
- VI. Sección sexta.- Documentos (artículos del 238 al 244).
- VII. Sección séptima.- Inspección (artículos del 245 al 248).
- VIII. Sección octava.- Reconstrucción de hechos (artículos del 249 al 253).

Dentro del título dedicado, por el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, a las pruebas, además de las mencionadas, prevé que son admisibles como prueba, "todo elemento de convicción que se ofrezca como tal"... (artículo 193).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3. REGLAS PARA EL OFRECIMIENTO DE PRUEBAS

La necesidad de determinar la verdad histórica y la personalidad del delincuente obliga, como lo señalan las disposiciones legales citadas, a que en la secuela procedimental se allegue y admita todo lo que facilite el conocimiento de los hechos, con sus circunstancias y modalidades; no sometiendo a los integrantes de la relación jurídica procesal a la obligación de utilizar únicamente las pruebas convencionales señaladas.

Además, en la ley procedimental se establece la regla de que "el Ministerio Público y el órgano jurisdiccional podrán tener por comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad penal por cualquier medio probatorio nominado o innominado no reprobado por la ley." (artículo 120).

La necesidad inaplazable de romper abiertamente con la prueba tazada; de permitir al Ministerio Público y al Juez un margen de libertad de acción para que pueda aprovechar todos aquellos datos que por su relación íntima con el delito puedan servirle de prueba, se hace patente a fin de conseguir un completo cambio en los ancestrales vicios del procedimiento que son la rémora en la marcha de los procesos, rompiendo con los viejos moldes que impiden al Ministerio Público y al Juez desarrollar una labor más efectiva en el cumplimiento de la noble misión que tiene asignada.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

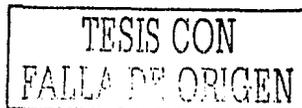
Es necesario que el procedimiento penal se desvincule del aspecto casi esotérico en que ha vivido y tome nuevas orientaciones que lo despojen, en lo posible, de formulismos y obstáculos que dificulten una expedita impartición de la justicia.

Por lo que Marco A. Díaz De León, y con relación al concepto jurídico de prueba lo siguiente: "Tomando a la prueba en su aspecto de sistema de normas procesales objetivas, se le puede definir como un principio procesal que denota normalmente, el imperativo de buscar la verdad, de que se investigue o en su caso se demuestra la veracidad de todo argumento o hecho que llegue al proceso para que adquiera validez en una sentencia justa."³⁴

Técnicamente la idea de proceso, en abstracto, abarca a todas las clases de procedimientos, concretamente, practicables en la positividad; los relativos Códigos Procesales calificados de penal, civil, laboral, etc., todos ellos, por igual son antes que nada los medios reglados con los cuales el estado cumple su deber de prestar el servicio de jurisdiccional (juris dare).

Por lo tanto son un conjunto de normas que contienen los métodos de debate que sirven para constatar la procedencia o improcedencia de las pretensiones aducidas por las partes, y así determinar la certeza del interés, que en justicia, se deba tutelar en la sentencia.

³⁴ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. "Diccionario de Derecho Procesal Penal." Tomo II. Tercera Edición. Editorial Porrúa, México, 1997.



Por ello, toda legislación procesal debe contener reglas de prueba que garanticen a las partes su participación en el proceso para demostrar sus pretensiones, contribuyendo además a que el juez pueda ser convencido y controlado en su función de juzgar.

Ahora bien, los momentos para el desarrollo de las pruebas son diversos según estas se soliciten por las partes o se ordenen oficiosamente por el Ministerio Público.

De lo anterior se distinguen cuatro pasos sucesivos a saber:

"Proposición, que apareja petición de recibimiento a prueba y ofrecimiento de la misma, admisión, ejecución y apreciación."³⁵

En el segundo caso, las dos primeras operaciones es decir, la proposición y la admisión, quedan sustituidas por la resolución, a la que suceden los momentos de ejecutar y de apreciar.

En cuanto a la asunción de la prueba, son aquí aplicables en forma mutuamente excluyente, los principios de inmediatividad y de mediatividad.

³⁵ ALCALA ZAMORA Y CASTILLO. Niceto. "Derecho Procesal Mexicano." Tomo II. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México, 1985. p. 310

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo que toca al tiempo para la recepción a prueba, hay en el procedimiento penal multiplicación probatoria que ofrece interés.

Efectivamente, carece en rigor el enjuiciamiento criminal de un único, propio y verdadero periodo probatorio.

Las oportunidades para probar se suceden a lo largo de todo el procedimiento.

Entre nosotros el Código de Procedimientos Penales, confiere valor probatorio pleno a las diligencias legalmente practicadas por el Ministerio Público.

Asimismo, ordena aplicar la las pruebas producidas en ocasión de las diligencias de averiguación previa las reglas que el Código contiene en materia de prueba, entre las que se cuentan, obviamente, las concernientes a valor probatorio y apreciación.

Se ha atacado este aspecto de nuestro Derecho positivo.

En defensa del mismo acude Franco Sodi, aduciendo que el Ministerio Público es un institución del Estado, razón por la cual es inequivalente a los particulares. Además, dice, el régimen legal se funda en la experiencia: las pruebas resultan mas convincentes cuando se recaban inmediatamente después de que se ha cometido el delito, que es cuando suelen ser reunidas por el Ministerio Público, que cuando lo

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

hace el juez, dado que en esta última instancia el vigor de la probanza se empaña por el asesoramiento de los letrados.³⁶

Pérez Palma argumenta que, considerando la tarea de autoridad que posee el Ministerio Público en el periodo denominado de averiguación previa, "sería inconcebible que lo actuado por él en calidad de autoridad, careciera de valor probatorio."³⁷

Juventino V. Castro, sostiene que el artículo 286 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, otorga facultades al Ministerio Público, facultades propias del juzgador e implica una vuelta al sistema inquisitivo. Dice "Absurdo mayor no podía haberse establecido."³⁸

Así tenemos que de acuerdo a la ley, se pueden ofrecer las siguientes pruebas a saber: confesión; testimonio; careos; confrontación; pericia e interpretación; documentos; inspección; reconstrucción de hechos; así como todo elemento de convicción que se ofrezca como tal.

Así vamos a tratar de desglosarlas:

³⁶ FRANCO SODI, Carlos. "El Procedimiento Penal Mexicano." Editorial Porrúa. México. 1957. p. 188.

³⁷ PÉREZ PALMA, Rafael. "Guía de Derecho Procesal Penal." Editorial Cárdenas, Editor y Distribuidor. México. 1975. p. 190.

³⁸ CASTRO, Juventino V. "El Ministerio Público en México." Décima Edición. Editorial Porrúa. México. 1999. p. 120.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

a).- Confesión.- La confesión es "la relación de hechos propios, por medio de la cual el inculpado reconoce su participación en el delito."³⁹

La confesión es un acto mas de importancia superlativa, entre los muchos que se concretan en la declaración de personas; posee, empero, diferencias específicas que la singularizan frente a otros actos de este genero, en el que forma filas, asimismo, el testimonio.

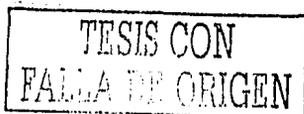
Además, la confesión posee a veces la eficacia de un allanamiento, como ocurre en el caso en que se vincula con el enjuiciamiento acelerado, mediante la supresión de ciertas formas procesales y la sumariédad de otras.

Esta prueba se puede ofrecer en cualquier momento, durante la averiguación previa. (Artículo 194 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

b).- Testimonio.- El testimonio o la declaración del testigo es la relación de hechos conocidos sensorialmente por el declarante, al través de la cual se esclarecen cuestiones relacionadas con el objeto de la controversia.

Reviste el testimonio gran importancia en materia penal.

³⁹ GARCIA RAMÍREZ, Sergio. "Derecho Procesal Penal." Octava Edición. Editorial Porrúa, México. 1999. p. 410.



Tras la confesión, es el testimonio o declaración de testigos la probanza más socorrida en el enjuiciamiento criminal.

Finalmente, en este orden de cosas, tiene importancia mayúscula la forma en que se capta el testimonio, habida cuenta del lugar y de la oportunidad en que este se rinde, así como de otras circunstancias, favorable o desfavorables, que en mayor o menor medida contribuyen para su credibilidad.

Esta prueba se puede ofrecer en cualquier momento de la averiguación previa. (Artículo 196 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

c).- Careos.- Se entiende por careo, para Fenech, "el acto procesal consistente en la confrontación de dos o más personas ya examinadas como sujetos de la práctica de pruebas, encaminado a obtener el convencimiento del titular del órgano jurisdiccional sobre la verdad de algún hecho en el que sus declaraciones como imputados o testigos estuvieron discordes."⁴⁰

Estrechamente ligado a la prueba testimonial se halla el careo, que también esta vinculado, es claro, a la prueba de confesión.

Por medio del careo, cuya raíz alude al enfrentamiento cara a cara, se colocan dos órganos de prueba, uno frente al otro, señalando la contrariedad que existe entre

⁴⁰ Fenech, Miguel. "Derecho Procesal Penal." Editorial Labor, Barcelona. 1986 p. 198.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

las declaraciones de ambos, a efecto de que, mediante discusión, se esclarezcan los hechos y se ratifiquen, en su caso, las deposiciones.

Valor singularísimo reviste el careo en cuanto de esta confrontación, en veces dramática, puede quedar relevada alguna circunstancia anímica importante, que conduzca luego al descubrimiento de la verdad; la pasión, el temor, el odio, el afecto, la vergüenza, puestas en relieve a lo largo de un careo y hábilmente captadas e interpretadas por el juzgador podrán tener, en ocasiones, un subrayado valor para la develación de la verdad que se indaga.

Esta prueba se puede ofrecer en cualquier momento de la averiguación previa. (Artículo 209 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

d).- Confrontación.- La confrontación constituye un medio de identificación en el curso del procedimiento, y en la averiguación previa, pues en el Estado de México, se cuentan en el Ministerio Público con "cámaras de confrontación".

En efecto, quien se refiere a una persona debe hacerlo de modo claro y preciso, pero si el declarante sólo puede reconocer a la persona cuando se le presenta, o si afirma conocerla y se sospecha que no la conoce, se practicará la confrontación, que consiste en colocar uno ante otro a quienes deban ser confrontados, a efecto de que el que va a reconocer señale claramente al sujeto de la confrontación como la persona a la que en sus declaraciones ha hecho referencia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cuando haya pluralidad de declarantes o confrontados, se deberán hacer varias confrontaciones separadas.

Esta prueba se puede ofrecer en cualquier momento de la averiguación previa. (Artículo 212 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

e).- Pericia e interpretación.- Es un medio de prueba que se produce en y para el proceso tiene como finalidad demostrar a los sujetos procesales los elementos probatorios que habrán de ser valorados primero por las partes y en definitiva por el juzgador, conforme a los criterios que las leyes determinen o autoricen.

Se habla de perito, porque se apoya sobre un complejo de principios especiales de experiencia, a diferencia de aquellos que pertenecen al acervo común

Referente a los primeros es el perito conocedor, por ejemplo, como médico.

Para los efectos del derecho probatorio perito se denomina sólo a aquellas personas, cuyo caudal de experiencias constituye la base para la deducción de hechos necesitados de prueba.

Así, hay que segregar, por ejemplo, la función del interprete, el cual, aunque perito en lenguas, no es sino mero auxiliar judicial y del Ministerio Público.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Esta prueba se puede ofrecer en cualquier momento de la averiguación previa. (Artículo 220 del Código de Procedimiento Penales para el Estado de México).

f).- Documentos.- La prueba documental es anterior al juicio, y tiene siempre un contenido cierto, aunque puede afectar formas diferentes, que dan distinto carácter a los documentos, y que influyen en su valor probatorio.

Conviene precisar que documento no sólo es el escrito o instrumento sino toda incorporación de pensamiento en un objeto que puede ser llevado físicamente ante la presencia del órgano jurisdiccional.

Documento expresado en forma literal, en cambio, es instrumento, o escrito o escritura, como a menudo se refiere.

En cuanto a su naturaleza jurídica el documento como medio de prueba sirve para demostrar al juzgador sin contenido intelectual y jurídico proveniente de una voluntad y un acto del hombre, luego del órgano jurisdiccional aprecia y valora su expresión volitiva para conocer no solo en contenido, sino su finalidad y motivos de su creación.

Como objeto de prueba sirve para evidenciar que el material y formas de su expresión son las adecuadas, conforme a la ley, para denotar correctamente el pensamiento o voluntad incorporados en el documento.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

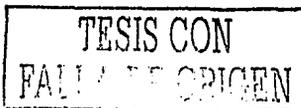
Esta prueba se puede ofrecer en cualquier momento durante la averiguación previa. (Artículo 243 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

g).- Inspección- Procesalmente la inspección (inspección personal del Ministerio Público) consiste en el reconocimiento judicial o ministerial, ya solos o acompañados de personas peritas o practicas, para enterarse mediante examen minucioso de algún hecho sujeto a la acción de los sentidos, que tiene influencia notoria en el pleito.

Este medio se emplea, cuando el funcionario que practica la diligencia no creyendo suficientes para depurar la verdad de los hechos, con las demás pruebas, tiene necesidad de enterarse por si mismo de aquellos o de sus circunstancias, siempre que sucedan apreciarse por las exterioridades de la cosa inspeccionada.

"La inspección, a veces llamada judicial y en ocasiones denominada ocular, aunque no necesariamente sea ni lo uno ni lo otro, pone al órgano jurisdiccional o parajurisdiccional en contacto inmediato con objetos o personas. En este sentido, debe apoyar eficazmente, con el menor numero de intermediarios o de plano sin ellos, la formación de la certeza en el animo de quien juzga (juzga en un ejercicio lógico-jurídico, para ejercitar la acción o para emitir sentencia): Por esto, la inspección merece regulación cuidadosa, y a veces adecuada preparación."⁴¹

⁴¹ GARCIA RAMÍREZ. *Op. Cit.*, p. 418.



Esta prueba se puede ofrecer en cualquier momento, durante la averiguación previa. (Artículo 243 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

h).- Reconstrucción de hechos.- "La reconstrucción de hechos es una especie de inspección ficticia que permite al juez presenciar, como si se tratara de una representación teatral, la repetición actuada de los sucesos delictivos, materia de la reconstrucción por conducto de sus protagonistas, si fuere posible o por otros, aunque con estricto apego a lo dispuesto por los artículos 146, 147 y 150 del este Código."⁴²

Su finalidad es aclarar cuestiones que resulten de declaraciones de testigos, del imputado, de la víctima, o de cualquiera otra persona involucrada o prueba, para establecer si puede o no cometerse de un modo determinado el hecho delictivo, y, así contribuir a formar la persuasión del tribunal sobre su verosimilitud o inverosimilitud, en cuanto a su coincidencia o no con los sucesos relatados en la instancia criminal.

Esta prueba se puede ofrecer en cualquier momento de la averiguación previa. (Artículo 249 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

⁴² DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. "Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal." Coentado. Editorial Porrúa. México. 1990. p. 383.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

i).- Todo elemento de convicción.- En este tipo de pruebas se pueden incluir la de reconocimiento, la presuncional en su doble aspecto legal y humana; así como la instrumental de actuaciones y las demás que no sean contrarias a la moral ni a las buenas costumbres.

Estas pruebas se pueden ofrecer en cualquier momento de la averiguación previa.

4. REGLAS PARA EL DESAHOGO DE PRUEBAS

El artículo 145 en su fracción III, inciso i), señala textualmente lo siguiente: "Artículo 145, cuando el indiciado sea detenido o se presente voluntariamente ante el Ministerio Público, se procederá de inmediato: ... III.- Será informado de los derechos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consigna en su favor. Estos derechos son: ...i) que se le reciban los testigos y las demás pruebas que tenga resolución directa con el hecho que se investiga..."

Una vez asentado lo anterior, analizaremos todos y cada uno de los medios de prueba que autoriza la ley, que pueden desahogarse en la averiguación previa, y que son a saber:

a) La confesión.- La confesión dotada de valor probatorio importante no es exclusivamente la judicial; el mismo rango tiene la rendida ante las autoridades persecutorias.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En efecto puede formularse tanto ante los funcionarios del Ministerio Público que lleven la averiguación previa, como ante el juez que conozca de la causa, y es admisible hasta antes de pronunciarse sentencia irrevocable. (Artículo 194 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Es sabido que durante mucho tiempo fue la confesión reina de las pruebas, y es conocido, igualmente, que lo sigue siendo al amparo de técnicas policiales en mayor o menor medida envejecidas.

La confesión puede ser rendida con error, bajo coacción física o moral, dentro del supuesto de encubrir o proteger al verdadero autor del crimen, por pasión, por razones religiosas o políticas, por insania, y así sucesivamente.

Es por lo que el tema de la confesión ha sido captado por las declaraciones de derechos y por la interpretación jurisdiccional de las mismas, así en México como en el extranjero.

El artículo 20 Constitucional prohíbe la incomunicación y cualquiera otra medida coercitiva que pretenda usarse para obtener la declaración del inculpaado.

Asimismo, la Constitución proscribe categóricamente el tormento (artículo 22), que en el viejo Derecho inquisitorial era manera acostumbrada para la obtención de confesiones.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Contra la tortura como medio para obtener información o confesiones, se pronuncian la Convención internacional del 10 de diciembre de 1984 (artículo 1); la interamericana del 9 de diciembre de 1985 (artículo 2); y en el Estado de México la Ley para prevenir y sancionar la tortura en el Estado de México (artículo 1), además del tipo penal correspondiente al abuso de autoridad. (Artículo 136 fracción II del Código Penal para el Estado de México).

De ahí, entonces, que merezca ser observada con cautela extraordinaria, y colocada, además, en el arsenal de los indicios, mas bien que en el de la prueba plena.

De esta suerte ha procedido, en cierta medida, nuestra mas reciente legislación, como en su oportunidad veremos, la cual además rechaza, con razón, el valor de la confesión cuando esta no aparece corroborada o se halla desvirtuada por otras pruebas. (Artículo 195 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Hemos de arribar, pues, a una prueba confesional de modesta alcurnia, vista con desconfianza y abatida al nivel de un poder probatorio reducido.

b) Testimonio.- Como hemos apuntado anteriormente testimonio es aquella persona que comparece ante el Ministerio Público o el juez, según se trate de averiguación previa o de proceso, a manifestar los hechos que han presenciado o que conocen de oídas, relacionados con la causa criminal de que se trate.

TESIS CON
FALLA EN ORIGEN

Este medio de probar ha encontrado resistencia y enconadas críticas de diversos sectores de la Doctrina Procesal, habida cuenta la diversidad de conciencias, de bases morales, inteligencias, percepciones y retentivas de las personas que testifican, todo lo cual hace dudoso e inconfiable al testimonio, así como falible al propio testigo esto se debe al alto riesgo de falsedad que trae consigo el testimonio, por la mendacidad del testigo en si y por la influencia de incontables móviles que tuercen y enturbian la objetividad de la conducta de los hombres.

En el proceso penal la investigación de los delitos, y mas bien de la responsabilidad del inculpado en la comisión de estos, encuentra basamento en una serie de medios que autoriza el Código procesal para su comprobación.

De entre os medios de probar reconocidos por la Doctrina procesal y la Ley uno de los mas delicados por su importancia imprescindible y por sus características hasta peligroso, lo es la testimonial; es, además, junto con la confesional, una de las formas de probar mas antiguas utilizada sen juicio, pero al mismo tiempo representa mayores dificultades en su apreciación para el juez y, en nuestro caso, para el juez penal.

Se debe a la natural falibilidad y mendacidad de los hombre que, en ocasiones suelen comparecer al proceso manifestando hechos determinados por una incorrecta apreciación de sus sentido o, de plano, falsos, según el interés que guardan en pro o en contra con la parte que los motiva a testificar.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Luego entonces, tiene el testimonio, como la confesión, numerosas limitaciones, que no deben impedir, sin embargo, el enriquecimiento procesal que resultad de tomar en cuenta todos los datos aportados con propósito y eficacia probatorios.

Con todo, ha de ponderarse escrupulosamente el valor de los testimonios, a la luz de la calidad y circunstancias de quienes declaren. (Artículo 207 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Esto resulta tanto mas necesario en una materia que, como el régimen penal mexicano, no conoce el sistema de tachas.

Además, han de tenerse muy en cuenta las modernas enseñanzas sobre psicología del testimonio, al través de las cuales han quedado en fuerte entredicho la normal exactitud de las percepciones y la fidelidad de las reproducciones.

El Código de Procedimiento Penales, aún y cuando no lo señala expresamente, si lo permite ver en cuanto a las circunstancias que se deberán de tomar en cuenta para apreciar la declaración de un testigo y estos son a saber:

1). Que por su edad, capacidad e instrucción posea el criterio necesario para juzgar del acto;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

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

III). Que el hecho de que se trate pueda ser reconocido por medio de los sentidos, y que el testigo lo conozca por sí mismo y no por indicaciones ni referencias de otros;

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

V). 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.

Son aplicables al testimonio y a su apreciación, como lo son a cualquier medio de prueba, las normas ya citadas que proscriben y sancionan la tortura, y niegan valor probatorio a informaciones y declaraciones obtenidas por ese medio.

c) Careos.- Careo significa enfrentar a dos o varios individuos para descubrir la verdad de un hecho, comparando sus declaraciones. Procesalmente, es un medio de prueba autónomo que se utiliza para despojar las dudas provocadas por deposiciones discordantes

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

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

En averiguación previa y en juicio se recurre al careo de los acusados o procesados o de los testigos, o entre unos y otros, cuando por las contradicciones en que incurrían en sus dichos no hay otro medio para comprobar la verdad.

El careo, pues, se ha de confrontar a los citados declarantes en el proceso, durante la etapa de investigación instructora del mismo, y tomando como antecedentes inmediatos los resultados obtenidos de la confesión y el testimonio.

Tomando en cuenta que el careo se utiliza en el proceso penal para despejar la incertidumbre o situación de duda provenientes de las deposiciones antónimas, emitidas por el de los acusados, los testigos y los lesionados por el delito, y que, asimismo, con ello se busca obtener la verdad real de los hechos controvertidos o circunstancias del proceso antes discutidas, dudosas y por tanto no verificadas, se puede opinar en el sentido de que el careo es un medio de prueba en sí que, consecuentemente, no sirve sólo para completar a la confesión o el testimonio, ya que del careo, como todos sabemos, pueden resultar textos originales no comprendidos en los medios citados.

Por lo mismo descartamos la tesis que afirma que el careo es un medio complementario de las pruebas confesional y testimonial, porque si bien es cierto que aquél parte del antecedentes de éstas, lo real es que busca una verdad

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

independiente no producida por la confesión o el testimonio, siendo que además, como ocurre en estas, no toma a los deponentes únicamente como medios de prueba, sino como medios y órganos de prueba, pues en el careo se analizan situaciones que sólo en el mismo se pueden producir, como son las reacciones y gestos que manifiesten los careados por virtud de la especial situación de psiquis en que se encuentran al desahogar las diligencias.

Resulta claro que al enfrentarse dos personas que difieren respecto de un mismo hecho, el Ministerio Público se encuentra ante un medio de prueba especial que produce consecuencias distintas de las que emanan de la confesional o testimonial, y que se derivan del estado psicológico y de fiscalización recíproca en que se hallan los interlocutores, los que por éstas circunstancias, no pueden engañar tan fácilmente como lo hacen cuando confiesan o testifican de una manera aislada y sin la presión moral que produce la presencia, cara a cara, de otra persona que también hubiera participado o conocido los mismos sucesos sobre los que se declara. Independientemente de lo anterior, debemos considerar que con frecuencia del careo se obtienen narraciones y explicaciones novedosas no expresadas en el testimonio o la confesión, por lo que su teleología no se reduce a suprimir las contradicciones que se desprendan del resultado de estos medios.

Consecuentemente, el careo es constitutivo de un medio de prueba autónomo, complejo, no complementario y, por lo mismo, independientemente de la confesional y testimonial.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

d) Confrontación.- En nuestro sistema penal como regla general, toda persona que tuviere que referirse a otra en su declaración o en cualquier acto judicial, debe hacerlo de manera clara, de modo que no deje lugar a duda respecto a la persona señalada, lo cual hará mencionando su nombre, apellido, habitación y demás circunstancias que puedan darla a conocer. (Artículo 212 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México):

Esta regla no requiere de mayor explicación, en el proceso penal deben estar perfectamente identificadas las personas que se relacionen con los hechos delictivos que en él se investiguen.

Por esta razón, cuando en el proceso penal alguien declara que ignora los datos de la persona a quien se refiere, pero manifieste que puede reconocerla si se la presenta, se tendrá que proceder a la confrontación para que lo demuestre.

Igualmente se practicará ésta, cuando el declarante asegure conocer a una persona y haya motivo para sospechar que no la conoce.

En tales casos, cuando se practique la confrontación, el Ministerio Público tendrá cuidado de que se observen las siguientes reglas:

a) Que la persona que sea objeto de ella no se disfrace ni se desfigure, ni borre las huellas o señales que puedan servir al que tiene que designarla;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

b) Que aquella se presente acompañada de otros individuos vestidos con ropa semejante y aun con las mismas señas que las del confrontado, si fuere posible; y.

c) Que los individuos que acompañan a la persona que va a confrontarse, sean de clase análoga, atendidas su educación, modales y circunstancias especiales. (Artículo 215 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Si alguna de las partes solicitare al Ministerio Público que se tomen mayores precauciones de las señaladas, aquél podrá acordarlas, siempre que no perjudiquen la verdad que se persigue y no aparezcan inútiles o maliciosas. (Artículo 214 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Igualmente es posible autorizar a quien deba ser reconocido a elegir el lugar o posición para ubicarse en la rueda, es decir el que deba ser confrontado puede indicar el sitio en que quiera colocarse con relación a los que lo acompañan, e inclusive, pedir que se excluya del grupo a cualquier persona que le parezca sospechosa.

El Ministerio Público, podrá limitar el uso de este derecho cuando lo crea malicioso.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Aunque estos artículos no lo indiquen, debe entenderse que esta situación es aplicable cuando se trate del inculpado, ya que no es prudente sostenerla con respecto de otra persona salvo que lo autorice el Ministerio Público dado que podría prestarse para perjudicar la investigación sobre la verdad, si las personas materia de la confrontación se pusieren de acuerdo para un falso reconocimiento.

La diligencia de confrontación se preparará colocando en fila a la persona que vaya a ser confrontada y a las que la acompañen.

Se tomará al declarante la protesta de decir verdad y se le interrogará:

- a) Si persiste en su declaración anterior.
- b) Si conocía con anterioridad a la persona a quien atribuye el hecho, si la conoció y en el momento de la ejecución del que se averigua, y,
- c) Si después de la ejecución del hecho la ha visto, en que lugar, por qué, cómo, y con qué motivo. (Artículo 215 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Iniciada la diligencia conforme a lo indicado, se conducirá entonces al declarante frente a las personas que formen la fila; si hubiere afirmado conocer a aquélla de cuya confrontación se trata, se le permitirá reconocerla detenidamente, y se le prevendrá que toque con a mano a la designada, manifestando las diferencias o

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

semejanzas que advierta entre el estado actual y el que tenía en la época a que en su declaración se refiera. (Artículo 215 in fine del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

El Ministerio Público debe entenderse autorizado para tomar las precauciones que estime pertinentes para lograr el mejor resultado de confrontación, como por ejemplo, cuando se abrigue la sospecha de que la persona que va a reconocer pueda ser atemorizada o influenciada de cualquier forma si se le ubica desde el principio a la vista de quien haya de ser reconocido, dicho funcionario podría ordenar que al inicio de la diligencia el reconociente se coloque donde no sea visto fácilmente por los integrantes de la rueda, hecho lo cual se podrá continuar conforme a las reglas señaladas para el acto.

Final mente, cuando la pluralidad de las personas amerita varias confrontaciones, éstas se verificarán en actos separados. (Artículo 216 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

e) Pericia e interpretación.- Como antes se señaló, en nuestro procedimiento penal, la pericia tiene lugar desde la averiguación previa, con la que se auxilia el Ministerio Público para determinar la existencia del cuerpo del delito o bien de la presunta responsabilidad del inculpaado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

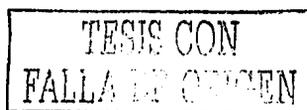
En nuestra práctica procesal penal, perito no es sólo la persona que posee un acervo considerable de conocimientos científicos, técnicos o artísticos adquiridos por el estudio.

La pericia puede también consistir en una práctica o en una técnica empírica y esto es conforme a lo que disponen los artículos 217, 218 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México.

Sin embargo, la regla general, contenida también en los precitados artículos, refiere a que los peritos deberán tener título oficial en la ciencia o arte en relación a la materia sobre la cual deban dictaminar, si la profesión o arte está legalmente reglamentadas. (Artículo 220 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Esto sucede en aquellos casos en que encontrándose las personas o cosas relacionadas con el delito, las mismas no pueden apreciarse debidamente sino por peritos, por lo cual el Ministerio Público los nombrará agregando al acta los dictámenes correspondientes. (Artículo 229 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

El mismo Código señala la participación de peritos para apreciar los lugares, armas, instrumentos, etc., relacionado con el delito, así como también en los casos en que no quedaran huellas o vestigios del ilícito penal, se hará constar oyendo juicio del perito, acerca de si la desaparición de las pruebas materiales ocurrió natural,



casual o intencionalmente, las causas de la misma y los medios que para la desaparición se suponga fueron empleados, e igualmente hace señalamiento de intervención de peritos en casos de homicidio, aborto, lesiones, y en algunos otros mas. (Artículo 231, 232, 233, 247 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Con relación a la peritación que se produce en la averiguación previa, la Doctrina procesal penal mexicana ha señalado algunas cuestiones, como por ejemplo los peritos están o no obligados al cumplimiento de formalidades especiales como ocurre en las peritaciones que tienen lugar en el proceso, salvo la protesta de conducirse con verdad que establece el artículo 16 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, y que se hace a los peritos en las diligencias de averiguación previa, así como también se discute sobre si es o no pericia la que se presenta en la citada averiguación previa.

Por lo que hace a esta última cuestión, el profesor Colín Sánchez señala que en estricto sentido las que se dan en averiguación previa para los efectos de consignar no son peritaciones propiamente dichas, sino actuaciones en auxilio del Ministerio Público, que éste generalmente hace suyas y que posteriormente quedan sujetas a impugnación por la defensa; agregando que es en la instrucción donde la peritación se manifiesta de manera plena y ajustada a una verdadera regulación legal, que por eso entiende que el auxilio técnico y especializado en algún arte,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ciencia o industria que requiere el Ministerio Público, puede ser llamado "peritación informativa".⁴³

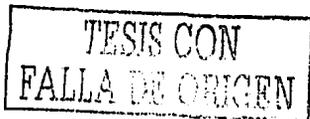
Los peritos tienen como deber, habiendo aceptado el cargo, con excepción de los oficiales de prestarse al Juez o funcionario que practique las diligencias para que les tome protesta legal. (Artículo 223 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México), pero en casos urgentes, la harán al producir o ratificar el dictamen.

Tienen obligación también de rendir el dictamen en el plazo que les hubiere señalado para ello la autoridad; sino lo rindieren se les apremiar para que lo hagan, y si aun así no lo hicieren, serán procesados por el delito de desobediencia a la autoridad. (Artículo 224 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

f) Documentos.- En términos generales, por documento se entiende toda representación objetiva de un pensamiento, lo cual significa que esta representación puede ser material o escrita, lo que a su vez nos lleva a considerar sobre la existencia de documentos que son materiales y otros que son escritos.

Documentos materiales son, por ejemplo, las contraseñas, las marcas, los signos, las fichas, los boletos, etc.

⁴³ COLIN SÁNCHEZ, *Op. cit.*, p. 328



Los documentos escritos, son los papeles, las cartulinas o cualquier otro material similar, en que se asientan literalmente los sucesos fácticos y jurídicos que expresamente se quieren significar, los que reciben el nombre de instrumento

Dentro de los medios de probar reconocidos por la Doctrina procesal y la ley, uno de los más importantes es el de documentos por la eficacia probatoria que representan.

Esta preeminencia probatoria reconocida a la documentar, derivase de que dentro de ella se encuentra, normalmente enmarcados los móviles jurídicos de aquéllos, que participan en su producción; por lo mismo, en el documento quedan fijados los hechos que se quisieran expresar en el momento de su creación, lo cual evita el peligro de modificaciones o retractaciones posteriores y, con ello, este medio se convierte en uno de los más confiables en el proceso, pues llega al órgano jurisdiccional con la demostración en sí los sucesos que consigna.

Ciertamente, los documentos reflejan, por sus características, una mayor seguridad si los comparamos con otras pruebas como por ejemplo la testimonial, pero ello no significa que se les valoren siempre con una fuerza probatoria absoluta, puesto que cabe que se les falsifique como ha llegado a suceder con los documentos escritos.

Advertimos, por tanto, que el documento es producto de la voluntad del hombre, solo que, por ello, no podemos afirmar que se trate de un acto como en

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

cambio si lo es el testimonio o la confesión; el documento es una cosa en que se plasman los actos, pero no son los actos en sí.

En cuanto tal, el documento es una cosa que se crea por decisión de su creador, con finalidad de demostrar o preservar los sucesos o hechos que en el mismo se establezcan

Es frecuente encontrar opiniones que enmarcan el documento y al instrumento como si se tratara de un mismo concepto.

Mas aún, se suele hallar en los códigos adjetivos expresiones que los identifican, siendo que en la realidad dichas expresiones tienen una connotación diferente.

Luego entonces se desprende que los instrumentos son una especie del genero documento.

g) Inspección.- La palabra inspección es un medio de prueba, real y directo, por el cual el juez observa o comprueba, personal e inmediatamente sobre la cosa, 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.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Ministerio Público- esta sometido, al practicar la inspección, a las mismas posibilidades de error que el testigo, que recoge percepciones y les da luego forma de declaración.

Como el testigo, corre peligro de equivocarse ya en la etapa de observación, pueden deslizársele errores a causa de expectativas u otras influencias sugestivas.

Una incorrecta elaboración de las percepciones puede llevarlo a una conclusión falsa y la influencia de un prejuicio, con el que aborde la cuestión, puede desviarlo de la verdad.

Tampoco está enteramente a resguardo de fallas de memoria.

Claro está que, en el proceso, el operante percibe ordinariamente en condiciones mucho más favorables que un testigo ocasional, quien en el momento de hacer la observación no puede muchas veces prever que mas adelante tendrá que declarar sobre el suceso y no se preocupa por captar fielmente los detalles.

El funcionario que cumple con una inspección ocular sabe que las percepciones deben ser exactas y concentrará por ende su atención desde un comienzo.

Además, puede tomarse más tiempo que el que pudo haber tenido a disposición el testigo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Las perturbaciones que podrían afectar la observación pueden en buena porción eliminarse mediante medidas adecuadas.

A ello se añade que el funcionario encargado de la inspección de un lugar, percibe los hechos por lo común junto con las partes eventualmente con el concurso de perito. (Artículos 247 y 248 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Se trata, por lo tanto, de una inspección colectiva, cuyo resultado está relativamente a buen resguardo de errores, por la cooperación de los distintos participantes del proceso que se controlan recíprocamente.

Y si el resultado se consigna inmediatamente por escrito, incorporándose al acta todos los detalles sustanciales, tampoco muy frecuentes las faltas de recuerdo o memoria.

Estas son las principales consideraciones que han llevado a pensar que la inspección ocular es la más segura de las pruebas.

Cuando se trata de percepciones sencillas, la inspección ocular permite efectivamente alcanzar una mayor certeza respecto de los detalles observados.

Así por ejemplo, si en una causa por accidente de tránsito un funcionario deja constancia en un acta de que el ancho de la calzada en la curva es de cinco metros,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que tiene una capa de asfalto y que la calle está bordeada de árboles, es muy improbable que esa descripción contenga algún error.

h) Reconstrucción de hechos.- Por se una especie de inspección, a este medio probatorio le son aplicables las reglas de dicha inspección.

Luego entonces, la reconstrucción de hechos, es la reproducción artificial de las conductas y sucesos relacionados con el delito que son de relevancia para el proceso; equivale a una especie de representación teatral, ya sobre cuestiones fundamentales sobre las que se cometió el ilícito, o acerca de algunas circunstancias vinculadas con el delito.

En principio, cualquier delito puede teóricamente ser reconstruido, pero queda al arbitrio del juzgador el no ordenar la reconstrucción de un hecho cuando pueda afectarse el orden público, la moral o la dignidad humana, como lo sería reproducir una violación.

Este medio de prueba debe complementarse con otros que operen simultáneamente: inspección judicial del lugar, con apoyo de planos, croquis, fotografías, intervención de peritos, etc. (Artículo 253 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Se debe producir en lo posible, con las mismas personas protagonistas del hecho, en los lugares, horas en que ocurrió el ilícito, aunque el inculpado, por el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

principio constitucional de que nadie puede ser compelido a declarar contra sí mismo (aquí sería actuar), no puede ser obligado a participar, pero sí los testigos. (Artículos 250 y 252 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

En nuestra opinión, es esta una prueba que debe velarse con cautela y prudencia, pues es posible que el inculpado, como suele ocurrir frecuentemente, introduzca hechos a su favor, no sucedidos en lo relatado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO CUARTO

LAS PRUEBAS EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA

Interpretar una ley, es entender su exacto significado; la interpretación es auténtica cuando se trata de una ley que interpreta el legislador; es doctrinal cuando se funda en las opiniones de los autores y usual o judicial cuando la interpretación autentica se hace por el juzgador, tomando en cuenta otras reglas o leyes interpretadas.

1. COMO SE OFRECEN Y RINDEN LAS PRUEBAS

La actividad que el Ministerio Público realiza durante la averiguación previa para realizar todas y cada una de las diligencias necesarias para que pueda arribar a dos conclusiones finales, de decisiva importancia para la marcha del procedimiento, a saber: la consignación o ejercicio de la acción penal, o bien, por contraste, el llamado archivo, que en puridad constituye un sobreseimiento administrativo, al que nuestro Derecho califica también como resolución de no ejercicio de la acción penal.

En forma previa a cualquiera de estas dos determinaciones puede aparecer la reserva, decisión que no tiene carácter conclusivo del procedimiento que se sigue ante el Ministerio Público.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De todas y cada una de las pruebas reseñadas en el capítulo anterior, vemos que el Ministerio Público en la fase de averiguación previa lleva a cabo todas y cada una de las diligencias necesarias para acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del acusado y en su oportunidad ejercitar la acción penal correspondiente.

Con motivo de la averiguación previa el Ministerio Público para cumplir su labor investigadora, dentro de sus diligencias de realizar:

I. Prácticas de investigación que fija la Ley para todos los delitos en general.

II. Práctica de investigaciones que fija la Ley para determinados delitos.

III. Práctica de investigaciones fijadas en la Ley para todos los delitos en general son los siguientes:

a).- Recoger los vestigios o pruebas de la perpetración del delito.

b).- Describir detalladamente el estado y las circunstancias conexas de las personas o cosas que se encuentren relacionadas con el delito.

c).- Nombrar peritos en los casos que sean necesarios para la debida apreciación e las circunstancias de la persona o cosa relacionada con el delito.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

d).- Reconocer el lugar donde se cometió el delito y hacer la descripción del mismo, cuando este dato fuere necesario para la comprobación de la ilicitud penal.

e).- Recoger las armas, instrumentos u objetos que pudieren tener relación con el delito y se hallaren en el lugar en que se cometió en sus inmediaciones, en poder del inculpado o en otra parte conocida, expresándose cuidadosamente el lugar, tiempo y ocasiones que se encontraron y haciendo una minuciosa descripción de su hallazgo.

f).- Cuando fuere necesario, nombrar peritos para apreciar mejor la relación de los lugares, armas, instrumentos u objeto con el delito.

g).- Cuando fuere conveniente para la averiguación, levantar plano del lugar del delito y tomar fotografías del mismo, así como de las personas que hubieren sido víctimas del delito.

h).- Cuando no queden huellas o vestigios del delito, deberá hacerse constar, oyendo el juicio de peritos, si la desaparición de las pruebas materiales ocurrió natural, causal o intencionalmente.

i).- Si se trate de delito que fuere de las que por su propia naturaleza no dejó huellas de su comisión, se deberá tomar la declaración de testigos por medio de los cuales se acredite la perpetración del evento delictuoso recibiendo las demás pruebas que demuestren la ejecución del delito y sus circunstancias.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cuando se tenga conocimiento de la probable existencia de un delito el órgano investigador deberá:

A).- Dictar las providencias para proporcionar auxilio a las víctimas y para impedir que se pierdan, destruyan o alteren las huellas o vestigios del hecho delictuoso y los instrumentos o cosas objetos o efectos del mismo, igualmente se dictaran las medidas pertinentes para saber que personas fueron testigos y en general, todas aquellas que sean necesarias, a efecto de impedir que se dificulte la averiguación.

B).- Recibir el testimonio de las personas cuyos dichos sean importantes y del inculpado si se encontrare presente, debiendo hacerse la descripción de lo que haya sido objeto de inspección ocular, registrando los nombres y domicilios de los testigos que nos e hayan podido examinar y el resultado de la observación de las particularidades que se hayan anotado a raíz de ocurrido los hechos, en las personas en que ellos intervengan.

II.- La práctica de investigaciones que la Ley fija para determinados delitos, son:

a).- Se fija práctica de diligencias especiales en el delito de homicidio, pudiéndose distinguir dos situaciones: cuando se encuentre el cadáver y cuando no se encuentre. En la primera debe hacerse la descripción del cadáver dándose orden para la práctica de la autopsia, en cuyo dictamen los peritos deberán especificar las

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

causas que originaron la muerte. Además se procurará que los testigos si los hay, identifiquen fotografías, agregándose un ejemplar a la averiguación y poniendo los datos que puedan servir para su reconocimiento exhortándose, a los que conocieren, a presentarse a declarar. También se hará la descripción de los vestigios que deberán conservarse en depósito para ser presentados a los testigos de identidad. Cuando el cadáver no fuere encontrado, se pueden presentar dos hipótesis: que existan testigos que hayan visto el cadáver y que no los existen. En la primera hipótesis se tomará la declaración de los testigos, quienes harán la descripción del cadáver que vieron expresando el número de lesiones o huellas exteriores de violencia que presentaba, lugares en que estaban situadas sus dimensiones y que el arma con que crean fueron causadas. También se interrogaran a los testigos sobre si conocieron en vida al sujeto; preguntándoles sobre los hábitos y costumbres que tenía y las enfermedades que hubiere padecido. Con los datos recogidos se solicitará la intervención de los peritos para que emitan dictamen sobre las causas de la muerte.

En la segunda hipótesis, cuando no se encuentren testigos que hubieren visto el cadáver, se buscara el testimonio de las personas que puedan comprobar la existencia del sujeto, sus costumbres, su carácter, sus enfermedades, manifestando el último lugar y fecha en que lo vieron, la posibilidad de que el cadáver hubiera podido ser oculto o destruido y los activos que tengan para suponer la comisión de un delito.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

b).- Deben practicarse diligencias especiales en el delito de lesiones, dándose fe de las lesiones si fueran externas y solicitar los peritajes respectivos de los médicos legistas, así como los informes consignados en la Ley, de los médicos que hubieran otorgado responsabilidad.

En las lesiones causadas por envenenamiento, deberán recogerse cuidadosamente todas las vasijas y demás objetos que hubiera usado el falleciente, los restos de alimentos, bebidas y medicinas que hubiere tomado, las digestiones, vómitos que hubiere tenido, que serán depositadas con las precauciones necesarias para evitar su alteración, descubriéndose, todos los síntomas que presente el enfermo; serán llamados peritos para que los reconozcan y hagan el análisis de las substancias recogidas emitiendo su dictamen.

c).- En el aborto y en el infanticidio, se deben practicar las mismas diligencias señaladas para el homicidio, pero el primero se ordenará que los peritos reconozcan a la madre, describan las lesiones que presente, indicando si estas pudieran ser la causa del aborto así como la edad del feto. En el infanticidio expresarán la edad de la víctima, si nació viable y todo aquello que pueda servir para determinar la naturaleza del delito.

d).- En los casos de incendio también se fija la práctica de diligencias especiales como son las de ordenar que los peritos determinen el modo, lugar y tiempo en que se efectuó el incendio, la calidad de la materia que lo produjo, las circunstancias, por los cuales pueda conocerse la comisión intencional y la posibilidad que haya existido

TESIS CON
FALTA DE ORIGEN

de un peligro mayor a menor, para la vida de las personas o para las cosas, así como los perjuicios y daños causados.

e).- Deben practicarse también diligencias especiales en los casos de falsedad o de falsificación tales como la minuciosa descripción del instrumento erguido como falso, haciendo que firmen sobre él, si fuere posible, las personas que dispongan acerca de su falsedad.

f).- El delito de Robo que también requiere la práctica de diligencias especiales, siendo éstas, la investigación de que si el inculpado pudo adquirir en forma legal la cosa que se dice robada, la preexistencia, propiedad y falta posterior de la misma, así como si la persona ofendida se hallaba en posesión de poseer la cosa materia del delito y si es digno de fé y crédito; esto se hace únicamente cuando no exista confesión de los acusados.

Por ultimo cabe hacer mención respecto de la práctica de investigación que la misma averiguación exige y que no están precisadas en la Ley, el órgano investigador, para cumplir con su cometido, llevará a cabo todas las diligencias que a misma averiguación haya exigido.

2. COMO SE ADMITEN Y DESECHAN LAS PRUEBAS

Como hemos señalado anteriormente, dentro de la actividad investigadora del Ministerio Público que consiste en perseguir los delitos o lo que es lo mismo, en

TESIS CON
FALLA DE OFICIO

buscar y reunir los elementos necesarios y hacer las gestiones pertinentes para procurar que a los actores de ellos se les aplique las consecuencias establecidas en la Ley.

De esta manera en la función persecutoria se vislumbra un contenido, y una finalidad íntimamente entrelazados: El contenido es realizar las actividades necesarias para que el actor de un delito no evada la acción de la justicia; la finalidad que se aplica a los delincuentes, las consecuencias fijadas en la Ley.

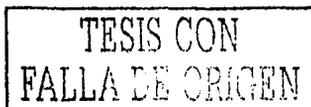
En el acta se consignan o documentan determinados acontecimientos, generalmente con el doble propósito de constituir y acreditar situaciones jurídicamente relevantes.

De este modo se consagran, al amparo del principio de escritura, los actos que se producen a lo largo del procedimiento penal.

Destaca el uso que se hace de la expresión "acta" en el periodo denominado averiguación previa.

"Acta es una pieza escrita del proceso exigida por la ley para dejar constancia en autos, fiel y auténticamente, de una actividad regularmente cumplida mediante el relato circunstanciado de ella."⁴⁴

⁴⁴ CLARIA OLMEDO, Jorge "Tratado de Derecho Procesal Penal," Editora Comercial, Industrial y Financiera. Buenos Aires. 1968. p. 32



De Pina define el acta como "documento escrito en que se hace constar –por quien en calidad de secretario deba extenderla- la relación de lo acontecido durante la celebración de una asamblea, Congreso, sesión, vista judicial o reunión de cualquier naturaleza y de los acuerdos o decisiones tomados."⁴⁵

Así la acta es un acto escrito, oral puede ser, en cambio, el acto que el acta consagra documentalmente (ejemplo, interrogatorio del imputado, deposición del testigo, discusión de los defensores, requisitorias del Ministerio Público, etc.).

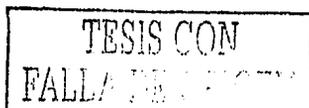
Presupuesto subjetivo del acta es la cualidad de oficial público de quien la levanta (magistrado, secretario judicial, secretario del ministerio público, oficial judicial, oficial de policía judicial).

Pero puede suceder que no siempre todo lo que contiene el acta de averiguación previa, contienen hechos que pueden ser delictuosos o en su caso no se reúnen los extremos para ejercitar la acción penal correspondiente.

En éste caso se debe dar el supuesto siguiente:

Cuando de todas las constancias que integran la averiguación previa se desprende que no se encuentra completamente terminada, por falta de elementos para el ejercicio de la acción penal correspondiente, se ordena el archivo con presencia de reserva, que será cuando el presunto responsable no este identificado y

⁴⁵ PINA, Rafael De. "Diccionario de Derecho," Vigésima Sexta Edición. Editorial Porrúa. México. 1998



resulte imposible desahogar algún medio de prueba o las ya existentes no sean suficientes para determinar o no el ejercicio de la acción penal; por lo tanto el Ministerio Público considera no poder seguir conociendo de la integración de la averiguación previa; toda vez que ha agotado y desahogado las pruebas que ofrecieran las partes y no se puede integrar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.

Lo anterior tiene sustento en el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, en el artículo 116; toda vez que de la actividad desarrollada por el Ministerio Público, se desprenda que los hechos no sean constitutivos de delito; que al acusado no intervino en los hechos; cuando no exista querrela, es decir, cuando se trate de delitos perseguidos a petición de parte; cuando no pueda comprobarse el delito por obstáculo materialmente imposible; cuando la responsabilidad penal se encuentra extinguida por prescripción; cuando el inculpado actuó en circunstancias que excluyan su responsabilidad, cuando la conducta es anterior, la ley le quita el carácter del delito; cuando existe perdón del ofendido, en los delitos de querrela; etc.

Lo anterior encuentra sustento en lo dispuesto por el artículo 117 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México; luego entonces se ordena el archivo cuando no existen elementos para proceder en contra del indiciado o porque de los hechos, claramente se desprende que no se configura ningún delito.

Ahora bien, la determinación de archivo no significa que por haber resuelto así, ya no es posible hacer nada, pues en cuanto aparezcan nuevos elementos, el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ministerio Público queda obligado a continuar la averiguación previa, porque carece de funciones jurisdiccionales y sus determinaciones no causan estado.

3. LA EVALUACIÓN DE LAS PRUEBAS

Desahogadas las pruebas promovidas por las partes y practicadas que fueren las diligencias ordenadas por el órgano investigador, cuando éste considere que ya llevaron a cabo todas las diligencias necesarias para el conocimiento de la conducta o hecho y del probable autor, dicta una determinación, en donde realiza completamente el estudio y evaluación de las pruebas aportadas y desahogadas por las partes, que puede consistir en una consignación, ponencia de reserva o archivo.

Como sabemos, corresponde al Ministerio Público, nunca al juzgador, llevar adelante la averiguación hasta precisar la procedencia del ejercicio de la acción penal.

Ahora bien, no debemos olvidar que 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 sí, obtener un resultado en cuanto a la conducta o hecho y a la personalidad del delincuente.

Así, 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.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

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 el esclarecimiento de la conducta o hecho.

Si a esto agregamos que, a través de la secuela de la averiguación previa, el Ministerio Público, aplicando el principio de legalidad, estuvo en constante contacto con los integrantes de la relación procesal, y se le proporciono la asesoría técnica necesaria, estará en aptitud de otorgar a las probanzas el valor que su íntima convicción le dicta.

Para llevar a cabo ese juicio valorativo, el Ministerio Público, empleará:

A.- Su preparación intelectual: conocimientos jurídicos, psicológicos, experiencia en general, etc.

B.- Las llamadas "máximas de la experiencia"; enseñanzas o precedentes de la vida cotidiana, que en forma concreta, según cita de Leone, debemos entender como "definiciones o juicios hipotéticos e 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."⁴⁶

⁴⁶ LEONE, Giovanni. "Tratado de Derecho Procesal Penal." Tomo II. Editorial E.J.E.A. Buenos Aires. 1967 p. 169.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

C.- 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, quedaron grabados en la conciencia general.

Para concluir diremos que en el Derecho mexicano, en términos generales, la valoración incumbe a los órganos jurisdiccionales (en primera y segunda instancia), y la realizan en diversos momentos del proceso (al decidir la solicitud de orden de aprehensión, al resolver la situación jurídica del procesado al fenecer el termino constitucional de 72 horas, o algún incidente, etc.); y básicamente, de manera integral, al dictar sentencia.

El procesado y su defensor, a su manera, valoran las probanzas en diversos momentos procesales (conclusiones, agravios, etc.).

Algunos terceros, como los peritos, también valoraran los medios de prueba relacionados con la materia sobre la cual dictaminaran.

A pesar de todo, la valoración de mayor trascendencia incumbe a los órganos jurisdiccionales; la que realizan los otros sujetos mencionados, se justifica por necesidades procedimentales; la situación del probable autor del delito, nunca dependerá de la convicción que les haya producido la prueba, porque la autentica justipreciación es de orden netamente jurisdiccional.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Pero no debemos olvidar que, el Ministerio Público, para cumplir sus funciones, también valora las pruebas; de otra manera, no podría fundar el ejercicio de la acción penal o su desistimiento, ni muchos otros de sus pedimentos.

Incuestionablemente, para esos fines, el Ministerio Público atenderá al criterio que anima todo el sistema legal vigente, aunque el valor que les otorgue no produzca los efectos y la trascendencia jurídica de la valoración realizada por los órganos jurisdiccionales.

El artículo 118 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, ordena aplicar a las pruebas producidas en ocasión de las diligencias de averiguación previa las reglas que el Código contiene en materia de prueba, entre las que se cuentan, obviamente, las concernientes a valor probatorio y apreciación.

Se ha atacado este aspecto de nuestro Derecho positivo.

En defensa del mismo acude Franco Sodi, aduciendo que "el Ministerio Público es una institución del Estado, razón por la cual es inequívoco a los particulares". Además, dice, "el régimen legal se funda en la experiencia; las pruebas resultan más convincentes cuando se recaban inmediatamente después de que se ha cometido el delito, que es cuando suelen ser reunidas por el Ministerio

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Público, que cuando lo hace el juez, dado que en esta última instancia el vigor de la probanza se empaña por el asesoramiento de los letrados."⁴⁷

Pérez Palma argumenta que, considerando la tarea de autoridad que posee el Ministerio Público en el periodo denominado de averiguación previa, "sería... inconcebible que lo actuado por él en calidad de autoridad, careciera de valor probatorio."⁴⁸

En contra se pronuncia Alcalá Zamora.

Juventino V. Castro sostiene que el artículo 286 otorga al Ministerio Público facultades propias del juzgador e implica una vuelta al sistema inquisitivo. Dice: "Absurdo mayor no podía haberse establecido."⁴⁹

En síntesis, acaso valdría decir que determinadas probanzas reunidas durante la averiguación previa han de tener valor pleno, si su naturaleza lo permite o reclama; otras, en cambio, conectadas directamente con la formación oral de la convicción del juzgador, debieran ser producidas ante éste.

Bien pueden hallarse en el último caso, probanzas tan importantes y socorridas como la confesión, el testimonio y la inspección.

⁴⁷ FRANCO SODI. *Op. Cit.*, p. 217

⁴⁸ PÉREZ PALMA. *Op. Cit.*, p. 190

⁴⁹ CASTRO, Juventino V. "El Ministerio Público en México." Décima Edición. Editorial Porrúa. México. 1998. p. 136.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

No se trata, por supuesto, de frustrar el legítimo desempeño de las funciones del Ministerio Público, ni desacreditar, indiscriminadamente el valor del material probatorio reunido en la averiguación previa; pero tampoco es pertinente vincular con exceso el sano criterio del juzgador y determinar las resoluciones jurisdiccionales en contra de la convicción de quien las pronuncia.

4. LA IDONEIDAD DE LAS PRUEBAS

Señala el artículo 118 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, textualmente lo siguiente: "Artículo 118, en las diligencias de averiguación previa, el Ministerio Público podrá emplear todos los medios mencionados en el capítulo V del título quinto de este Código.

Y precisamente, como hemos estudiado anteriormente, el título quinto capítulo V, hace referencia a las pruebas que se pueden ofrecer y desahogar en averiguación previa, por el Ministerio Público investigador.

Dada la búsqueda que se hace de la verdad material, rige en el proceso penal el principio de libertad de la prueba, tanto en cuanto a su objeto como por lo que toca a sus medios, salvo prohibición legal. Empero, existen ciertas limitaciones a semejante libertad, absolutas y relativas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Las primeras impiden que ciertos hechos sean objeto de prueba; las segundas, en cambio, reclaman, por lo que hace a determinadas circunstancias, modos probatorios también determinados.

El propio Florian recoge como limitaciones absolutas, esto es como casos excluidos de ser objetos de prueba "los rumores públicos sobre hechos constitutivos de la inculpación; las hipótesis en que la ley ordena que cierto hecho sea entendido de un modo preciso y los casos en que una sentencia civil resuelve una cuestión prejudicial". Como limitaciones relativas, dicho autor refiere: "no todos los medios de prueba son idóneos para probar la notificación de los actos procesales, el estado de las personas sólo se prueba documentalmente, como regla, según las normas civiles; los antecedentes penales sólo se comprueban a través de las pertinentes certificaciones; y la moralidad del inculpado no podrá probarse por medio de testigos o de lectura de escritos."⁵⁰

Así, se afirma que en el proceso tienen las partes la carga de probar sus respectivas pretensiones.

Existen, inclusive, normas en mayor o menor sentido válidas sobre la carga de la prueba en general.

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

⁵⁰ FLORIAN *Op. Cit.*, p. 420.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

llamada verdad formal, tiene sólo relativa aplicación el régimen de cargas probatorias, mas 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 contrasta una marcada atención social por descubrir la verdad.

Esto no obstante, hay en el régimen positivo disposiciones concretas sobre carga probatoria.

Se ha hablado con abundancia del régimen de verdad material, histórica o real, indicando que ésta es propia del proceso penal, en tanto que para el civil basta con la vedad formal, artificial.

De hecho, esta es un proyección mas de las diferencias que median entre el enjuiciamiento civil y el penal, diferencias que en cuanto al tema probatorio asumen características de radicales.

Elo, porque en lo penal rige la libre apreciación de la prueba, al paso que en lo civil predomina el sistema mixto y porque en el fuero civil carece el juez de iniciativa para proponer pruebas, excepciona hecha de las llamadas diligencias para mejor proveer, en tanto que en el penal son amplísimas las facultades que en este orden de cosas tienen tanto el juez instructor como el tribunal de sentencia, normalmente.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

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 es el reino del documento, en tanto que el proceso penal lo es del testigo.⁵¹

Para concluir diremos que, importa también considerar los sistemas existentes en orden a la enumeración legal de probanzas. Mientras unos ordenamientos fijan lista taxativa, otros determinan una relación no limitativa y otros mas carecen de *elenco expreso*.

⁵¹ Carnelutti. *Idem*. P. 319

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

No hay lista, en cambio, en el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México que admite todos los medios de prueba (éste es, de esclarecimiento, acreditación, verificación, conocimiento de hechos o personas) que no sean contrarios a Derecho, y que se ofrecen como tal; por lo que el Código regula entre otros puntos, la pertinencia e idoneidad de la prueba.

Si con la prueba se trata de ilustrar al Ministerio Público y permitirle adquirir la certeza necesaria para sus resoluciones, es evidente que aquí posee una destacada importancia la intermediación procesal, esto es, la cercanía, la inmediatez entre el funcionario cuya convicción se trata de formar y el medio para formarla: la prueba.

También tiene amplia aplicación el principio de la comunidad de la prueba el cual se hace consistir en que las pruebas aportadas al proceso por cualquiera de las partes surten sus efectos beneficiándole o en su perjuicio a menos de que sean inadecuadas para el objeto que se persigue, o sea, que no se permite a las partes retirar las pruebas que hayan ofrecido y que obren en el proceso.

5. LA PERTINENCIA DE LAS PRUEBAS

Ciertamente, desde la averiguación previa se realizan actos de prueba bajo la dirección del Ministerio Público (artículo 118 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México), sólo que esto se hace de manera parcial, es decir, solo se evacuan pruebas que tiendan a demostrar el cuerpo del delito o la presunta

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

responsabilidad del inculpado (sujeto pasivo de la investigación penal, mas no se admiten aquéllas que pudieran exculpar o beneficiar a éste.

Tampoco en la primera etapa de la instrucción se podrían desahogar todas las pruebas que se promuevan dado lo exiguo del tiempo consistente en 48 horas. (El artículo 145 establece el derecho para el inculpado de aportar pruebas dentro de la averiguación previa y para los fines de ésta).

Como hemos venido señalando tres son los elementos de prueba: A).- Objeto: B).- Órgano y C).- Medio.

A).- Objeto.- por el primero se entiende aquello que la prueba trata de acreditar, por ejemplo la existencia del homicidio.

El objeto de la prueba consiste en todo aquello en que el Ministerio Público debe adquirir el conocimiento necesario para resolver sobre la cuestión sometida a su examen, y puede comprenderse en dos aspectos: como posibilidad abstracta de investigación, es decir, con la concurrencia de los elementos de que se disponga para fundar en términos generales su convencimiento (objeto de la prueba en abstracto), o como posibilidad concreta, o sea en todo aquello con que se prueba o se debe o pueda probar en relación con un caso concreto (objeto de la prueba en concreto).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En el proceso penal, el objeto de la prueba puede quedar comprendido de la siguiente manera: a) Los elementos de hechos; b) Las máximas o principios de la experiencia; c) Las normas legales.

a).- Es indudable que la más abundante materia de la prueba la proporcionan los hechos, ya que éstos pueden ser comprobados.

Por hecho entendemos los acontecimientos en sus relaciones con las personas físicas en razón el tiempo, lugar y circunstancias.

b).- Las máximas o reglas de la experiencia son los conocimientos proporcionados por la vida practica, y que al ser de utilidad en un proceso, valen por sí y tienen eficacia, independientemente de toda cuestión particular.

c).- Por ultimo, se sostiene que el postrer objeto de la prueba son las normas jurídicas; pero es un principio consagrado que las normas de derecho no están sujetas a prueba.

B). Órgano.- por el segundo, se entiende la persona que proporciona al Ministerio Público el conocimiento que éste necesita acerca del objeto de prueba, por ejemplo, el testigo que informa al juez acerca de que el procesado lesiono a quien mas tarde murió.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El órgano de prueba, es toda persona física que concurre al proceso y suministra los informes de que tiene noticia sobre la existencia de un hecho o circunstancia, según su personal observación.

C).- Medio.- Finalmente, por el tercero, se entiende el modo o medio de expresión utilizado por el órgano de prueba para dar al juez el conocimiento que posee, por ejemplo la declaración del testigo o el dictamen del perito.

El medio de prueba está constituido por el acto mediante el cual determinadas personas físicas aportan a la averiguación el conocimiento del objeto de la prueba, como serian, por ejemplo, la declaración testimonial; el juicio de peritos, etc.

Con lo anterior consagra el principio de libertad de la prueba, por el cual las partes pueden recurrir a cualquiera de los medios autorizados, a condición de que sean pertinentes para la comprobación del hecho que se investiga (thema probandum) a no ser que la ley señale específicamente el medio de comprobación, por ejemplo, la edad se comprueba mediante el acta de nacimiento, en su defecto por dictamen médico o de testigos.

Luego entonces, la prueba penal, se rige conforme a los principios denominados, pertinencia y utilidad.

Así la prueba, cuando es pertinente, se constituye en vehículo apropiado para la realización de los fines específicos del proceso penal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En otros términos, debe ser idónea; de lo contrario, no se llegaría al conocimiento de la verdad, sino al absurdo.

Así también, la prueba debe ser pútil; su empleo se justifica si conduce a lograr lo que se pretende.

No debe confundirse la utilidad con la eficacia.

No siempre lo útil resulta eficaz a los fines propuestos; empero, como en nuestro medio, la Constitución (art. 20, fracción V) ordena, en cuando al procesado, que le sean recibidos "los testigos y demás pruebas que ofrezcan", la interpretación irracional nos llevaría a concluir que todo lo promovido por aquél (en el orden probatorio) debe ser aceptado.

Esto, en ninguna forma corresponde al espíritu del precepto en cita.

Semejante interpretación se traduciría en la práctica de una serie de diligencias inútiles e ineficaces, contrarias a la celeridad que debiera caracterizar a todo proceso.

Por otra parte interpretando a contrario sensu la parte primera del artículo 118 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, concluimos: el Ministerio Público investigador está legalmente facultado para rechazar las pruebas inconducentes o innecesarias.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El objeto de la prueba en concreto, en relación con un proceso determinado, debe reunir dos condiciones: la pertinencia y la utilidad.

Para establecer la pertinencia de un objeto en el proceso y apreciar su utilidad, se deberá poner en relación el objeto de la prueba con el tema de la misma (hecho incriminado) y buscar el hecho existente entre ambos, directa o indirectamente, prueba directa es aquella que puede demostrarse porque llega al conocimiento del Juez por medio de su personal observación.

La prueba moral o de confianza, es el resultado del valor que el Ministerio Público otorgue a los órganos probatorios.

Por último, el objeto de prueba, para que se pueda estimar como tal en el proceso, debe contener algo que se relacione con la verdad buscada en el proceso.

Esto nos obliga a manifestar que un requisito esencial del objeto de prueba es la pertinencia.

Por pertinencia queremos indicar la calidad consistente en que lo que se trata de probar, tenga alguna relación con lo que en el proceso se quiere saber.

La falta de pertinencia hace desaparecer la calidad del objeto de prueba.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo que proponemos como adición al Artículo 118 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, lo siguiente: "Artículo 118.- En las diligencias de averiguación previa, el Ministerio Público podrá (deberá) emplear todos los medios mencionados en el Capítulo V del título quinto de este código, que le ofrezcan las partes para acreditar sus respectivas afirmaciones, siempre que no sean contrarias a la moral y las buenas costumbres, siempre y cuando que no se trate de dilatar el buen curso de la Averiguación Previa. Dichas diligencias..."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES

PRIMERA: La prevención policial constituye el primer momento de la investigación indagatoria ampliamente considerada. La acción penal nace del delito, pero el delito se comete sin preparar las pruebas sobre su existencia y la participación de las personas en el delito.

SEGUNDA: Es correcta la afirmación de que cometido un delito, el autor o los coparticipes buscan alterar la prueba.

TERCERA: Lo anterior provoca en las legislaciones la existencia de un período que podemos llamar prejudicial, que tiende por lo menos a encontrar un mínimo de prueba que permita el ejercicio de la acción penal.

CUARTA: La averiguación previa con mirar al fin específico del proceso, determinación de la verdad histórica, se conforma con dejar plenamente comprobado el cuerpo del delito y aportar indicios para presumir fundadamente que el acusado es probable responsable de la acción u omisión ilícita que origino el ejercicio de la acción penal.

QUINTA: La averiguación previa en sí, tal como está concebida actualmente, tiene todas las características del procedimiento inquisitorio, pues he escrito, secreto, unilateral, no contradictorio, sin derecho real a la defensa, ni de intervención del defensor en las diligencias que practique el funcionario encargado de ellas, con

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

incomunicación parcial de los detenidos hacia el exterior; sus métodos de investigación siguen siendo los pretéritos, que las ciencias de criminología no han podido descubrir otros nuevos.

SEXTA: Frente a estas aseveraciones se nos dirá que no hay otro remedio, que no hay otro camino, que no hay otros medios, porque la humanidad, pese a sus veinte siglos de existencia no los ha descubierto.

SÉPTIMA: Las exigencias de la policía, fundamentalmente frente al delito organizado, son mayores cada día; la inseguridad de las personas o de la propiedad, la tranquilidad social exige a cada momento de métodos más perfeccionados en la investigación que al mismo tiempo que respeten las garantías individuales, consignan resultados más eficientes.

OCTAVA: El Ministerio Público no es un órgano que se encargue de impartir justicia, sino un órgano administrativo que vela porque se aplique la ley estrictamente por aquellos que si tienen la misión de impartir justicia. Es un órgano estatal requirente en el proceso para definir la relación penal.

NOVENA: La diferenciación tajante entre lo que suele llamarse probanza procesal, también calificada de probanza en la averiguación previa, se precisa teóricamente en el hecho de que dentro del proceso de confirman las afirmaciones de la pretensión primitiva, en tanto que durante la averiguación se constituyen e integran los tipos delictivos normativos significados.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

DÉCIMA. Por lo que proponemos como adición al Artículo 118 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, lo siguiente: "Artículo 118.- En las diligencias de averiguación previa, el Ministerio Público podrá (deberá) emplear todos los medios mencionados en el Capítulo V del título quinto de este código, que le ofrezcan las partes para acreditar sus respectivas afirmaciones, siempre que no sean contrarias a la moral y las buenas costumbres, siempre y cuando que no se trate de dilatar el buen curso de la Averiguación Previa. Dichas diligencias..."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA

- ALCALA ZAMORA CASTILLO, Niceto. "Derecho de procedimientos Mexicanos".
Tomo II. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México. 1965.
- ARANGIO RUIZ, Vicente. "Instituciones de Derecho Romano". Traducción de
José M. Caramés Ferro. Editorial Depalma. Buenos Aires.
1986.
- BONFANTE, Pietro. "Instituciones de Derecho Romano". Quinta Edición.
Traducción de Luis Bacci y Andrés Larrosa. Editorial Reus.
Madrid, 1979.
- CARNELUTTI, Francisco. "Lecciones Sobre el Proceso Penal". Ediciones
Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. 1961.
- CASTRO, Juventino V. "El Ministerio Público en México". Décima Edición.
Editorial Porrúa. México. 1998.
- CHIOVENDA, José. "Principios Derecho Procesal Civil". Traducción de José
Casais y Santaló. Editorial Reus. Madrid. 1975.
- CHIOVENDA, José. "Teoría General del Proceso". Editorial Temis. Bogota.
1975.
- CLARIA OLMEDO, Jorge. "Tratado de Derecho Procesal Penal". Editora
Comercial. Industrial y Financiera. Buenos Aires. 1968.
- COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales".
Décima Séptima Edición. Editorial Porrúa. México. 1998.
- CUENCA, Humberto. "Proceso Civil Romano". Ediciones Jurídicas Europa-
América. Buenos Aires. 1967.
- DECLARAVIL, J. "Roma y la Organización del Derecho". Editorial Cervantes.
Madrid. 1928.
- DIAZ DE LEON, Marco A. "Código de Procedimientos Penales para el Distrito
Federal". Comentado. Editorial Porrúa. México. 1990.
- D'ONOFRIO. "Lecciones de Derecho Procesal Civil". Traducción de José
Becerra Bautista. Editorial Atafaya. México. 1985.
- FENECH, Miguel. "Derecho Procesal Penal". Editorial Labor. Barcelona. 1986.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- FLORIAN, Eugenio. "Elementos de Derecho Procesal Penal". Traducción de Leonardo Prieto Castro. Segunda Edición. Editorial Bosch. Barcelona. 1934.
- FRANCO SODI, Carlos. "El Proceso Penal Mexicano". Editorial Porrúa. México. 1957.
- GARCÍA ICAZBALCETA, Joaquín. "Estas son las Leyes que tenían los Indios de Nueva España". Volumen III. Biblioteca del estudiante Universitario. U. N. A. M. México. 1942.
- GARCIA RAMÍREZ, Sergio. "Derecho Procesal Penal". Octava Edición. Editorial Porrúa. México. 1999.
- GOLDSMIDT, James. "Derecho Procesal Civil". Editorial Buenos Aires. Argentina. 1966.
- GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. "Principios de Derecho Procesal Penal". Décima Edición. Editorial Porrúa. México. 1991.
- KRUGER, Pablo.. "Historia, Fuentes y literatura del Derecho Romano". Establecimiento de Tipografía de Imador. Madrid. 1987.
- LEONE, Giovanni. "Tratado de Derecho Procesal Penal". Tomo II. Editorial E. J. E. A. Buenos Aires. 1963.
- MENIETA Y NÚÑEZ, Lucio. Derecho Precolonial. Sexta Edición. Editorial Porrúa. México. 1992.
- MONEVA Y PUYOL, Juan. "Introducción al Derecho Prehispánico". Séptima Edición. Editorial Labor. Barcelona. 1968.
- MORENO, Daniel. "Derecho Constitucional Mexicano". Décima Segunda Edición. Editorial Porrúa. México. 1993.
- PALLARES, Eduardo. "Tratado de las acciones Civiles". Octava Edición. Editorial Porrúa. México. 1997.
- PREZ PALMA, Rafael. "Guía de Derecho Procesal Penal". Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1975.
- SCHULZ, Firtz. "Derecho Romano Clásico". Traducción de José Santa Cruz Teigeiro. Editorial Bosch. Barcelona. 1960.
- VENTURA SILVA, Sabino. "Derecho Romano". Décima Quinta Edición. Editorial Porrúa. México. 1998.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

VILLALOBOS, Ignacio. "Derecho Penal Mexicano". Quinta Edición. Editorial Porrúa, México. 1990.

OTRAS FUENTES CONSULTADAS

ARISTÓTELES. "Política". Versión Española. Décima Edición. Editorial Porrúa. México. 1986.

CANTU, César. "Historia Universal". Tomo III. Editorial Gossó Hermanos. Barcelona, España. 1970.

DÍAZ DEL CASTILLO, Bernal. "Historia Verdadera de la Conquista de la Nueva España". Tomo I. Editorial Porrúa. México. 1960.

HUMBOLDT, Alejandro De. "Ensayo Político sobre el Reino de la Nueva España". Editorial Pedro Robledo. México. 1971.

LÓPEZ DE HARO, Carlos. "Las Cortes de Castilla". Editorial Madrid. España. 1964.

MATEOS M., Agustín. "Etimologías Grecolatinas del Español". Sexta Edición. Editorial Esfinge. México. 1985.

TORO, Alfonso. *Historia de México. Tomo II. Editorial Porrúa. México. 1936.*

ZURITA. *Anales de la Corona de Aragón*". Revista de Derecho Privado. España. 1958.

DICCIONARIOS CONSULTADOS

ESCRICHE, Joaquín. *Diccionario de Legislación y Jurisprudencia. Segunda Edición. Editorial Cárdenas, Editor y Distribuidor. México. 1985.*

DÍAZ DE LEÓN, Marco A. "Diccionario de Derecho Procesal Penal". Tomo II. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México. 1997.

PINA, Rafael De. "Diccionario de Derecho". Vigésima Sexta Edición. Editorial Porrúa. México. 1998.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN