

885909



UNIVERSIDAD DE SOTAVENTO A.C.

**INCORPORADA A LA UNAM
FACULTAD DE DERECHO**

**ESTUDIO TEÓRICO, CRÍTICO Y LEGAL DE
LA PRUEBA DE INSPECCIÓN OCULAR Y SU
REPERCUSIÓN EN EL PROCEDIMIENTO
PENAL**

TESIS

Que para obtener el título de:

Licenciado en Derecho

PRESENTA:

Eruviel Rodríguez Vargas

**DIRECTOR DE TESIS:
LIC. RAÚL BLASI DOLORES**

Coatzacoalcos, Ver.

2004.



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.

AGRADECIMIENTOS

A Dios, Rey del Universo, Rey de Reyes, Señor de Señores, por las por las infinitas bendiciones con las que ha colmado a mi familia y a mi; infinitas gracias por alumbrar mi camino todos los días de mi vida.

A mis padres, CC. ABUNDIO ROGRIGUEZ LÓPEZ y GRACIELA VARGAS TOXTLE, por haberme engendrado, cuidado, apoyado y orientado en todos los momentos de mi vida; con todo el amor que un hijo pueda profesar hacia a sus padres; por haberme dado la herencia más grande: mis estudios.

A mis Hermanos, CC. MERCED, HUGO, CARMEN y GUADALUPE, por el cariño, estimación y amistad que me profesan; por ser un ejemplo de lucha, de trabajo honrado y de superación. Gracias, infinitas gracias por los bellos momentos que hemos pasado juntos.

Con especial cariño para mi tío, el Arq. ROGELIO VARGAS TOXTLE, por haberme impulsado a proseguir con mis estudios; por sus orientaciones y sabios consejos; por ser un ejemplo vivo y digno de superación. Infinitas gracias por todo.

Para mi madrina ALEJANDRINA MENDOZA (q.e.p.d.) y mi padrino MIGUEL SANCHEZ TOVAR, por sus sabios consejos, sus ejemplos y su ayuda incondicional. Por que estuvieron a mi lado cuando realmente los necesité. Gracias, muchas gracias.

Con infinito agradecimiento a todos los maestros que con sus conocimientos y su sabia prudencia iluminaron mi entendimiento, me dieron su conocimiento y me prepararon intelectualmente para enfrentar los avatares de la vida.

Con infinito agradecimiento a mi Director de Tesis, LIC. RAÚL BLASÍ DOLORES, por haberme brindado su valioso tiempo, por sus consejos, su ayuda incondicional pero sobre todo por ser un gran amigo.

INDICE

ESTUDIO TEORICO, CRITICO Y LEGAL DE LA PRUEBA DE INSPECCION OCULAR Y SU REPERCUSIÓN EN EL PROCEDIMIENTO PENAL”

Tema:	Pág.
INTRODUCCIÓN	
CAPITULO I: “ASPECTOS ELEMENTALES SOBRE EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MEXICO”	
I.1 Repaso histórico del procedimiento penal en México	1
I.2 La acción en general y en el procedimiento penal	5
I.3 Los fines que se persiguen en el procedimiento penal	7
I.4 Las etapas o periodos del procedimiento penal	10
I.4.1 Según la legislación mexicana	11
I.4.2 Según la doctrina	13
I.5 Los distintos sujetos que intervienen en el proceso penal	17
I.6 Las verdaderas partes del proceso penal	19
	21
CAPITULO II: “REFLEXIONES TEÓRICAS RESPECTO DE LA PRUEBA”	
II.1 Estudio histórico de la prueba	23
II. 2 Teoría General de la Prueba y sus principios	26
II.3 ¿Qué es la prueba?	28
II.4 La clasificación de las pruebas	30
II.5 Objeto de la prueba	33
II.6 Los medios de convicción	36
II.7 Los órganos de prueba	39
II.8 La carga de la prueba	40
II.9 El procedimiento probatorio	44
II.10 La función de la prueba	44
II.11 La importancia de la prueba	47
II.12 Los sistemas admisorios de pruebas	48
CAPITULO III: “ESTUDIO SOBRE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL Y EN ESPECIAL RESPECTO DE LA INSPECCION OCULAR”	
III.1 Definición de las pruebas en particular	50
III.2 La necesidad de la prueba en el proceso penal	58
III.3 Los sistemas de valoración de las pruebas	60
III.4 Antecedentes históricos de la prueba de inspección ocular	62
III.5 Diversas definiciones de Inspección ocular	63
III.6 Clasificación	65
III.7 Comentarios	69
III.8 El objeto de la inspección	72
III.9 La inspección como parte fundamental en la reconstrucción de hechos	74
III.10 Propuestas	78
Conclusiones	80
Bibliografía	84

INTRODUCCIÓN:

Un pasante de derecho, egresado de la emérita Universidad de Sotavento, desde que realiza sus prácticas profesionales y más aún, desde el momento en que inicia a prestar su servicio social, empieza a palpar ciertas incoherencias, un cúmulo de lagunas, muchas contradicciones, ausencia de técnica legislativa y abundantes contradicciones terminológicas en los diversos ordenamientos jurídicos que se utilizan en el ejercicio de la profesión. Todos esos inconvenientes de las leyes se hacen mas evidentes cuando ya se ha concluido los estudios profesionales y por la propia cuenta se empieza a litigar; es en ese preciso momento donde verdaderamente podemos vislumbrar las diversas contradicciones que hay en las distintas leyes.

En la misma situación me he encontrado en mi muy corta experiencia en los foros judiciales. En lo poco que he litigado en materia civil y en materia penal me he dado cuenta de que la prueba de inspección recibe distintos nombres; en un ordenamiento procesal se le llama de una manera y en otro de otra. Ante tales observaciones hechas por el suscrito, huelga decir que la presente tesis se circunscribirá a la prueba de inspección.

El trabajo de investigación que hoy se tiene a bien poner a consideración del Honorable Jurado examinador como ya dije, gira en torno a la prueba de inspección en materia penal. Dada la naturaleza del mismo y salvo la mejor opinión de Ustedes, tentativamente lo he denominado ***"Estudio teórico, crítico y legal***

de la prueba de inspección ocular y su repercusión en el procedimiento penal". Los motivos primordiales que mueven a hacer una investigación sobre esta cuestión es el hecho de que tanto en el campo teórico como el práctico permite vislumbrar que los códigos por un lado y la doctrina por el otro, no son claros, en cuanto a la terminología respecto de la prueba de la inspección. Efectivamente, algunos la denominan inspección judicial, otros simplemente inspección; algunos hacen alusión a la inspección ocular y otros a la inspección ministerial y judicial; otros, yendo mas al extremo (el código de procedimientos penales de Veracruz por ejemplo), dentro del capítulo referente a la prueba de la inspección incluyen a la reconstrucción de hechos, cosa indebida dado que se considera que se trata de una prueba distinta y como tal debe estar regulada en un capítulo independiente.

Los múltiples nombres que tiene en la actualidad la inspección nos obliga al planteamiento del siguiente marco hipotético: ***¿La prueba de inspección está plasmada en los ordenamientos procesales o solamente es un producto creación de la doctrina? ¿Está bien empleado el termino inspección ocular? ¿Para realizar esta prueba, el funcionario que la practica se vale exclusivamente del sentido de la vista? ¿Está bien la clasificación de la inspección en ministerial y judicial? ¿Es lo mismo inspección que reconstrucción de hechos? ¿Debe darse el principio de inmediación procesal en la práctica de esta prueba? ¿Realmente es el Ministerio***

Público en la averiguación previa y el juez en el proceso penal los que personalmente intervienen en el desahogo de la inspección? ¿Es importante el desarrollo y práctica de esta prueba en el proceso penal?

Obvio es que al concluir la investigación saldrán a relucir las respuestas a tan variadas interrogantes.

Esta tesis ha sido estructurada en tres capítulos. Para alcanzar las metas fijadas, se considera que tres son suficientes.

En el primer capítulo, denominado ***"Aspectos Elementales Sobre El Procedimiento Penal en México"*** se hacen breves alusiones al procedimiento penal de nuestro país. En él se hablan de la acción en general y de la acción en el procedimiento penal, de los fines y fases o etapas del mismo. Se hace un tratamiento también de los diversos sujetos procesales y de las auténticas partes del proceso penal.

En el apartado segundo como se hace un estudio reflexivo sobre los aspectos generales de la prueba he creído conveniente llamarlo ***"Reflexiones teóricas respecto de la prueba"***. En él se ha considerado pertinente dar una sinopsis histórica de los medios de convicción así como el concepto, el objeto, los medios de convicción en particular, los órganos de la prueba, la carga probatoria, la función, la importancia, la clasificación, en fin, una teoría general de la prueba obviamente con los respectivos principios que la orientan.

En el capítulo tercero denominado "***Estudio sobre la prueba en el proceso penal y específicamente sobre la inspección ocular***", se analizan temas generales tales como la definición de pruebas en particular, la necesidad de las mismas, los sistemas de valoración de la prueba, así como temas específicos que doctrinal y legalmente se circunscriben a una prueba en especial: ***la inspección***. Ante ello se comienza por transcribir los antecedentes históricos de dicha prueba, su conceptualización, su clasificación, comentarios personales, su objeto, su valor probatorio y al final del capítulo se hacen algunas propuestas.

Es obvio que en todo trabajo de tesis se deben desarrollar las inferencias lógicas o los puntos conclusivos a los que se llega con su desarrollo. Este trabajo no es la excepción.

Por último, no es ocioso recalcar de que un simple vistazo a la estructura del índice de este trabajo, nos llevará a la conclusión de que el método utilizado para la elaboración del mismo es el deductivo.

Fraternalmente

P.D.D ERUVIEL RODRIGUEZ VARGAS

CAPITULO I

"ASPECTOS ELEMENTALES SOBRE EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MEXICO"

I.1 Repaso histórico del procedimiento penal en México:

Antes de que cayera la última cultura prehispánica en manos de los españoles, ésta y la cultura maya tenían establecido su propio ordenamiento jurídico. En efecto, los mayas y los mexicas desde el siglo XV y hasta el primer cuarto del siglo XVI ya contaban con una floreciente base jurídica en atención a que ya habían desarrollado sobre el derecho civil y penal, yendo incluso más allá los aztecas que desarrollaron sobre el procedimiento y práctica forense.

Una vez consumada la conquista, el conquistador primero y el colono después, imponen por la fuerza aquí en la Nueva España toda la serie de ordenamientos y cédulas reales que nacieron y se aplicaban en España. En consecuencia, puede afirmarse que hubo un reemplazo casi total en la cultura jurídica; casi, porque a pesar de todo, el colono permitió que el autóctono siguiera aplicando sus normas y costumbres jurídicas en aquellos casos o situaciones que no chocaran con sus intereses y los de la corona.

Entre las principales leyes impuestas por la corona, sin contar con las diversas cédulas reales, tenemos: la Recopilación de las Leyes de los Reinos de Indias y las Siete Partidas primordialmente. Esta última ley regulaba el procedimiento con una mejor técnica y de una manera más sistematizada.

Por lo indicios, documentos y testimonios históricos existentes puede afirmarse que durante el colonialismo español hubo cierto proceso y justicia penal. A pesar de contar con esos antecedentes jurídicos desde hace ya muchos años, debe sostenerse con toda justicia que poco ha sido el avance de nuestras instituciones jurídicas en la actualidad.

En las leyes hispanas, y muy especialmente en los sistemas procedimentales impuestos, tal parece que a los que detentaban el poder político en estos territorios de ultramar (virreyes, corregidores, alcaldes, gobernadores, etc.) les interesó principalmente y ante todo, consolidar la autonomía política-militar del país conquistado que la estructuración de la administración de justicia.

La codificación en México (ya sea sustantiva o de procedimientos) empezó a darse en nuestro país una vez concluida la etapa anárquica o sustantiva, esto es, después de 1855 y hasta 1911 cuando Díaz se va del poder. Antes de 1855 no pudieron surgir los distintos códigos en atención de la mucha guerras y pugnas intestinas entre los bandos de los liberales y conservadores.

En los últimos años y dada la vida frenética en que vivimos, el estado ante los problemas de prevención, readaptación y represión de la delincuencia, funciona adoptando previsiones genéricas de observancia general que se encuentran establecidas en leyes escritas y que tienden ante todo, a regular la conducta de los hombres en sociedad para evitar el descontrol social, el caos, la anarquía y el desorden.

I.2 La acción en general y en el procedimiento penal:

En la actualidad la palabra acción tiene numerosos significados, aún circunscribiéndola al campo del derecho procesal. Esta variedad de significados y la gran cantidad de teorías que, sobre todo a partir de la segunda mitad del siglo XIX se han venido formulando para tratar de precisar la naturaleza, contenido y efectos de la misma.

La acción es considerada en mucho y por muchos como el motor fundamental del derecho procesal. Su importancia radica en que puede darse en varios campos del derecho, y para precisar a cual de estos corresponde hay que tomar en cuenta a la norma jurídica que se ha transgredido.

Por lo que concierne al concepto de acción no existe unanimidad de criterios, puesto que tratando de delimitarlo, la doctrina ha dado a luz múltiples definiciones.

Al respecto, José Ovalle Favela ha establecido que: ***"...podemos definir a la acción como el derecho subjetivo procesal que se confiere a las personas para promover un juicio ante el órgano jurisdiccional, obtener una sentencia de este sobre una pretensión litigiosa y, lograr, en su caso, la ejecución forzosa de dicha resolución"***⁽¹⁾

Una de las definiciones que mejor expresa la opinión sobre la acción es la que propone el destacado procesalista argentino Claría Olmedo, ***"la acción procesal es el poder de representar y mantener ante el órgano jurisdiccional una***

(1) OVALLE FAVELA, José. Teoría General del Proceso. Editorial Harla; México, 1994, p. 155.

pretensión jurídica, postulando una decisión sobre su fundamento, y en su caso la ejecución de lo resuelto"⁽²⁾

De acuerdo con otro eminente procesalista argentino como es Couture, la palabra acción tiene en el derecho procesal, cuando menos, tres acepciones distintas:⁽³⁾

1. En primer lugar se utiliza como sinónimo de derecho subjetivo material que trata de hacerse valer en juicio;
2. La palabra acción también suele ser usada para designar la pretensión o reclamación que la parte actora o acusadora formula en su demanda o en u acusación.
3. Por ultimo, la acción también es entendida como la facultad (o el derecho público subjetivo) que las personas tienen para promover la actividad del órgano jurisdiccional, con el fin de que, una vez realizados los actos procesales correspondientes, emita una sentencia sobre una pretensión litigiosa.

Respecto a la acción el docto procesal Cipriano Gómez Lara ha establecido que:

"entendamos por acción el derecho, la potestad, la facultad o actividad mediante la cual un sujeto de derecho provoca la función jurisdiccional"⁽⁴⁾

Mucho se ha sostenido que la acción es un derecho subjetivo que tiene todo particular y que se traduce en la potestad de acudir ante los órganos jurisdiccionales para la satisfacción de una pretensión; es el medio que mueve al

(2) CLARIA OLMEDO, Jorge A. Derecho Procesal. Editorial Depalma; Buenos Aires, Arg., 1982, t.I., p. 300

(3) COUTURE, Eduardo J. Fundamentos de derecho procesal civil, Editorial Depalma; Buenos Aires, Arg. 1974, pp. 60-61.

(4) GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso, Editorial Melo; México, 1990, p. 118.

proceso y sin ésta aquél no existe, puesto que con ella se inicia y concluye con el proceso.

Por lo que a la acción penal respecta puede decirse que en la etapa primitiva la persona contra quien se cometía un delito, gestionaba ante el jefe de la horda o de la tribu la reparación del daño. Más tarde, al cambiar las formas de convivencia, cuando se desplegaba una conducta delictuosa surgía el derecho de acudir a la autoridad para que administrara justicia y se castigará al infractor. Esto debe considerarse ya como un indicio de la acción en el campo del derecho.

Uno de los más distinguidos procesalistas en materia penal en México, Don Fernando Arilla Bas, respecto a la acción penal sostiene la siguiente: ***"Una de las características de la acción penal es que es única, puesto que abarca todos los delitos perpetrados por el sujeto activo que no haya sido juzgado además de que no hay una acción especial para cada delito, puesto que se utiliza igual para toda la conducta típica de que se trata. A través de esta actividad se hace valer el derecho concreto al castigo de un delincuente cuando quebrante la ley y a su vez indispensable en todo proceso"***⁽⁵⁾

El exprocurador general de la República Dr. Sergio García Ramírez, afirma: ***"dentro de las características de la acción penal tenemos: es autónoma, pública, indivisible, irrevocable, de condena y única"***⁽⁶⁾

(5) ARILLA BAS, Fernando. El procedimiento penal en México. Editorial Kratos; México, 1986, pp. 20-21

(6) GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa; México, 1992, p. 20

En materia penal, muy por el contrario a otras materias procesales y por mandato expreso del artículo 21 constitucional, el titular de la acción penal lo es un funcionario administrativo denominado Agente del Ministerio Público Investigador en la etapa averiguación previa y Ministerio Público adscrito dentro del proceso penal. Se entiende con ello que esta autoridad tiene un control absoluto sobre la acción, puesto que es el único ente que puede integrar una indagatoria y ejercitar la acción penal ante el juez competente. Pero, para que dicho titular pueda ejercitar la acción penal es preciso que se tenga por comprobado los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, de manera pues que se deduce que la acción penal nace por el delito, cuya realización origina la facultad del estado para actualizar sobre el responsable la sanción penal establecida en una ley de carácter general.

Para terminar con el tema de la acción, es preciso aclarar que el fundamento constitucional de ésta lo son los artículos 8 y 17.

I.3 Los fines que se persiguen en el procedimiento penal:

Un sector muy grande de la doctrina penal con criterio firme y decidido acepta que el fin inmediato del procedimiento penal tiende a determinar si alguien ha cometido un hecho delictuoso y en caso de que así sea, cuál es la sanción que debe imponérsele, esto es, dicho fin tiende crear mediante todo un proceso la

norma jurídica individual aplicable al caso concreto, señalándose para ello las reglas aplicables.

Otro sector de la doctrina no alude al fin del procedimiento penal sino a los fines del proceso penal, clasificando a tales en generales y específicos. En relación con los generales se reconoce un fin mediato y un fin inmediato. El mediato está en íntima relación con el derecho penal en cuanto que está dirigido a la realización y concretización del mismo y que tiene a la defensa social como un medio al servicio del derecho procesal. El fin inmediato no es otra cosa que la aplicación de ley penal a un caso concreto por cuanto que aquella no contiene sino prevenciones abstractas cuya verificación se realiza precisamente mediante el proceso penal; debe decirse que estos se enfocan más que nada a la ordenación y desenvolvimiento del proceso y pueden definirse como los métodos que han de seguirse para la consecución del fin general inmediato.

I.4 Las etapas o periodos del procedimiento penal:

En nuestro país, el procedimiento penal ha sido dividido, tanto por los legisladores como por los estudiosos del derecho procesal, en fases, periodos, momentos o etapas.

Algunos autores señalan (Ovalle Favela entre ellos) que el procedimiento o recorrido a través del cual se inicia, se desarrolla y termina el proceso, sea de la materia que sea se va concretando en una sucesión de actos y hechos vinculados

entre si de triple manera: cronológica, lógica y teleológica. Cronológica en atención de que dichos actos se verifican progresivamente durante determinado plazo, término o tiempo. Lógica, en virtud de que los periodos del proceso se concatenan y relacionan entre sí, y teleológica, porque se enlazan en razón del fin que persiguen. Atendiendo a la susodicha vinculación es posible visualizar diversas fases o etapas en el desarrollo del proceso. En efecto, el proceso no se realiza y agota en un solo instante, sino a través de diversos actos que se desarrollan sucesivamente por etapas, aunque ocasionalmente dichos actos puedan concentrarse.

Desde el punto de vista teleológico, si bien todos los actos del proceso comparten el objeto final de éste que no es más que la composición del litigio, tales actos también se encuentran orientadas por la finalidad inmediata que persigue cada una de las etapas en las que se desarrolla el proceso. De igual manera, desde el punto de vista lógico, la decisión con la que el juez resuelve el litigio y concluye el proceso, presupone necesariamente la realización de una serie de etapas anteriores, a través de las cuales el juez está en condiciones de conocer lo que pretenden las partes y de cerciorarse de la veracidad de los hechos afirmados por estas, para poder tomar una decisión respecto del conflicto sometido a su conocimiento. Por último, desde un punto de vista cronológico, los actos procesales se pueden agrupar en etapas procesales, que tienen realización en términos y plazos precisos.

Al igual que todo el proceso, el penal está compuesto de periodos o etapas. Al respecto, no es ocioso recalcar que cada periodo del procedimiento penal tiene sus muy particulares características y fines que, por un lado la hacen autónoma e independiente de los otros, y por el otro, son consecuentes de las anteriores y antecedentes de las posteriores, lo cual lo hace formar una cadena o un todo eslabonado que es el procedimiento penal. Todo lo dicho en este tema será más fácil de entender dado que a continuación el desarrollo se centrará en el análisis de las etapas del proceso penal según la ley y según la doctrina.

I.4.1 Según la legislación mexicana:

Por no ser el objetivo primordial de esta investigación el analizar todas las leyes procesales, pero sobre todo para no caer en un círculo repetitivo y tedioso, este tema se centrará única y exclusivamente a analizar las siguientes leyes: el Código Federal de Procedimiento Penales, el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y por supuesto que también el de nuestro estado.

Así de las cosas, **el Código Federal de Procedimientos Penales**, en su artículo 1º estructura el procedimiento penal federal en los siguientes periodos:

I. El de **Averiguación Previa** a la consignación a los tribunales que establecen las diligencias legalmente necesarias para que el representante social investigador pueda resolver si ejercita o no la acción penal.

II. El de **preinstrucción**, en que se efectúan las diligencias necesarias para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad de inculpado o bien, en su caso la libertad de éste por falta de elementos para procesar.

III. El de **instrucción**, que abarca las diligencias practicadas por lo sujetos procesales y por el mismo tribunal con el fin de averiguar y probar o no la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las características peculiares del inculpado, así como la responsabilidad o no responsabilidad penal del procesado.

IV. El de **primera instancia**, durante el cual el representante social adscrito precisa su acusación, el procesado su defensa y el tribunal, previa valoración de las pruebas aportados, pronuncia sentencia definitiva.

V. El de **segunda instancia**, que se lleva a cabo ante el tribunal de alzada o de apelación, con el fin de confirmar, modificar o revocar la sentencia dictada en primera instancia.

VI. El de **ejecución**, que comprende desde el momento en que causa ejecutoria la sentencia de los tribunales hasta la extinción, por parte del reo, de las sanciones aplicadas en su contra.

VII. **Los relativos a inimputables, a menores y a quienes tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.**

Debe precisarse que según el artículo 4 del citado código federal de procedimientos penales, los procedimientos de preinstrucción, instrucción y primera instancia, así como la segunda instancia ante el tribunal de apelación, constituyen el proceso penal federal, dentro del cual corresponde exclusivamente a los tribunales federales resolver si un hecho es o no un delito federal, determinar la responsabilidad o irresponsabilidad penal de las personas acusadas ante ellos e imponer las penas y medidas de seguridad que procedan con arreglo a la ley.

El Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, muy por el contrario del anterior código y del código procesal de nuestro estado, no contiene artículo alguno que expresa y explícitamente enliste los periodos en que se divide el procedimiento penal en su territorio. Ante ello, es necesario y previo estudio global de su contenido, inferir dichos periodos. Así de las cosas se tiene que son los siguientes:

I. **El periodo de Diligencias de averiguación Previa**, misma que concluye con la consignación penal.

II. **El periodo de instrucción**, que inicia a partir de que el inculpado queda a disposición del órgano jurisdiccional y que culmina con la resolución dictada al vencimiento del termino constitucional.

III. **El periodo de juicio**, que abarca desde el auto de formal prisión o de sujeción a proceso hasta que la sentencia definitiva es dictada.

En lo que a **nuestro estado** concierne, debe expresarse que en el Capítulo II del

Título Preliminar, denominado "Periodos del Procedimiento Penal", específicamente en el artículo 9º con sus diversas fracciones enumera las etapas, fases, momentos o periodos de procedimiento penal en Veracruz. Atendiendo al contenido de dicho precepto, se dice:

"Art. 9.- Los periodos que constituyen el procedimiento penal son:

- I. El de **Investigación ministerial**, que comprende las diligencias necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal;
- II. El de **Preinstrucción**, dentro del cual se llevan a cabo las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, su clasificación conforme al tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado o la libertad de éste por falta de elementos para procesarlo;
- III. El de **Instrucción**, que comprende las diligencias practicadas en los tribunales con el fin de investigar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que se hubiese cometido y las peculiares del inculpado, así como su responsabilidad;
- IV. El de **Juicio**, durante el cual el Ministerio Público precisa su acusación y el procesado su defensa ante el juez y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia.
- V. El de **segunda instancia** ante el tribunal de apelación, en el que se efectúan las diligencias y actos tendientes a resolver los recursos interpuestos; y
- VI. El de **Ejecución**, que comprende desde el momento en que cause ejecutoria la sentencia dictada, hasta la extinción de las sanciones impuestas;

Las alusiones que este Código y el Código Penal hagan al procedimiento judicial se entenderán referidas a los periodos previstos en las fracciones II, III y IV”

I.4.2 Según la doctrina:

Un importantísimo sector de la doctrina señala que las auténticas fases, periodos o etapas del proceso penal son: la preinstrucción, instrucción, juicio e impugnación. Sostiene que en México, antes de iniciar el proceso penal es necesario llevar a cabo una etapa preliminar denominada **Averiguación Previa**, misma que compete realizar al Ministerio Público y que tiene como finalidad de que dicho funcionario recabe todas las pruebas e indicios que puedan acreditar al cuerpo del delito y la probable responsabilidad del imputado. Si se prueban esos dos extremos, el representante social investigador debe ejercer la acción penal contra el probable responsable, mediante el acto denominado consignación ante el juez penal competente.

La consignación da paso a la primera etapa del proceso penal propiamente dicho, a la cual se denomina **preinstrucción**. Esta se inicia con el auto de radicación y concluye con la resolución que dicta el juez al vencimiento del término **constitucional** o del término ampliado.

La segunda etapa del proceso penal es la **instrucción**, la cual tiene como punto de partida el auto que fija el objeto del proceso (auto de formal prisión o de sujeción a proceso) y culmina con la resolución que declara cerrada la instrucción.

Esta etapa tiene como finalidad que las partes aporten al juzgador las pruebas pertinentes para que pueda pronunciarse sobre los hechos imputados.

La tercera etapa, llamada **juicio** es la última en la primera instancia y comprende, por un lado, las conclusiones del Ministerio Público adscrito y de la defensa, y, por el otro, la sentencia del juzgador.

La etapa impugnativa, misma que se va a dar si alguna de las partes o ambas, recurren la sentencia de primera instancia vía el recurso de apelación, abriéndose con tal impugnación la segunda instancia, misma que va a concluir con la confirmación, modificación o revocación de la sentencia impugnada.

Arillas Bas ⁽⁷⁾ señala que el procedimiento penal consta de tres periodos: averiguación previa, instrucción y juicio. Respecto a cada etapa y de manera concreta, establece lo siguiente:

*a) A cargo de la representación social investigadora: **la etapa de averiguación previa.***

*b) A cargo de del órgano jurisdiccional competente: **la etapa de instrucción.*** En esta etapa se van a dar los siguientes momentos:

I. La preparación del proceso, que comienza desde el auto de radicación hasta el auto de formal prisión.

II. Del proceso en sí, mismo que se inicia desde el auto de formal prisión hasta que se declara cerrada la instrucción.

(7) Arilla Bas, Fernando. Op. Cit., p. 45

c) *A cargo del órgano jurisdiccional: el periodo del juicio.* Según este procesalita en esta etapa se va a dar los siguientes momentos:

I. De preparación, que inicia con el auto que pone la causa a la vista de las partes y termina con la citación para sentencia.

II. De debate o vista de la causa.

III. De decisión o sentencia.

Los penalistas Elpidio Ramírez y Olga Islas ⁽⁸⁾, apoyándose en la constitución, estructuran el procedimiento penal de primera instancia en tres etapas:

a) La preparación de la acción penal;

b) La averiguación previa, y

c) el proceso.

Por su parte, Manuel Rivera Silva ⁽⁹⁾ atendiendo a la ley positiva, divide al procedimiento penal en tres periodos:

a) Periodo de preparación de la acción procesal;

b) Periodo de preparación del proceso, y

c) Periodo del proceso.

I.5 Los distintos sujetos que intervienen en el proceso penal:

Atendiendo a las especiales funciones que dentro de un proceso penal pueden desplegar los diversos sujetos que ahí concurren, estos pueden clasificarse en

(8) ISLAS Olga y RAMÍREZ, Elpidio. El sistema procesal en la constitución. Editorial Porrúa; México, 1979, p. 48

(9) RIVERA SILVA, Manuel. El procedimiento Penal. Editorial Porrúa; México, 1990, p. 19.

principales, secundarios o accesorios y auxiliares.

Los sujetos principales, como su nombre lo indica, son aquellas personas cuya concurrencia en el proceso es indispensable para el surgimiento de la relación jurídica procesal. Ejemplos de estos sujetos: El juez o titular del órgano jurisdiccional, el ministerio público adscrito y el procesado o acusado, los tres en íntima relación.

Los sujetos accesorios o secundarios son aquellos que de una u otra forma coadyuvan al desarrollo de las actividades de los sujetos principales. El ofendido como coadyuvante del Ministerio Público, los testigos, los peritos, los intérpretes, etcétera, son algunos ejemplos de estos tipos de sujeto.

Por cuanto a los sujetos auxiliares, puede decirse que también son llamados terceros y cuya actuación se justifica por las necesidades del propio procedimiento penal, verbigracia, la policía ministerial, la policía municipal y la dependiente de seguridad pública del estado, los secretarios, oficiales administrativos, los directores y demás personal jurídico y administrativo de los reclusorios.

En la actualidad, ya no es común, dentro del proceso penal, referirse a las partes sino a los sujetos procesales o sujetos de la relación jurídica procesal, habida cuenta que el concepto de partes es de procedencia eminentemente civilista, campo donde ha adquirido un carácter institucional. Independientemente de la observación anotada, cuando se alude al concepto de parte en el procedimiento penal, se hace refiriéndose única y exclusivamente al representante social adscrito

y al procesado, haciendo a una lado indebidamente al juzgador y a otros sujetos que directa o indirectamente intervienen en la secuela procesal penal.

I.6 Las verdaderas partes del proceso penal:

Una vez que el Ministerio Público Investigador ya integró debidamente la indagatoria y ha decidido consignar dicha averiguación al juez penal competente, esto es, cuando ejercita la acción penal, se entra de lleno al verdadero proceso penal.

Dentro del citado proceso, primordialmente vamos a encontrar como verdaderos sujetos de la relación jurídica procesal o sea, como sujetos con intereses contradictorios al Ministerio Público adscrito y al procesado; pero, a estas alturas el primero ya no funge en su carácter de autoridad administrativa sino de una verdadera parte.

Debe recordarse que tanto en el ámbito federal como en el local hay dos clases de Ministerios Públicos: el investigador y el adscrito. El primero es el que realiza las investigaciones pertinentes a demostrar los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, integra la averiguación y llegado el caso ejercita la acción penal. El segundo es el que defiende los intereses del sujeto pasivo del delito o agraviado dentro del proceso penal.

De la revisión, estudio y análisis del código Procesal Penal del Estado habrá de concluirse que son partes en el proceso el acusado y el Ministerio Público. La

persona ofendida o victima del delito no es parte porque así expresamente lo dispone el artículo 14 del moderno código penal del estado, mismo que a la letra dice:

"Art. 14.- La persona ofendida, por sí o por apoderado, podrá coadyuvar con el Ministerio Público durante la etapa de investigación ministerial y ante el juez durante el proceso, aportando todos los datos y ofreciendo las pruebas que considere procedentes, a fin de acreditar la existencia del delito, la responsabilidad del indiciado y el monto de la reparación del daño"

Al sostenerse que el Ministerio Público actúa como autoridad durante la averiguación previa y como parte durante el proceso penal, algunos estudiosos de la disciplina procesal lo consideran como una institución anómala que al principio es solamente auxiliar de la administración de justicia para después convertirse en parte.

Si se considera al Ministerio Público como parte en el proceso es menester aclarar que se trata de una parte pública o forzosa, de buena fe e imparcial, además privilegiada.

Es pública en cuanto que tiene carácter de órgano del estado; **es forzosa** porque solo el puede ejercitar la acción penal. Debe intervenir, pues, de manera indispensable para que exista el proceso.

En virtud de su título como **parte de buena fe o imparcial** no debe perseguir invariablemente durante el proceso a nadie, amen de que como autoridad averiguadora e integradora no siempre puede ni debe ejercitar la acción penal.

CAPITULO II

“REFLEXIONES TEÓRICAS RESPECTO DE LA PRUEBA”

II.1 Estudio histórico de la prueba:

La evolución histórica de la prueba es materia de suma importancia ya que pone de relieve que ésta aparece vinculada con la formación histórica y con las condiciones socioculturales de cada pueblo, considerándola en todo momento como imperativo de la razón.

El hombre primitivo sostenía que nada sucedía caprichosamente alrededor del individuo y que la divinidad iluminaba hasta los actos mas insignificantes, dando a conocer de alguna manera la verdad; así también los ojos del hombre que antes se fijaron en los astros, ahora se dirigen a la madre tierra para acogerse y someterse a una nueva autoridad. Efectivamente, el hombre se somete a la sabiduría de los maestros y de los legisladores, quienes de alguna manera le entregan la verdad.

En esa etapa histórica difícilmente se puede hablar de un sistema de pruebas claramente definido. Cuando se describen como tales, éstas están abandonadas al empirismo de las impresiones personales.

Con el paso del tiempo, se llega a sistemas jurídicos un poco más desarrollados tales como el griego y el romano. En estos sistemas, el estudio y el análisis de la prueba se convirtió en algo lógico y razonado, y como medios de convicción se

recurría a testigos y documentos, siendo los primeros investidos de solemnidades insoslayables como lo fue el juramento.

En el derecho romano, los medios de prueba no estaban determinados con formulas precisas: eran los individuos en particular los que proponían la fijación de los mismos; el procedimiento probatorio no estaba regulado por reglas especiales.

En la época del imperio romano se empieza a transformar el derecho y surge entonces el derecho común. En este derecho, el juez gozaba de su arbitrio para conocer e investigar los hechos que se le presentaban y para valorar las pruebas aportadas, en virtud de que, como ya se estableció, no habían reglas precisas, absolutas y, además siendo el juez un verdadero legislador, esto es, un creador del derecho, era indispensable concederle ese arbitrio.

En el mismo proceso romano la prueba se dirige a formar la convicción del juez, que figura entre las partes (cualquiera que fuese su función originaria) como árbitro de la decisión; se admiten los mas diversos medios de prueba y constituyen su objeto los hechos particulares. La prueba se dirige al juez y como representa una carga, corresponde generalmente al actor, y sobre los resultados de la prueba y contraprueba realizadas, por lo que expresa el juez su libre apreciación en la sentencia definitiva que dicta al final del litigio.

Años después la humanidad cae en la etapa regresiva de la edad media, etapa esta en la cual la cultura, la ciencia, la política, el aspecto social y consecuentemente el derecho, en vez de ir hacia delante retrocedieron. En cuanto

a la prueba no es difícil suponer que también se atrasó al imponerse en Europa occidental el sistema romano-germánico; muchos autores sostienen que los sistemas de pruebas de esa época eran un verdadero juego de azar y no cuestiones debidamente razonadas.

Posteriormente el hombre se reencuentra a sí mismo y surge entonces un derecho (canónico) donde los sistemas probatorios son más analíticos y estudiados que en la etapa precedente, de ahí que surja una prueba tasada que suponía una valoración previa de las pruebas; no es difícil advertir que este sistema en la actualidad es atacado y vilipendiado, pero que, en su época fue muy necesario a fin de acabar con anteriores métodos.

Así de las cosas, se llega al pensamiento ideológico de la revolución francesa (el enciclopedismo, la ilustración, etc.) que desencadenó un movimiento libertador que pugnaba por una legislación en la que se otorgaba una libertad de apreciación y una convicción íntima como base o fundamento de la resolución de los juicios. En síntesis, luchaba por un sistema de libre valoración de las pruebas.

En el antiguo derecho español, las legislaciones como el Fuero Juzgo, el Fuero Viejo de Castilla, el Fuero Real, el Ordenamiento de Alcalá, las Ordenanzas Reales de Castilla, la Nueva y la Novísima Recopilación y otras más, prestaron una atención considerable a las pruebas, aunque no establecieron un sistema propiamente dicho.

Por el contrario, en el Derecho Mexicano (Código de Procedimientos Penales del

Distrito Federal de 1894) se preveía un sistema limitativo de los medios de prueba; fijó determinadas reglas para la valoración de estas y excepcionalmente concedía libertad al juzgador para apreciar los dictámenes de peritos y la presunción.

Actualmente los juristas exigen modificaciones tendientes a lograr una prueba judicial de verdadera calidad científica que amalgame la lógica inductiva con la experiencia, y que la investigación de los hechos aparezca como una operación técnica auxiliada eficazmente por la psicología y otras ciencias modernas, aunada al otorgamiento de facultades inquisitivas al juez y sobre todo, se reclama menos formulismo y más libertad de apreciación para éste funcionario, lo que constituirá la prueba científica del mañana, meta del derecho moderno.

“El procedimiento moderno en materia de pruebas deja al juez en libertad para admitir como tales todos aquellos elementos probatorios que no estén expresamente clasificados en la ley, siempre que a su juicio puedan constituirlo” (10)

II. 2 Teoría General de la Prueba y sus principios:

Si una teoría general supone una unidad de principios que adquieren la calidad de esenciales o básicos y sobre los cuales se pueden estructurar los más variados sistemas, y existiendo dichos principios en materia de pruebas judiciales, tan solo basta con pensar en la necesaria “igualdad de oportunidad probatoria”, así como

(10) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal mexicano. Editorial Porrúa. México, 1991. p. 123.

en "el principio de inmediatez", la "concentración", "la contradicción", "la carga", etc., los cuales unidos a otros temas tales como el objeto, el fin de la prueba, su clasificación, etc., para que se confirme una teoría general de la prueba, que si bien reconoce la necesidad de cada rama del derecho, por razones de la naturaleza o de política legislativa, guarde sus propias modalidades en cuanto a las formalidades exigibles para la admisión, recepción y valoración de la prueba; por otro lado, reunir con solvencia lo genérico en materia de pruebas judiciales frente a cualquier rama del derecho que argumentara primacía.

De esta teoría, con la brevedad que este trabajo impone, se hará referencia a algunos de sus principios considerados de importancia. Así tenemos:

Principios de inmediatez. Consistente en la necesaria presencia del juzgador dirigiendo la recepción de las pruebas; principio que se convierte en una garantía de seguridad jurídica al evitar que la controversia llegue a convertirse en una contienda privada, en la que la prueba dejaría de tener carácter de acto procesal. Es necesario indicar que la intervención y dirección del juzgador en la audiencia debe requerir no de un carácter solamente receptivo ante las pruebas que se le ofrezcan, sino por el contrario, debe tomar participación activa en el desahogo de las probanzas estableciendo el contacto directo del juzgador con las partes y terceros ajenos a la relación sustancial.

Principio de igualdad de oportunidad probatoria. Este es fundamental no tan solo dentro del campo de la prueba, sino en todo el campo jurídico ya que

viene a ser un reflejo dentro de la teoría general de la prueba, de la igualdad que las partes deben observar ante la ley. A través de él se trata de garantizar el trato justo y más que nada igualitario respecto de las oportunidades que el juzgador brinde para la admisión y recepción de las pruebas.

Principio de concentración. Es el que garantiza unidad a las partes dentro de un juicio, en lo que al desahogo de las pruebas se refiere. Pugna, independientemente de la rama del derecho en que se desarrollen, el que las pruebas deben recibirse en una sola audiencia buscando ante todo la concentración de las mismas. Esto es así porque se argumenta que una práctica dividida en la recepción de las pruebas, lleva el riesgo de que algunas de ellas se desvirtúen y por lo tanto, se convierte en principio rector de todo sistema de pruebas.

Principio de contradicción. Es aquel que establece la oportunidad procesal de que la parte contra quien se ofrezca un prueba, pueda conocerla y controvertirla haciendo uso del ejercicio de su derecho de contraprueba. Para algunos connotados doctrinarios, este principio es muy necesario para la validez de la prueba, ya que resulta fundamental para lograr la paridad procesal.

II.3 ¿Qué es la prueba?:

En esta ocasión partiremos del concepto gramatical de la palabra prueba aunque también es necesario señalar las definiciones aportadas por la doctrina.

La real academia de la lengua española afirma que: ***"Prueba es la acción o efecto de probar y también la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa. La palabra prueba tiene su origen en el vocablo latino probandum que significa probar o hacer fe"***⁽¹¹⁾

Una vez dado el sentido gramatical de la palabra prueba, pasamos a enlistar lo que los diversos autores entienden por ella. El distinguido procesalista Ovalle Favela, en su libro "Derecho Procesal Civil", Pág. 124, señala que la palabra prueba tiene diversidad de significados, ya que se emplea no sólo en el derecho, sino también en otras disciplinas. Menciona también que se prueban los acontecimientos históricos, las hipótesis científicas, los métodos de producción, etc. Pero, limitándonos al campo jurídico, y especialmente al procesal, podemos señalar--- dice el referido autor--- los siguientes significados:

1. La palabra prueba se emplea para designar los medios probatorios, es decir, los instrumentos con los que se pretende lograr el cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos en el proceso...
2. También se utiliza la palabra prueba para referirse a la actividad tendiente a lograr ese cercioramiento, independientemente de que este se logre o no...
3. Por último, con la palabra prueba se hace referencia al resultado positivo obteniendo con la actividad probatoria...

(11) Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Editorial "Madrid", Barcelona, Esp. 1987. Pág. 1398.

"Prueba.- actividad procesal encaminada a la demostración de la existencia de un hecho o acto de su inexistencia. Resultado de la actividad de referencia cuando sea eficaz"⁽¹²⁾

En un sentido semejante se conduce el autor hispano Joaquín Escriche cuando dice: ***"Prueba se deriva del verbo probar que significa producir un estado de certidumbre en la mente de una o varias personas respecto a la existencia de un hecho, o de la verdad o falsedad de una proposición"***⁽¹³⁾.

Otro destacado autor español como lo es Niceto Alcalá-Zamora, guiado por un sentido eminentemente procesalista afirma que: ***"La prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo conocimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso"***⁽¹⁴⁾

II.4 La clasificación de las pruebas:

Tradicionalmente se han clasificado a las pruebas atendiendo a diversos factores tales como: El tiempo en que se produce, los efectos que causan dentro del proceso, la forma en que se rinden, etc. Pero, es de estimarse que atendiendo al tiempo y a los autores en boga, se modifican estas clasificaciones, por lo que, en este tema se hará referencia no a una clasificación en los términos tradicionales, sino una síntesis de los grupos más comunes y así tendremos que las pruebas

(12) DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa; México, 1981, p. 396.

(13) ESCRICHE, Joaquín. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa; México, 1956, p. 135.

(14) ALCALA-ZAMORA y CASTILLO, Niceto. Derecho Procesal Penal. Editorial Kraft; Buenos Aires, 1945, p. 20.

pueden ser reales y personales; originadas y derivadas; preconstituidas y por constituir; plenas y semiplenas; nominadas e innominadas; históricas y críticas y eficaces e ineficaces.

Pruebas reales y personales. Por reales se conocen todas aquellas pruebas de las que el conocimiento que de las mismas se desprende, se adquiere por medio o a través de una secuela de inspección o análisis de un hecho material ya consumado de donde se deduce la veracidad o falsedad del hecho que fue objeto de la prueba en sí. Como se observa esta prueba supone un sistema inductivo o deductivo para lograr su finalidad. Como personales se conocen a todas las pruebas que nos proporcionan la certeza de la veracidad o no veracidad de un hecho, mediante el simple testimonio de personas que comparezcan a declarar en juicio en calidad de testigos.

Originales y derivadas. Para entender mejor en que consisten las primeras vale la pena citar lo que el Diccionario de la Real Academia Española señala por original, "*del latín originalis; la obra científica, artística o literaria o de cualquier otro género producida directamente por su autor, sin ser copia, imitación o traducción de otra*". De donde se deduce que caen bajo tal apreciación los documentos que mantengan tal calidad de originalidad y no tan solo los documentos originales que se aporten al juicio, así como también el dicho de los testigos, cuando éstos fueron presenciales de los hechos sobre los que

depone y en sentido contrario, debe entenderse por pruebas derivadas aquellas no originales sino que con calidad de copias hayan sido aportadas al juicio.

Preconstituidas y por constituir. Una de las clasificaciones más discutidas tanto por la doctrina como por la práctica ante los órganos jurisdiccionales es ésta, ya que la definición de las mismas se hace basada en el factor tiempo en que se realizan dichas pruebas; por ejemplo, la conocida como prueba constituida se realiza en el proceso mismo, mientras que la preconstituida es la que se realiza con anterioridad al proceso y en la práctica tal división crea algunos problemas, ya que en no pocos sistemas jurídicos se limitan, se restringen o se les niega valor probatorio a las pruebas preconstituidas, especialmente en el procedimiento del derecho del trabajo.

Plenas y semiplenas. La primera es la que basta por sí sola para tener por probados los hechos discutidos en la contienda inicial, o como dice Rafael de Pina, la prueba plena es aquella que alcanza un resultado positivo que permite sea aceptada sin temor fundado de incurrir en el error. Las pruebas semiplenas son aquellas que sí están afectadas de un posible error y por lo mismo chocarán con los principios rectores de la prueba misma, dada su afectación y podrán conducir al error y a la injusticia.

Nominadas e innominadas. Son nominadas las que se reducen a ser nombradas categóricamente en la ley, en los sistemas jurídicos que lo hacen; nominando los medios de prueba como por ejemplo cuando en el derecho civil se

habla de la confesión, de instrumentos públicos, de documentos privados, etc.; en cambio son innominadas aquellas cuya ausencia en la codificación no representa la no aceptación de las mismas en el proceso.

Históricas y críticas. Esta división se basa en que las primeras suponen que el resultado de la prueba debe fundarse única y exclusivamente en la observación que haga el juez o tribunal frente al hecho de probar; mientras que las críticas se refieren a un raciocinio por parte del tribunal para que partiendo de un hecho conocido se pueda llegar hasta un desconocido y que sea materia del juicio.

Idóneas y eficaces. Como idóneas son aquellas que se ajustan a lo que se persigue en juicio; son aquellas que cumplen con su finalidad de probar un hecho o la no existencia de tal, y ello es materia de la litis. Las ineficaces no son tales por la poca convicción que le puedan llevar o transmitir al juzgador, sino que en este caso la ineficacia consiste en que los hechos probados por tales medios probatorios no sean materia de la litis planteada.

II.5 Objeto de la prueba:

Refiriéndose a la materia de las pruebas la doctrina distingue nítidamente entre objeto, órgano y medio de prueba. Respecto al objeto de la prueba se dice que es la cuestión de demostrar. Esta cuestión puede recaer en cualquier hecho que trate de evidenciarse, pues solo los hechos están sujetos a prueba, dado que el derecho y en especial el nacional, la ley supone que el titular del órgano jurisdiccional lo

conoce. De esta forma, objeto de la prueba en la materia penal podrá ser la existencia de los elementos del tipo penal, la inocencia del inculpado, la existencia de alguna modificativa del delito, la conducta precedente del reo, etc.

Una de las máximas más conocidas en materia de pruebas es la que sostiene que el objeto de la prueba debe ser los hechos controvertidos, discutidos, discutibles y dudosos y no el derecho como ya se dijo en líneas arriba, ya que éste, salvo los casos de excepción señalados en la misma ley, no está sujeto a prueba.

A continuación se hace una descripción de lo que parte de la doctrina afirma respecto del objeto de la prueba o *thema probandum*, esto es, de lo que en un proceso habrá de probarse.

"Por regla general, el derecho no está sujeto a prueba. Excepcionalmente lo están el derecho extranjero, los usos y las costumbres jurídicas y la jurisprudencia" (15)

El autor español Alcalá-Zamora ha afirmado lo siguiente: ***"la prueba de las normas jurídicas se traduce, en definitiva, en la prueba de un hecho; la de su existencia y realidad, ya que una vez dilucidado este extremo, el juez se encuentra frente al contenido del precepto incierto, y que ya ha dejado de serlo, en la misma situación que respecto al derecho material nacional, vigente y legislado"* (16)**

"El objeto de la prueba está constituido por los hechos dudosos o

(15) PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa; México, 1976, p. 663.

(16) ALACALA-ZAMORA, Niceto. Op. Cit., p. 26.

controvertidos que están o pueden estar sujetos a prueba.

De la afirmación deducimos las siguientes consecuencias: únicamente los hechos están sujetos a prueba, es decir, el derecho no lo está, con la salvedad que haremos después; no todos los hechos deben ser probados; hay hechos respecto de los cuales la ley no admite prueba” (17)

En respuesta a lo que ha de probarse se tiene que algunos autores sostienen que los hechos y en ciertos casos el derecho, y según otros lo que ha de probarse es el juicio, opinión o afirmación dada acerca de esos hechos derecho. Es decir, se trata de probar un hecho generalmente histórico o la hipótesis o juicio que relata cierto hecho ocurrido de determinada manera.

La necesidad de la más amplia indagación acerca de la verdad histórica y jurídica en el proceso penal, hace que sea objeto de prueba todo lo que pueda allegarse al proceso y todo lo que se pueda presentar al conocimiento del juez y de las partes para la comprobación judicial relacionada con dicha indagación.

Hay un objeto de prueba principal que es el hecho del delito y existe un objeto de prueba accesorio o secundario que son los hechos distintos del delito, pero conexos a él, de las cuales puede deducirse el delito.

Lo anterior trae consigo que el objeto de la prueba se amplía tanto cuanto lo exigen las circunstancias directas que puede servir para conocer la verdad, pero todas ellas que convengan a la comprobación del hecho fundamental, esto es, la imputación con todas sus circunstancias y la responsabilidad que de ese acto tiene

(17) RAMÍREZ FONSECA Francisco. La prueba en el procedimiento laboral. Editorial Pac; México. 1980. p. 81.

un sujeto.

Estas consideraciones nos permiten concluir que el objeto de la prueba en el proceso penal es toda aquella objetividad considerada como hechos susceptibles de prueba; desde luego la expresión hecha debe ser considerada con amplitud necesaria para comprender no solo los sucesos del hombre, de su propia persona o las cosas del mundo, sino, en general todo aquello que pueda formar de manera principal o accesoria parte de la relación jurídico-criminal que se debata en el proceso, siempre y cuando no esté prohibido por la ley y se relacione con la búsqueda de la verdad en el proceso.

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

Por último, con el tema del objeto de la prueba, esto es el thema probandum, lo que se trata de contestar es ¿qué se prueba?

II.6 Los medios de convicción:

Desde otra perspectiva procesal es ineludible reconocer tres aspectos de la noción de prueba: el de vehículo, **medio** o instrumento; el de contenido esencial y el de resultados o efectos obtenidos en la mente del juez.

De las tres nociones anteriormente citadas, en el presente apartado se hará referencia al **medio** de prueba.

Debe entenderse como **medio de prueba** todo aquello que es útil al juez para formar su convicción; es el instrumento que le permite alcanzar el conocimiento acerca del objeto de la prueba.

El procesalista italiano Vincenzo Manzini, señala que medio de prueba **"es todo aquello que puede servir directamente a la comprobación de la verdad"** ⁽¹⁸⁾

"El medio de prueba, es la prueba en sí. Es un vehículo para alcanzar un fin. Esto significa que, para su operancia, debe existir un órgano que le imprima dinamismo, y así, a través de uno o más actos determinados, se actualice el conocimiento" ⁽¹⁹⁾

"Son medios de prueba, cualquier cosa o actividad que pueda servir para demostrar la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos" ⁽²⁰⁾

"Los medios de prueba son los instrumentos de que se vale el órgano jurisdiccional para obtener los elementos lógicos suficientes para alcanzar la verdad" ⁽²¹⁾

"Medio de prueba es todo aquel elemento que sirve de una u otra manera, para convencer al juez de la existencia o inexistencia de un dato procesal" ⁽²²⁾

(18) MANZINI, Vincenzo. Tratado de Derecho Procesal Penal. Editorial Ejea; Buenos Aires, 1965, p. 298.

(19) COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa; México, 1993, p. 365.

(20) PALLARES, Eduardo. Op. Cit., p. 556.

(21) RAMÍREZ FONSECA, Francisco. Op. Cit., p. 83.

Atendiendo a las anteriores definiciones y al enlace lógico que de ellas se puede hacer puede válidamente sostenerse que **los medios de prueba** son los instrumentos aportados por las partes, por terceros e inclusive traídos por el propio tribunal, con los cuales se trata de lograr a toda costa la certeza del juez sobre los hechos objeto de prueba.

Está más que claro que dichos instrumentos pueden consistir en objetos o cosas materiales o en conductas humanas desplegadas bajo ciertas condiciones.

De todo lo anteriormente dicho, se deriva que del concepto de prueba puede distinguirse la prueba en sí misma y los medios de prueba e instrumentos que la suministran; las pruebas la forman las razones o los motivos que sirven para llevarle al juez, la certeza sobre los hechos. Esto es, los medios de prueba, lo forman los elementos o instrumentos utilizados por las partes y el juez, que suministran esas razones o motivos. Paralelamente, pueden aducirse medios de prueba que no sean prueba de nada cuando no contengan motivos o razones para la convicción del juez.

En términos generales se puede establecer que el legislador en forma casi enunciativa y no limitativa ha reconocido y autorizado diversos instrumentos, formas, experimentos, fórmulas y actos que sirven y se utilizan en el procedimiento para probar, o sea, lo que comúnmente se conoce con el nombre de **medios de prueba**; sin embargo, tal denominación es incorrecta, toda vez que la

(22) RUMASCOY, Antonio. Estudio comparativo de las pruebas. Editorial Papagayo: Buenos Aires, 1984, p. 287.

prueba es un concepto, una hipótesis normativa y consecuentemente no tiene medios, más que medios de prueba, en todo caso serían medios de probar.

Por otro lado, debe decirse que nuestra legislación procesal penal estatal regula diferentes medios probatorios. Así de las cosas, en el Título Sexto de la citada ley, llamada "De las pruebas", se reconocen como tales medios a la confesión, a la inspección y reconstrucción de hechos, a la pericial, a la testimonial, a los careos, a la documental a la confrontación. Así también el artículo 214 señala que se admitirá como prueba todo lo ofrecido como tal durante el procedimiento. Cuando se estime necesario podrá, por cualquier medio legal, establecer la autenticidad de dicha prueba"

II.7 Los órganos de prueba:

Como tal se entiende a la persona por medio de la cual se adquiere en el proceso el objeto de prueba, es decir, a través de la cual dicho objeto de prueba llega al conocimiento del juez.

Es innegable que conforme a nuestro sistema procesal, el juez puede procurarse a sí mismo el objeto de prueba, como también lo es que el juez pueda aprehender ese objeto a través de terceras personas.

No obstante que el propio juez puede adquirir el conocimiento del objeto de prueba por sí mismo, no debe considerársele como órgano de prueba, toda vez que dicha actividad queda absorbida en la actividad probatoria general que él

desarrolla y como todo órgano de prueba queda sometido a su apreciación; el juez en cuanto tal no puede juzgarse a sí mismo. Por consiguiente, la calidad de órgano de prueba no pueden tenerla sino personas distintas del juez (partes, valuadores, peritos, médicos legistas, testigos, etc.), puesto que cuando el juez percibe y aprehende directamente el objeto de prueba no es órgano de prueba sino antes bien desarrolla una actividad dirigida para aprehender o dirigir ese objeto.

Los restantes sujetos de la relación procesal si pueden ser órganos de prueba, como por ejemplo, el probable autor del delito, el ofendido o agraviado, los testigos, los peritos, etc., exceptuándose al ministerio público quien por su propia naturaleza de sus funciones, al igual que el juez, tampoco puede tener ese carácter.

Solo resta decir que en el órgano de prueba es posible distinguir dos momentos: uno, el de la percepción; dos, el de la aportación. El primer momento fija el instante en que el órgano de prueba toma el dato que va a ser objeto de prueba, en tanto que el de aportación como su nombre lo indica alude al momento en el que el órgano de prueba aporta o suministra al juez el medio probatorio.

II.8 La carga de la prueba:

El problema de la carga de la prueba envuelve la interrogante acerca de quién está obligado a probar. Respecto a este tema del derecho probatorio, el procesalista mexicano Ovalle Favela opina que:

"La carga de la prueba (quién prueba), es la situación jurídica en que la ley coloca a cada una de las partes, consistente en el imperativo de probar determinados hechos en su propio interés, de tal modo que si no cumplen con ese imperativo se ubicarán en una situación de desventaja respecto de la sentencia que se espera con arreglo a derecho (es decir, en una..." (23)

En el proceso civil existen dos reglas fundamentales para distribuir la carga de la prueba: a) la parte actora debe probar los fundamentos de hecho de su pretensión y la parte demandada los de su excepción o defensa, y b) sólo el que afirma tiene la carga de la prueba de sus afirmaciones de hecho; el que niega, sólo debe probar en los casos excepcionales previstos en la ley.

Una parte de la doctrina procesal penal, estima que puede hacerse un trasplante de la institución de la carga de la prueba al proceso penal, habida consideración de que en el proceso civil, el onus probandi, esto es, la carga de la prueba, la reporta quien realiza una afirmación, pero también quien niega un hecho, si esa negativa es contraria a una presunción legal o envuelve una afirmación.

Tal consideración se desentiende de que los intereses ventilados en el proceso penal, por su carácter predominantemente público, determinan la imposibilidad de abandonar su satisfacción al eventual cumplimiento de la obligación de probar,

(23) OVALLE FAVELA, José. Op. Cit., p. 313.

mayormente si se atiende a la presunción de inocencia que recoge como principio universal nuestra legislación, por lo cual el inculpado está relevado de la obligación de probar su inocencia.

Según el Código Federal de Procedimientos Penales, el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal así como el de nuestro estado, el proceso penal se rige por el principio de oficiosidad, y por el cual, el juzgador puede allegarse pruebas en la causa, no sólo para mejor proveer, sino en forma ilimitada, para la demostración de los elementos integrantes del tipo penal, de la responsabilidad del inculpado y de sus circunstancias peculiares, así como la de la de la víctima, todo con la finalidad primordial de descubrir la verdad histórica, sin necesidad de depender del cumplimiento de la carga probatoria asignada a alguna de las partes. Por lo demás, parece fuera de contexto lo dispuesto por el artículo 248 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, cuando acoge literalmente la carga de la prueba para el proceso penal, en los mismos términos en que se plantea para los procesos civiles, contrariando como ya se dijo, el principio de oficiosidad contenido en sus numerales 122, 135 y 296 bis.

"En el proceso penal todavía parece existir mucha confusión en la doctrina y en la legislación, a causa de la tradición inquisitoria. Sin embargo, los CPP de los Estados de Baja California y Querétaro recogen la siguiente regla, esencial para todo proceso penal acusatorio: "El

Ministerio Público tiene la carga de la prueba de los hechos imputados y de la culpabilidad. Toda duda debe resolverse a favor del inculpado, cuando no pueda ser eliminada” (24)

Gómez Orbaneja y Herce Quemada ⁽²⁵⁾, a propósito del tema de la carga de la prueba dicen que el proceso penal no es un proceso de partes, o sólo lo es en sentido formal o impropio, por los que los dos intereses que coexisten en la justicia represiva: el interés de que no se castigue al inocente, e incluso el de que no sea castigado el culpable más allá de la medida de su efectiva responsabilidad, no son de ninguna manera intereses parciales, por lo que no cabe hablar de distribuir equitativamente entre las partes las cargas probatorias.

Criterio contrario a los anteriores autores hispanos es el que se advierte en Marco Antonio Díaz de León ⁽²⁶⁾, en tanto que asegura que no se requiere de mayor explicación para demostrar la vigencia de las cargas procesales en el proceso penal porque constituyen las reglas que aseguran su devenir, para llevarlo hasta su conclusión, sancionando la morosidad o inactividad de las partes y del juez, con la preclusión de los actos e inclusive con la caducidad de la instancia, además de que no es dable suponer en la positividad, un proceso penal sin ninguna disposición que impida su estancamiento y en el que las partes puedan dejar de actuar sin ninguna consecuencia procesal que las perjudique.

(24) OVALLE FAVELA, José. Op. Cit., p. 313.

(25) GOMEZ ORBANEJA, Emilio y Vicente HERCE QUEMADA. Derecho Procesal, 3ª. Edición; Editorial Jurídico América-Europea; Madrid, 1951, p. 643.

(26) DIAZ DE LEON, Marco Antonio. Tratado sobre las Pruebas Penales. Editorial Porrúa; México. 1988, p. 328.

II.9 El procedimiento probatorio:

Se supone que dentro de la etapa demostrativa o probatoria de los procesos las partes, los terceros y el propio titular del órgano jurisdiccional, realizan un conjunto de actos con el fin de lograr el cercioramiento de éste último sobre los hechos controvertidos u objeto de prueba. A ese conjunto de actos o de pasos se le conoce con el nombre de derecho probatorio.

Respecto a él debe decirse que se desarrolla fundamentalmente a través de los siguientes actos:

- a) El ofrecimiento o proposición de los medios de prueba** que es una actividad que le corresponde a las partes,
- b) La admisión o desechamiento de los medios de prueba**, que lleva a cabo el juez, tomando en cuenta básicamente la idoneidad o falta de aptitud de los medios de prueba para acreditar los hechos y la relevancia de éstos para la decisión de la controversia;
- c) La preparación de los medios admitidos;**
- d) La ejecución, práctica, recepción o desahogo** de las pruebas admitidas y preparadas, la cual se lleva a cabo en la audiencia correspondiente, y
- e) La valoración o apreciación** de las pruebas desahogadas, actividad que realiza el juzgador al momento de dictar su sentencia.

II.10 La función de la prueba:

¿Para qué sirve la prueba? es la primordial interrogante que se relaciona directa e inmediatamente con el presente tema. La respuesta a dicha pregunta bien puede argumentarse que configura toda la esencia de la actividad probatoria que se desarrolla dentro del proceso.

El conocimiento de la verdad proviene de una elaboración psíquica basada en convencimiento personal que al llevarse al terreno de la experiencia se materializa mediante la posesión de la certeza.

La certeza se entiende como la adquisición de la verdad, por lo cual se tiene siempre por verdadera una cosa cuando estamos ciertos de ella. La verdad es siempre la conformidad con la cosa que si pudiera conocerse absolutamente, la certeza equivaldría a la verdad; la verdad pues se presenta como un problema práctico. Es este sentido práctico el que debemos de tener en cuenta y que nos basta concebir a la verdad como el resultado que se obtenga de la actividad probatoria desplegada por las partes acerca del supuesto hecho delictuoso y del probable responsable.

No obstante, no debe soslayarse que la verdad como concepto dentro del proceso penal ha sido visto como un esfuerzo que lo estimula y lo empuja incansablemente desde su inicio hasta la decisión final.

Se trata pues, ante todo, de establecer mas que la verdad absoluta, la certeza, aunque sea una certeza que no excluye del todo la probabilidad en contrario

porque ello es imposible por estar más allá de las posibilidades humanas, límite de la propia naturaleza del ser humano.

La certeza al igual que la verdad ha sido objeto de profundos y reflexivos trabajos eminentemente filosóficos. Uno de los clásicos, tras recordar que la verdad es la conformidad de la noción ideológica con la realidad, afirmó que la creencia en la percepción de esa conformidad es la certeza. Por lo consiguiente, la certeza es un estado subjetivo del espíritu que puede no corresponder a la verdad objetiva. Pero, certeza y verdad no siempre coinciden pues algunas veces se está cierto de lo que objetivamente es falso; otras veces, se duda de lo que objetivamente es verdadero.

Se sostiene entonces que la certeza que debe servir de base a la decisión del juez no puede ser otra cosa que la afirmación en cuanto a la conformidad entre la idea y la realidad. Más sin embargo, como por una parte el juez no debe dejarse llevar por su certeza subjetiva, y por el otro, dada su naturaleza humana no puede lograr llegar, por imposibilidad, a la verdad objetiva. La mayoría de los códigos procesales penales, incluido el de Veracruz, pretenden que al menos el juzgador puntualice el modo o camino que lo ha conducido a esa certeza, que no es otra cosa que la exposición en sus resoluciones, de los razonamientos lógicos-jurídicos que tuvo en consideración para valorar jurídicamente las pruebas aportadas, admitidas y desahogadas en el proceso.

De ahí que sea posible deducir y afirmar que la certeza obtenida merced a un método

o procedimiento sea la meta perseguida por la prueba en todo procedimiento penal. Paralelamente hay que subrayar que la prueba cumple en el proceso con otra función no menos importante que la anterior: producir convicción en el juez a través de la certeza de los hechos.

II.11 La importancia de la prueba:

No pocos autores reconocen que la prueba es una de las partes más importantes del proceso después de la acción. En la doctrina actual ha surgido la idea de que la prueba es parte integrante de un sistema general de reconstrucción de hechos, y que la prueba judicial cumple con tal cometido tratando de garantizar la efectividad requerida por el orden jurídico, pues no bastaría el simple ordenamiento de derechos para garantizar el uso pleno de tales derechos, pues dada la naturaleza de las normas, presupone que ante las interrelaciones sociales, se encuentra expuesto a frecuentes violaciones que requieren de un derecho reparador, comprendiéndose ahí la fundamental importancia que adquiere la prueba a fin de reconstruir los acontecimientos pasados y hacer accesible al juez el conocimiento de la verdad.

Es necesario recordar que el juez como órgano del estado tiene el deber de resolver las controversias que por medio de afirmaciones le son planteadas tanto en la demanda como en la contestación; para poderlo hacer, los sujetos contendientes tienen que demostrarle por medio de las pruebas idóneas la

veracidad o certeza de esas afirmaciones. De ahí pues la importancia de los medios de convicción y de que como conclusión se diga que ésta es el corazón, la médula o espina dorsal de todo proceso.

II.12 Los sistemas admisorios de pruebas:

Con este tema se hace referencia a las distintas formas o maneras de cómo el juez admite las pruebas dentro de un proceso penal. En algunos casos, la ley autoriza a este funcionario judicial recibir las pruebas que ella expresamente autoriza, en otros casos, los juzgadores tienen amplia facultad, otorgada por la ley claro, de recibir todas las pruebas que las partes le ofrezcan, y en muchos otros, la ley procesal penal por un lado le señala explícitamente al titular del juzgado que pruebas pueda admitir y al mismo tiempo, le da amplitud de criterio para recibir las que él considere pertinentes para la comprobación de los hechos delictuosos. Al primer sistema se le llama **legal**, al segundo **lógico** y al tercero **mixto**.

El sistema legal como ya se dijo, se caracteriza por admitir únicamente como medios de pruebas aquellos que se encuentran expresamente determinados en la ley, en tanto que **el sistema lógico** de manera contraria otorga al juzgador amplias facultades para emplear los medios probatorios que en consecuencia estime oportunos e idóneos para alcanzar los fines específicos del proceso.

Como toda tendencia ecléctica, **el sistema mixto** es una combinación del legal y del lógico por cuanto que establece formalmente una serie de medios de probar

legalmente concedidos, empero al mismo tiempo se le permite al juez aceptar todo elemento de prueba que se presente como tal si a su juicio puede constituirlo.

En el derecho positivo mexicano, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal adopta el sistema mixto. En efecto, en la primera parte de su artículo 135 ubicado en el capítulo correspondiente a las pruebas, se describen los medios probatorios reconocidos expresamente, denotándose en este sentido el sistema legal; empero, el segundo párrafo del citado numeral señala que ***"se admitirá en términos del artículo 20 Fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos todo aquello que se ofrezca como tal, siempre que pueda ser conducente, a juicio del juez o tribunal"***, aceptándose de esta manera el sistema lógico. Igual situación acontece con el Código Federal de Procedimientos Penales por así disponerlo su artículo 206 y con el Código de Procedimientos Penales de Veracruz, ya que este último en su artículo reglamenta de manera expresa y particular las pruebas que son aceptadas en materia penal, verbigracia la confesional, la inspección, la pericial, la testimonial, la confrontación, los careos y los documentos, en su artículo 214 a la letra dice: **"Se admitirá como prueba todo lo ofrecido como tal durante el procedimiento. Cuando se estime necesario podrá, por cualquier medio legal, establecer la autenticidad de dicha prueba"**. En conclusión, no solo el la ley procesal penal distritense es la que tiene como sistema admisorio de pruebas el mixto sino también el de nuestro estado y a nivel federal.

CAPITULO III

"ESTUDIO SOBRE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL Y EN ESPECIAL RESPECTO DE LA INSPECCION OCULAR"

III.1 Definición de las pruebas en particular:

Del análisis hecho al código procesal penal del estado en el apartado segundo, se dedujo que las pruebas que pueden ofrecerse y admitirse en un asunto de carácter penal son la confesional, la inspección, la pericial, la testimonial, la confrontación, los careos y los documentos. En este tema, sin caer en excesos doctrinarios se procurará definir a cada uno de dichos medios de cercioramiento

Así de las cosas tenemos que la palabra **confesión** proviene del latín confessio que quiere decir declaración que hace una persona de lo que sabe espontáneamente o preguntado por otra. Desde esta óptica se tiene al confesante como un órgano de prueba dado que con su declaración aporta elementos de convicción para conocer los hechos de la causa.

"Confesión es el reconocimiento que hace el reo de su propia culpabilidad, lo que viene a significar que admite haber cometido un acto punible, y ya dentro del proceso penal la confesión del acusado es un medio para probar, y que sirve para indagar y conocer los hechos delictivos que se investigan" (27)

(27) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Op. Cit., P. 348

Puede sostenerse validamente que la confesión es el reconocimiento expreso o tácito que se hace por una de las partes de hechos que le son propios, relativas a las cuestiones controvertidas que le perjudican.

El artículo 216 del código adjetivo penal del estado literalmente establece: "***La confesión es el reconocimiento de la responsabilidad y participación propias, rendida por persona mayor de dieciséis años en pleno uso de sus facultades mentales, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades dispuestas por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos***".

Una gran cantidad de estudiosos del derecho afirman que la confesión es el reconocimiento que hace uno de los litigantes de la verdad de un hecho susceptible de producir contra él consecuencias jurídicas.

Respecto a la **inspección** se aclara que como mas adelante se maneja un tema llamado concepto de inspección ocular, mismo en el que se analizan diversas definiciones dadas por autores nacionales, en estas líneas se hará alusión a la inspección judicial. En ese tenor tenemos que:

"La inspección judicial es un acto jurisdiccional que tiene por objeto que el juez tenga un conocimiento directo y sensible de alguna cosa o persona, relacionadas con el litigio. En si misma no es una prueba, sino un medio de producir prueba acerca de los hechos controvertidos. Tanto la ley como los abogados no la distinguen claramente de los resultados

que por medio de ellas se obtiene, pero tal manera de pensar equivale a confundir la diligencia de confesión con la confesión misma, el documento con su contenido, el examen de los testigos con lo que declaran y así sucesivamente" (28)

"La inspección judicial es el examen sensorial directo realizado por el juez, en personas u objetos relacionados con la controversia" (29)

"...debemos entender como reconocimiento o inspección judicial el acto procesal a cuya virtud el órgano jurisdiccional conoce o examina personas, actos, documentos, animales y cosas en general, materia del proceso" (30)

Respecto a la prueba **pericial** hay que decir que en un asunto penal se procederá con intervención de peritos siempre que para el examen de personas, hechos u objetos, se requieren conocimientos especiales. Ante ello, hay que reconocer que la existencia de la prueba pericial esta en relación directa con el carácter mas o menos técnico de la cuestión sometida al conocimiento del juez.

Lo anteriormente señalado es así porque de sobra es sabido que el juzgador ciertamente posee una cultura general y una cultura jurídica amplia que le han dejado sus estudios profesionales y su practica judicial, pero que sin embargo, en ciertos litigios es necesario acudir, consultar y apoyarse en personas especializadas en otros tipos de conocimientos, indispensables para el esclarecimiento de un

(28) PALLARES, Eduardo. Op. Cit., pp. 419 y 420.

(29) BECERRA BAUTISTA, José. El proceso civil en México. Editorial Porrúa, México. 1986. p. 91

(30) RAMÍREZ FONSECA, Francisco. Op. Cit., p. 88

problema judicial concreto. El juez no lo sabe todo, no domina todas las ramas del saber humano, es por ello que de no ocupar los servicios de estas personas especializadas sería tanto como cerrar los ojos a una realidad de la vida moderna.

En si la prueba pericial mas que un medio de prueba en si misma, es una forma de existencia intelectual presentada al juez en la inspección o mas frecuentemente en la valoración de la prueba en cuanto haya de considerarse materia propia de la experiencia técnica que de la experiencia común, puesto que es de gran trascendencia al momento que el juzgador dicte su resolución.

La prueba pericial en el día de hoy es la de mayor importancia dentro de un proceso penal puesto que son aportaciones científicas para la comprobación de un tipo penal determinado.

Toca el turno definir la prueba rendida por medio de testigos, esto es, la prueba **testimonial**. Por ella debe entenderse el conocimiento de los fenómenos que suceden en el mundo físico y el desarrollo de los hechos que está a nuestro alcance presenciar, lo obtenemos por medio de las impresiones sensoriales que nos permiten referirnos después por el recuerdo que han dejado en nuestra mente.

La testimonial junto con la confesional son los dos medios probatorios más antiguos, utilizadas en el juicio pero que al mismo tiempo representan mayores dificultades en su apreciación para el juez.

En términos concretos y precisos puede decirse que la testimonial es la prueba que tiene por objeto acreditar la veracidad de los hechos controvertidos a través de lo dicho por testigos.

"Testigo es toda persona que tiene conocimiento de los hechos controvertidos y que no es parte del juicio respectivo" ⁽³¹⁾

La palabra testigo se toma en derecho en dos acepciones íntimamente relacionadas: una que se refiere a las personas que necesitan recurrir a la celebración de determinados actos jurídicos y otra que ayude a las personas que declaran en juicio. En el primer significado, los testigos constituyen una solemnidad y en el segundo un medio de prueba.

Esta forma de colaboración en el proceso de parte de personas ajenas a la controversia reviste el carácter de una obligación jurídica. La persona llamada a declarar está obligada a hacerlo salvo el caso de excusa legal, incurriendo si no lo hace en responsabilidad, puesto que el ayudar a los funcionarios de justicia poniendo a disposición del tribunal los conocimientos que se tengan sobre un determinado hecho es un deber jurídico que corresponde a todos los ciudadanos.

Los testigos se clasifican de varias maneras: directos, cuando por sí mismos han tenido conocimiento de los hechos; indirectos, si el conocimiento proviene de información de terceros; judiciales o extrajudiciales, según manifieste su testimonio fuera o dentro del proceso; de cargo o de descargo, según si el testimonio que rinde es en contra o a favor del indiciado o procesado.

(31) PALLARES, Eduardo. Op. Cit. p. 761

El testigo al declarar da su testimonio, en consecuencia, debemos entender por éste la declaración hecha por terceros desinteresados respecto de hechos pasados. Otras de las pruebas utilizadas en los juicios del orden penal es la **confrontación**. Por ésta debe entenderse lo siguiente: es el acto procesal desplegado por el que, en un proceso penal declare que no puede dar noticia exacta de la persona a quien se refiera, pero del cual puede reconocerlo si se le pone a la vista. En sentido inverso, también se dice que confrontación es el medio probatorio solicitado por el indiciado o procesado, cuando el que declare asegure conocerlo y haya motivo para sospechar que no lo conoce.

La ley adjetiva penal del estado señala que toda persona que tuviere que referirse a otra, lo hará de un modo claro y preciso, mencionando, si le fuere posible, el nombre, apellidos, domicilio y demás circunstancias que puedan servir para identificarlo.

En muchos casos, y en la realización de conductas delictuosas, las personas que se percatan de tales hechos negativos no conocen a los delincuentes por su nombre y apellidos, pero en el subconsciente se les queda grabado sus rasgos anatómicos, sus expresiones, su voz, movimientos, modo de actuar y características que en un momento determinado les permitiría reconocer al agente activo del delito. Como se desconoce el nombre, apellidos, domicilio, apodos y demás datos que puedan servir para la identificación del delincuente, se hace necesaria y hasta indispensable la prueba de la confrontación.

Por **careo** puede entenderse el acto procesal por medio del cual se da la confrontación o enfrentamiento directo de unas personas con otras para averiguar la verdad de sus declaraciones.

Los careos se practican, o bien durante la etapa que la doctrina ha llamado preinstrucción (esto es durante el término constitucional o el término ampliado), o bien durante la instrucción. Al que se lleva a cabo dentro de la preinstrucción se le llama **constitucional** y al que se lleva dentro de la etapa de la instrucción se le ha denominado **legal**. Hay que remarcar que en uno u otro caso, su práctica se hace necesaria cuando exista contradicción en las declaraciones de dos personas, pudiéndose repetir dicho acto procesal cuando el tribunal lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción.

Independientemente de los dos tipos de careos ya aludidos, algunas leyes procesales regulan un tercer tipo denominado careo **supletorio**, entendiéndose por éste aquel que se practica cuando por cualquier motivo no puede obtenerse la comparecencia de alguno de los declarantes y por tal circunstancia se deberá leer la declaración del ausente al que se encuentre presente en el desahogo de la diligencia, haciéndole notar las contradicciones que hubiera entre aquella y lo declarado por él.

En lo que a la prueba **documental** concierne, González Bustamante establece lo siguiente: "**documento en el procedimiento judicial es toda escritura o instrumento con que se prueba o confirma alguna cosa o circunstancia,**

todo objeto inanimado en el que conste escrito o impreso algún punto que tenga por finalidad atestiguar la realidad de un hecho" (32)

La doctrina y la ley procesal reconocen al documento como medio probatorio dada la eficacia que presenta puesto que dentro de ella se encuentran normalmente enmarcados los móviles jurídicos de aquellos que participan en su producción, por lo mismo en el documento quedan fijados los hechos que se quisieron 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 de los sucesos que consigna.

Los documentos como medios de prueba se clasifican en públicos y privados. La ley procesal penal no establece cuáles son unos y otros.

Según la ley adjetiva civil del estado, son documentos públicos aquellos cuya formación está encomendada por la ley dentro de sus límites de competencia, a un funcionario público revestido de fe pública y los expedidos por los funcionarios en el ejercicio de sus funciones. Sobre tales tipos de documentos Becerra Bautista señala: ***"Documento público, son los escritos que consignan en forma auténtica, hechos o actos jurídicos realizados ante fedatarios o autoridades en ejercicio de sus funciones y los por ellos expedidos para certificarlos"*** (33)

Como conclusión, puede decirse que el documento público es aquel que es

(32) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Op. Cit., p. 348.

(33) BECERRA BAUTISTA, José. Op. Cit., p. 144.

expedido por un funcionario público en el desempeño de sus facultades y atribuciones o por profesionales a los que la ley les dota de fe pública (notarios y corredores públicos)

Por exclusión, son documentos privados aquellos que no quedan comprendidas en la definición y clasificación que de documento público se hace.

"Documento Privado.- es el documento escrito extendido por particulares sin la intervención de funcionario público o de persona autorizada para ejercer la fe pública" (34)

"Documento privado es el contrario del documento público, y se entiende por tal el que es formado y, expedido por particulares o por funcionarios cuando estos no actúan en ejercicio de sus funciones..." (35)

"Documento privado son los escritos que consignan hechos o actos jurídicos realizados entre particulares" (36)

Ante tan nítidas definiciones debe entenderse que la característica primordial de los documentos privados es precisamente la ausencia de la intervención de una autoridad o de un fedatario en el momento de su otorgamiento.

III.2 La necesidad de la prueba en el proceso penal:

El fin inmediato por excelencia del proceso penal es el que tiende a determinar en todos los casos si alguien ha cometido o desplegado una conducta antijurídica y, en caso de que así sea, determinar también cuál es la sanción que debe

(34) BECERRA BAUTISTA, José. Op. Cit., p. 144.

(35) PALLARES, Eduardo. Op. Cit., p. 293.

(36) BECERRA BAUTISTA, José. Op. Cit., p. 151.

imponérsele, lo que se traduce en la creación de una norma jurídica individual llamada sentencia; ello requiere de otros fines tales como la búsqueda de la verdad histórica y el conocimiento de la personalidad del delincuente. Precisamente la necesidad de satisfacer a lo largo del procedimiento penal estos fines, es lo que ha motivado la **necesidad** de la creación de la prueba.

La prueba en el proceso penal consiste en los medios empleados por las partes para llevar al ánimo del juzgador la convicción de la existencia de un hecho determinado.

En efecto, dado que al juzgador en un principio se le presenta un hecho que revela la posibilidad de ser delictuoso, es necesario que éste se esclarezca mediante las pruebas, mismas que son valoradas en la sentencia, en donde se resuelve si tal hecho es o no delictuoso y en consecuencia, si hay responsabilidad o no de quien se le imputa el hecho.

De este modo el órgano jurisdiccional realiza dos tareas: una que consiste en establecer la verdad real de los hechos, y la otra consistente en la comprobación de todos los extremos exigidos por la ley penal para declarar la existencia del delito. No obstante que desde la averiguación previa y la etapa preprocesal se realizan actos de prueba, es en la etapa de la instrucción donde la misma y el procedimiento probatorio alcanzan toda su plenitud. En efecto, desde la etapa preliminar se realizan actos de prueba bajo la tutela de la autoridad investigadora, aunque esto se hace de manera parcial, es decir, se recaban pruebas que tiendan

a demostrar los extremos del artículo 16 constitucional, para poner en movimiento a la maquinaria judicial a través del ejercicio de la acción penal. Por otra parte, si bien en la etapa preprocesal está permitido el desahogo de pruebas, ello también es relativo por cuestiones de tiempo, ya que dentro de las 72 horas (o el término ampliado), es sumamente difícil despachar todas las pruebas que se promuevan u ofrezcan. En conclusión, es hasta la etapa de instrucción donde la prueba y el procedimiento probatorio encuentran su normal realización.

III.3 Los sistemas de valoración de las pruebas:

Ya se sabe que un sistema probatorio es el conjunto de normas conforme a las cuales se regulan las pruebas en el enjuiciamiento y su forma de evaluarlas, es decir, a través de cada sistema probatorio, podremos saber cuáles pruebas pueden llevarse al proceso y **qué valor demostrativo** representan.

Entratándose de los sistemas que los juzgadores deben utilizar al momento de valorar las pruebas tenemos: **el tasado, el libre, el mixto y el de la sana crítica.**

El sistema tasado, llamado también **de la prueba legal**, el legislador es quien determina los medios de prueba válidos en el proceso y desde que los legisla les preestablece un valor demostrativo. Bien vale la pena aclarar que este sistema es utilizado preferentemente en Estados con una forma de gobierno dictatorial, y pone de relieve la desconfianza que inspira el arbitrio de la autoridad judicial.

El sistema libre, por el contrario, se caracteriza por la irrestricta libertad otorgada a las partes para aportar probanzas, las cuales en su momento, habrán de ser valorizadas por la autoridad, sin sujeción a ninguna regla limitante del arbitrio y sin existir obligación de explicar las razones por las que se obtiene la certeza sobre los hechos justiciables. Se utiliza este sistema especialmente en los países donde el veredicto de las controversias las dicta el jurado popular.

En el sistema mixto, algunos medios probatorios y su valor, aparecen señalados en la ley, al paralelo de que otros se dejan a la libertad de las partes y son analizados y evaluados libremente por los juzgadores.

Finalmente, **el sistema de la sana crítica** participa de las características del libre, pero la autoridad tendrá obligadamente que expresar en sus resoluciones, los razonamientos por los cuales atribuyó o negó valor a las pruebas aportadas en el juicio.

En lo que al Código Federal de Procedimientos Penales (artículo 279 y 290) y al Código de Procedimientos Penales del Distrito federal (artículo 246 y siguientes) se refiere, puede señalarse que ambos acogen el sistema de la sana crítica. Otro tanto puede decirse del Estado de Veracruz, ya que en el primer párrafo del artículo 277, claramente dispone que: ***"Las pruebas rendidas serán valoradas en su conjunto por el juzgador conforme a su prudente arbitrio. Los tribunales expondrán en sus resoluciones, invariablemente, los***

razonamientos que hayan tenido en cuenta para hacer la valoración jurídica de las pruebas”

III.4 Antecedentes históricos de la prueba de inspección ocular:

En un principio, los procedimientos de identificación eran de lo más primitivo y rudimentarios que se puedan imaginar, pero con el transcurso del tiempo se han logrado muchos y grandes progresos, de manera tal que en la actualidad la identificación de personas, objetos y cosas en el lugar mismo donde ocurrieron los hechos delictivos es de gran importancia para la comprobación del cuerpo del delito y sobre todo de la probable responsabilidad del indiciado. A través de la historia aparecen los gabinetes policiales que habrían de suministrar la prueba indiciaria a la justicia, correspondiendo a Alfonso Bertillón establecer en París, en el año de 1862 el servicio de la identidad judicial, aplicando el método antropométrico.

Desde el derecho romano se instituyó la diligencia de inspección ocular como una necesidad para el buen éxito de la investigación de las causas criminales.

Por lo que respecta al derecho canónico, éste considero a la inspección como una obligación. En iguales términos se condujo el derecho germánico de la época medieval.

El primer laboratorio y la primera escuela de ciencias forenses en territorio estadounidense del que se tenga noticia, surge con motivo de las conferencias que

sustentó Loeb a encargo de August Vallmer, aproximadamente por el año de 1915. Esas conferencias fueron para enseñar a Vallmer y a su policía la forma de identificar los venenos.

En lo que concierne a nuestro país, encontramos sus antecedentes en el año de 1914 en el estado de Yucatán, en donde fue creada la primera oficina de identificación teniendo como base principal, entre otras cosas, la aplicación en el lugar del suceso, de todos los recursos técnicos para la figuración de la escena, descubrimiento de huellas e impresiones, recolección de las evidencias y muestras para el examen en el laboratorio.

La generación de la búsqueda originaria de los indicios físicos en el sitio de la concurrencia del hecho punible, la recuperación de las pruebas, el acto delictivo su correcta interpretación, identificación y representación en los tribunales en esta época fue el objetivo de los países de mas alta cultura jurídica, por lo cual el empirismo ha desaparecido del campo policial, iluminando hoy por la luz serena de la ciencia. Actualmente conocida la diligencia de inspección ocular en España bajo el nombre de "vista de ojos", en la actualidad no solamente se conoce como inspección ocular sino también como inspección ministerial, inspección judicial, reconocimiento judicial, observación judicial inmediata, comprobación judicial, etc.

III.5 Diversas definiciones de Inspección ocular:

La prueba de inspección ocular es un medio probatorio indispensable en el

procedimiento penal, puesto que por lo general es útil para integrar los elementos del cuerpo del delito preestablecidos en la averiguación previa. Es necesario porque nos sirve para corroborar las declaraciones o circunstancias accesorias o concurrentes de los hechos y precisar el grado de participación del probable autor. Esta prueba paralelamente a otras no tienen una definición específica dentro de nuestra legislación, mas sin embargo se encuentra debidamente reglamentada aquella en el capítulo III del título sexto del código de procedimientos penales del estado bajo el subtítulo "La inspección y reconstrucción de hechos"

Como se acaba de decir, la ley procesal penal de Veracruz habla o alude de la inspección ocular pero no la define, en consecuencia para entender su significación es necesario recurrir a la doctrina.

Guillermo Cabanellas la define así: "***La inspección ocular es un medio de prueba de eficacia excepcional ya que consiste en el examen o reconocimiento que el juez, el tribunal colegiado o el magistrado en que éste delegue hace por si mismo y a veces en compañía de la partes, de testigos o peritos para observar directamente el lugar en que se produjo un hecho o el estado de la cosa litigiosa o controvertida y juzgar así con elementos mas indiscutibles. Como demostración de su eficacia puede citarse que rara vez es propuesta de ambas partes en causas***"⁽³⁷⁾

Colín Sánchez afirma que "***La inspección ocular es un acto procedimental que tiene por objeto la observación, el examen y descripción de***

(37) CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual, Editorial Eliasta; Buenos Aires, 1974, p. 398.

personas, lugares, objetos y efectos de los hechos para así obtener un conocimiento sobre la realidad de una conducta o hecho o para el descubrimiento del autor” ⁽³⁸⁾

El tratadista Fernando Arilla Bas opina que ***“La inspección es la aplicación de los sentidos a la realidad para conocerla o reconocerla”***⁽³⁹⁾

III.6 Clasificación:

Por lo general a la prueba de la inspección se le identifica como diligencia de inspección ocular, y aunque la expresión “ocular” alude a percepciones hechas únicamente con los ojos (vista), esta diligencia puede referirse también a observaciones de toda índole o sea también percepciones transmitidas por el oído, el olfato y el tacto (como cuando corresponde determinar el humo o los olores desagradables producidos en una industria, la intensidad de los ruidos, etc.).

La doctrina ha clasificado a los medios de pruebas en directas e indirectas (refiriéndose especialmente a la inspección), según estén constituidas por el objeto que deben formar la materia de conocimiento o por otro objeto diferente.

Para un mejor entendimiento, se ha dicho que la prueba directa e inmediata se da cuando existe identidad o unificación entre el hecho probado con la percepción del juez y el hecho objeto de la prueba. Sin embargo, las pruebas indirectas son las que se obtienen con la colaboración de un intermediario. Se va a dar la inspección

(38) COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. Op. Cit. p. 398.

(39) ARILLA BAS, Fernando. Op. Cit., p. 139

cuando el objeto, cosa, documento o persona es directamente apreciado por la autoridad que conozca del asunto, esto es, por el representante social investigador y por el juez en sus respectivos ámbitos de actuación.

La intermediación es indispensable, consubstancial a la prueba de inspección se diría. Es interesante, importante y trascendente que los auxiliares del juez o del Ministerio Público practiquen por orden de estas autoridades, las actuaciones preparatorias de la inspección, destinadas a asegurar el buen desahogo y eficacia de la citada prueba.

En la actualidad, el Código Federal de Procedimientos Penales así como el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal reconocen como medios de prueba la inspección ministerial y judicial, siendo los únicos cuerpos normativos de la republica mexicana que hacen esta clasificación, ya que todos los demás se refieren única y exclusivamente a la inspección.

La clasificación que hacen esos ordenamientos de la inspección la consideramos la más completa toda vez que al hacer la distinción entre una y otra, se delimita la autoridad que la debe practicar sin que ello produzca una confusión puesto que a cada autoridad se le respeta la práctica de la misma, reconociéndoles pleno valor probatorio al momento de su valoración.

Según Osorio y Nieto, se entiende por Inspección Ministerial ***"la actividad realizada por el Ministerio Público que tiene por objeto la observación, examen y descripción de personas, lugares, objetos, cadáveres y efectos***

de los hechos para obtener un conocimiento directo de la realidad o una conducta o hecho con el fin de integrar la averiguación”⁽⁴⁰⁾

Por su parte Díaz de León opina que la inspección judicial ***“es un medio de prueba directo que tiene por objeto formar la convicción del órgano jurisdiccional mediante la percepción inmediata de éste sobre los lugares, personas u objetos conectados en la causa criminal que se investiga en el proceso”⁽⁴¹⁾***

“Se denomina ministerial a la inspección que practica el Ministerio Público durante la averiguación previa, en tanto que la judicial será la que lleva a cabo el juez durante el proceso, requiriéndose por disposición legal, según el caso, bajo pena de nulidad, la invariable presencia del Ministerio Público o del juez, en su realización...”⁽⁴²⁾

En sentido estricto debe decirse que inspección judicial es aquella que se practica por las autoridades judiciales de oficio o a petición de parte. Pero, como en nuestro sistema de enjuiciamiento el periodo de averiguación previa en que se prepara el ejercicio de la acción penal por parte del ministerio público, las leyes que rigen la materia facultan a los funcionarios del ramo practicar las inspecciones en los delitos que dejan huellas materiales, ya que la demora para asegurar las piezas de convicción podría dar lugar a que se perdieran, alteraran o destruyesen.

(40) OSORIO NIETO, César. La Averiguación Previa, Editorial Porrúa; México, 1994, p. 14.

(41) DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. La actuación ministerial y judicial, Editorial Porrúa; México, 1987, p. 345.

(42) HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. Programa de Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa; México, 2000, p. 230.

La diligencia de inspección ministerial y judicial tienden a establecer la objetividad del hecho; la primera suele practicarse en el periodo de averiguación previa, y la segunda en las etapas de preinstrucción, instrucción, juicio y en la segunda instancia, momento en que puede repetirse cuantas veces sea necesario y debe procurarse ante todo que, como ya se dijo antes, se desarrolle lo antes posible con la finalidad de obtener indicios o datos que sirvan de apoyo al hecho que se trata de esclarecer.

Como la naturaleza de la inspección judicial requiere que la practique el tribunal que conoce del caso, no puede considerarse que lo sean aquellas diligencias que se practican por los funcionarios del ministerio público puesto que son consideradas doctrinariamente como pruebas indirectas, no obstante que la ley les da el mismo valor probatorio que las practicadas por los jueces y por ello es conveniente que se repitan por los tribunales cuando lo estime conveniente.

Siendo esta clasificación la más completa y, atendiendo al funcionario que la practica, en materia judicial federal tiene mucha importancia y plena validez la inspección judicial practicada por el actuario del juzgado de distrito como lo ha establecido nuestro máximo tribunal a través de la siguiente ejecutoria jurisprudencial:

INSPECCION PRACTICADA POR ACTUARIO DE JUZGADO DE DISTRITO.- La diligencia de inspección judicial practicada los actuarios de los juzgados de distrito tienen plena validez, ya que los actuarios tienen capacidad legal para practicarlas y el resultado de estas tienen el valor de prueba plena pues el actuario está investido por disposición de la ley, de fe pública.

Amparo Directo 4774/1973. Neis Nicholas Niemi. Marzo 4 de 1974. Unanimidad de 4 votos. Ponente Maestro Ernesto Aguilar Álvarez. Primera Sala, Séptima Época, Volumen 63, Segunda Parte, página 28.

III.7 Comentarios:

La primera fuente de información de que dispone la autoridad investigadora es el reconocimiento directo de las cosas o inspección ocular del hecho, diligencia esta que impropriamente recibe este nombre puesto que ella se basa en algo más que impresiones visuales, aunque debe reconocerse que ocupan un lugar prominente sobre las demás impresiones esenciales.

"Con frecuencia se denomina a este medio probatorio en forma equívoca, inspección ocular, sin tomar en consideración que no se ciñe sólo a lo percibido a través del sentido de la vista, supuesto que la inspección de un lugar, un objeto o una persona, ni duda cabe que pueda realizarse valiéndose de cualquiera de los otros sentidos"⁽⁴³⁾

La adecuada identificación de individuos, cosas y objetos en el lugar de los hechos ha significado un problema de especial importancia para el cumplimiento de las leyes y el mantenimiento del orden en la sociedad en que vivimos.

La importancia de la inspección radica, en que se trata de un acto de comprobación personal de la autoridad, en el que los elementos de investigación están recogidos de la realidad misma de las cosas.

Como se advierte, mayormente esta prueba está reservada por su propia

(43) HERNÁNDEZ PLIEGO, José Antonio. Op. Cit., p. 229.

naturaleza, a aquellos delitos que producen un resultado material, quedando por tanto excluidos los delitos llamados de mera conducta o de resultado jurídico solamente.

El estudio específico del lugar de los hechos es, por así decirlo materia común a la autoridad y al técnico del laboratorio, pues la labor de ambos debe ir asociada en todo momento al examen general de dicho lugar.

Por lo general, cuando se comete un delito, lógico es que en lugar de los hechos se encuentren huellas o vestigios de su perpetración; algunos son fácilmente apreciados por la autoridad que la practica, otros en cambio requieren de un examen minucioso para descubrirlos; es raro que nos encontremos en presencia de crímenes perfectos, pero el feliz resultado de la investigación depende en gran parte de la sagacidad, astucia e inteligencia del investigador.

Respecto de la investigación se dice que el operante recibe ordinariamente en condiciones mucho más favorables esta prueba que un testigo ocasional, quien al momento de hacer la observación no puede en muchas ocasiones prever que más adelante tendrá que declarar sobre el suceso y no se preocupa de captar fielmente los detalles.

El funcionario encargado de la inspección ocular percibe los hechos por lo común junto con la víctima y eventualmente con el concurso de peritos. Se trata, por lo consiguiente de una inspección colectiva cuyo resultado está relativamente a un buen resguardo de errores por la participación de los diversos sujetos del proceso,

amen de que si los resultados se consignan inmediatamente con todos los detalles sustanciales, tampoco serán muy frecuentes las fallas del recuerdo o memoria.

Las consideraciones antes señaladas son la que en muchas ocasiones pone a pensar que la diligencia de 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.

Es importante señalar que para la práctica de la diligencia ministerial o judicial pueden acudir los interesados si así lo desean con el fin de hacer las observaciones que crean oportunas.

Es de hacerse notar también que esta prueba cobra gran importancia cuando se practica de forma inmediata, esto es, sin pérdida de tiempo y sobre todo con los elementos complementarios adecuados, con una preparación técnica que permita apreciar los innumerables indicios de que todo delito puedan quedar en el lugar de los hechos donde se ha cometido el hecho delictuoso.

Así se concluye pues que la diligencia de inspección ocular juega un papel importante en la investigación de los hechos delictuosos puesto que los datos obtenidos al practicarla nos obligan a hacer un razonamiento lógico-jurídico para llegar a una conclusión determinada.

El funcionario que la practique verifica directamente ciertas circunstancias a través de sus propios sentidos, a fin de advertir la realidad en relación con hechos controvertidos o conectados con la controversia.

Es de esta manera como el funcionario directamente entra en contacto directo con personas, objetos y situaciones.

III.8 El objeto de la inspección:

En nuestro proceso penal, el objeto de la inspección en sus dos modalidades (ministerial o judicial) puede ser la persona, el lugar de los hechos o algunas cosas, puesto que lo que trata de probar son los hechos dudosos que existen en la comisión de un hecho delictuoso, recogiendo las señales o vestigios, y todos aquellos pormenores que tienen notoria relación.

Respecto a las **personas**, la inspección puede recaer sobre la víctima para observar las consecuencias que ha traído consigo el delito de lesiones, o bien tratándose de un cadáver para ver la forma en que fue encontrado, las lesiones que presenta, la ropa que vestía, el sexo, el color de piel, pertenencias o documentos personales, etc.

La inspección de las **cosas** se hace mediante la descripción y situación de las mismas de una forma detallada. Respecto de ellas es de decirse que son todos los objetos o porción del mundo externo, o bien cualquier ser animado fuera del hombre. Para efectos procesales, se entiende por cosa no solamente los objetos animados como los semovientes, sino también los inanimados sea que se clasifiquen en muebles e inmuebles.

En cuanto al **lugar de los hechos**, se entiende como tal al sitio donde se ha cometido un hecho que puede ser delictuoso.

Ahora bien, para obtener los datos mas precisos que lleven al éxito de la comprobación del hecho delictuoso cometido, es de particular importancia y como primera medida a observar la protección adecuada del sitio donde se cometió el ilícito. Esto es así en virtud de que la inspección judicial por lo general tiene su punto de partida en el lugar de los hechos. Pero el lugar de los hechos no solo ha de ser inspeccionado en el momento de ser descubierto el crimen o delito, sino que además debe recabarse por medio de un procedimiento geográfico y explicativo, el estado del mismo. También puede hacerse una relación escrita del lugar, tomando fotografías o bien dibujando un plano topográfico.

La ley procesal penal del estado en apoyo a lo dicho, establece que para la práctica de esta prueba se han de emplear cualquier medio de reproducción de las cosas.

De esta manera se tiene que, actualmente, la autoridad que practica esta diligencia no solo transcribe lo que ve y observa, sino que se apoya en fotografías, planimetrías, videocasetes, en fin, en todos los medios técnicos y avances científicos que le puedan ser útiles para lograr el esclarecimiento, sin temor a equivocarse, del hecho delictuoso que se cometió. También hay que añadir que para la práctica o desahogo de esta prueba, la autoridad no solo se ayuda de los medios que la ciencia le proporciona sino que se suele acompañar de personas

expertas en la materia a inspeccionarse, como por ejemplo, médicos, ingenieros, topógrafos, arquitectos, legistas, etc.

También debe recalcar que el derecho adjetivo penal ha dado unos pasos gigantescos para llegar al fondo de la verdad, con la única finalidad de aplicar correctamente el derecho.

Sin embargo, para la práctica cotidiana de esta diligencia y para efectos de que se pueda desarrollar de manera más técnica, es necesario que el gobierno del estado apoye al poder judicial con una partida presupuestal más elevada, para que así los diversos órganos judiciales que la componen puedan contar con el material e instrumentos necesarios para que puedan desarrollar su trabajo de una manera más profesional.

Los ordenamientos procesales penales en vigor otorgan pleno valor probatorio a la inspección, siempre y cuando se realicen con los requisitos y formalidades que las mismas leyes exigen.

III.9 La inspección como parte fundamental en la reconstrucción de hechos:

En cuanto a otros posibles medios de prueba, el artículo 135 del Código Procesal Penal del Distrito Federal admite todo lo que se presente tal, siempre que pueda ser convincente a juicio del representante social, del juez o del tribunal.

De forma paralela su homólogo veracruzano en su artículo 214, dice: "***Se admitirá como prueba todo lo ofrecido como tal durante el***

procedimiento. Cuando se estime necesario podrá, por cualquier medio legal, establecerse la autenticidad de dicha prueba”

La reconstrucción de la conducta o hecho, es un acto procedimental caracterizado por la reproducción de la forma, modo y circunstancias en que se dice ocurrió la conducta o hecho motivo del procedimiento, con el fin de apreciar las declaraciones y los dictámenes de peritos.

La reconstrucción de hechos viene a complementar la diligencia de inspección ministerial practicada con anterioridad por la autoridad investigadora, y consiste en reproducir la forma o modo en que ocurrieron, de acuerdo con las versiones existentes en el proceso, con el objeto del que tribunal tenga una visión mas amplia de los hechos sometidos a su conocimiento.

Puede decirse que esta diligencia comprende tres elementos importantes que son: a) la reproducción de los hechos; b) la observación que de esa reproducción hace el juez, y c) el acta que se levanta de lo ocurrido en la diligencia.

Los dos primeros elementos son esenciales y el último, como suele suceder en la inspección en sentido estricto, es el elemento que únicamente sirve para hacer constar la diligencia.

Pero, la diligencia de reconstrucción de hechos no es una actuación autónoma sino que viene a ser la confirmación de pruebas ya existentes en autos; tiene por objeto establecer la veracidad de las declaraciones rendidas por los testigos presenciales de los hechos o por el inculpado, por lo que su práctica debe de

aplazarse hasta que la instrucción del proceso este terminada procurando que coincida con la hora y lugar que aparezca en las constancias que se cometió el delito, cuando estas circunstancias influyan decisivamente en el esclarecimiento de los hechos. Respecto de dicha diligencia existe jurisprudencia obligatoria, misma que se encuentra asentada bajo el rubro siguiente:

INSPECCION OCULAR CON CARÁCTER DE RECONSTRUCCIÓN DE HECHOS, COMPETE A LA AUTORIDAD EL DESAHOGO DE LA PRUEBA.- Si se admite al acusado la prueba de inspección con carácter de reconstrucción de hechos y se le concede un término para el desahogo de la misma, debe advertirse que esta prueba, por su naturaleza no puede ser desahogada por el inculpado, sino que es precisa la intervención directa de la autoridad, para que el desahogo respectivo se lleve a cabo, y es a esta autoridad a la que le compete el desahogo de la probanza, y de no hacerlo así, su actitud es violatoria de garantías en perjuicio del inculpado.

Amparo Directo 3013/1971. Constantino Marcial Ventura. Enero de 1972. Cinco votos. Ponente: Maestro Abel Huitrón y Aguado. Primera Sala, Séptima Época, Volumen 37, Segunda Parte, P. 23.

Para practicar esta diligencia es indispensable que anteriormente se haya diligenciado la inspección ministerial, y podrá repetirse cuantas veces sea necesario, aún en la misma diligencia que antecede al pronunciamiento del fallo.

Si lo que se trata de confirmar es la verdad con que han declarado el inculpado o los testigos de cargo o descargo, cuando las circunstancias lo requieran, se deberá proceder con la intervención de peritos.

Esta prueba puede decretarse de oficio o a petición de parte; pero en este caso, quien la solicite deberá expresar cuáles son los hechos o circunstancias que desea esclarecer, con la finalidad de que el tribunal resuelva lo que sea procedente.

En la práctica de esta diligencia, tal como lo establece la ley, intervendrá el personal judicial, las partes que figuren en la causa si quisieran hacerlo, los peritos nombrados, los testigos presenciales y los demás sujetos que el tribunal crea necesario.

De manera específica el artículo 148 del ordenamiento del Distrito Federal, exige que en la reconstrucción concurren las siguientes partes:

- I. El juez o el Ministerio Público que ordena la diligencia con su secretario o testigos de asistencia;
- II. La persona que promoviere la diligencia;
- III. El inculcado y su defensor;
- IV. Al agente del Ministerio Público adscrito;
- V. Los testigos presenciales si residen en el lugar;
- VI. Los peritos nombrados, siempre que el juez o las partes lo estimen necesario, y
- VII. Las demás personas que el Ministerio Público o el juez crean convenientes.

El desahogo de la diligencia se hace leyendo al inculcado la declaración que hubiese rendido y se le recomendará que explique gráficamente las circunstancias de lugar, tiempo y forma en que se desarrollaron los hechos. Igual procedimiento que se sigue con los testigos presenciales de los hechos, previa la protesta que se les tome de que se conducirán con la verdad, y en caso de que se hubiere requerido, la intervención de peritos; se les permitirá además de que tomen los datos que juzguen convenientes para que formulen su dictamen.

III.10 Propuestas:

Al hablar de leyes obligatoriamente nos remitimos a la historia de la humanidad, y al hacer esto, desembocamos a las formas de convivencia social, a las reglas que los hombres en si mismos se impusieron, y a las formas de autoridad que en su momento quisieron interpretar.

En el ejercicio cotidiano de la abogacía en los diversos órganos jurisdiccionales, tanto las autoridades como los postulantes y los ciudadanos en ciertas ocasiones hablan de inspección ocular y en otras de inspección judicial, sin que en algún momento se aluda a la inspección ministerial.

También es de observarse, que si se ve detenidamente el código procesal penal del estado, se advertirá, en el capitulo de pruebas y específicamente dentro de la inspección, que muchos artículos hacen referencia a la inspección ocular, redacción que se considera debe suprimirse (esa es una de mis propuestas), ya que en la practica de dicha diligencia no solo se utiliza la vista, toda vez que como ya se vio en el desarrollo de la presente tesis, los funcionarios que la desahogan hacen uso del olfato, del tacto, del oído, del gusto, etc., amen de que los tiempos modernos aparte de los diversos sentidos con los que se lleva a cabo la inspección, también se utiliza diversos instrumentos o aparatos sofisticados.

Por otro lado y como cuestión última, a título personal propongo que dentro del código de procedimientos penales de Veracruz se anexasen dos artículos cuya numeración y redacción deben quedar de la siguiente manera:

“Art. 222 A.- La inspección ministerial es aquella que se practica dentro de la etapa de averiguación previa y bajo el mando y autoridad inmediata del Ministerio Público Investigador”

“Art. 222 B.- La inspección judicial es aquella que se practica dentro de cualquiera de las etapas, fases, momentos o periodos del procedimiento penal en sí, y bajo la dirección, tutela y cuidado del titular del órgano jurisdiccional que la practique”

En atención a lo propuesto, queda perfectamente claro que la distinción entre los dos tipos de diligencias se debe a dos cuestiones fundamentales: Una, a la autoridad que la practica, y, dos, según el momento procesal en que se diligencia.

CONCLUSIONES:

Después de haber razonado muy ampliamente sobre el procedimiento penal, sobre la prueba y más específicamente sobre la prueba de inspección ocular, y de haber apoyado ese razonamiento con las diversas opiniones de autores tanto nacionales como extranjeros así como con las diversas leyes afines, es el momento preciso de destacar las siguientes conclusiones:

Primera.- El procedimiento penal, ya del fuero federal o ya del fuero local, se compone de varias fases o periodos; cada una de ellas es por si sola independiente, autónoma y con particularidades muy propias por un lado, pero por el otro, unidas o encadenadas formando un todo llamado proceso penal y buscando esencialmente resolver el conflicto sometido al conocimiento del juez.

Segunda.- Aún cuando dentro de un proceso penal convergen actuando directa o indirectamente diversos sujetos, tales como testigos, peritos, médicos legistas, Ministerio Público Adscrito, procesado, el agraviado como coadyuvante del Ministerio Público, órgano jurisdiccional, secretarios, oficiales administrativos, valuadores, ajustadores de seguros, etc., puede decirse que los únicos y verdaderos sujetos del proceso penal son únicamente dos: **el Ministerio Público Adscrito al juzgado y el procesado.**

Tercera.- La prueba, desde épocas inmemorables hasta el día de hoy ha jugado un papel verdaderamente importante ya que ha permitido la comprobación de diversos hechos y sucesos y mas aún ha influido determinadamente en el

cercioramiento del juzgador. Tan trascendental papel ha jugado la prueba que con toda justicia se afirma que es el elemento más importante del proceso después de la acción.

Su evolución ha sido notoria ya que ha pasado desde etapas de verdadero anquilosamiento hasta llegar a la vida moderna donde una amalgama de la lógica inductiva con la experiencia ha permitido situarse en una prueba judicial de verdadera calidad científica.

Cuarta.- Hay en la actualidad diversos sistemas admisorios de pruebas. Entre los mas conocidos tenemos: el legal, que es el conjunto de pruebas que previa y específicamente le ordena la ley al juzgador para que las reciba dentro del proceso penal; el libre, en donde la misma ley le da facultad al juez para admitir las pruebas que el considere pertinentes para la comprobación de los hechos, y el mixto, que existe cuando en el ordenamiento procesal penal se da una combinación de los dos anteriores. Así también en el derecho comparado hay diversos sistemas de valoración de la prueba. En efecto, se habla del sistema legal, el libre, el mixto y más modernamente el de la sana crítica. En el legal el juez al valorar las pruebas se sujeta a las reglas preestablecidas en la ley. En el libre la valoración la hace el juzgador de acuerdo a su lógica o raciocinio. El mixto, tal como su nombre lo indica, es el que participa al mismo tiempo tanto del legal como del libre. En el de la sana crítica el juez debe sujetarse tanto las reglas de la lógica como a sus propias experiencias.

Quinta.- Independientemente de la prueba confesional, las documentales, las testimoniales, la pericial, los careos, la confrontación, uno de los medios probatorios que suelen practicarse mayormente en un proceso penal es la inspección. En su desahogo es indispensable la intermediación, consubstancial a la prueba, tanto para el juez como para el Ministerio Público. Un amplio sector de la doctrina sostiene que la inspección en materia penal es la prueba más importante.

Sexta.- El código de procedimientos penales de Veracruz al igual que el código procesal civil del mismo estado, ya hace una enumeración enunciativa de los medios de prueba que reconoce. En efecto, el código adjetivo civil en su artículo 235 claramente señala cuales son los medios de convicción que se reconoce y se pueden ofrecer en las controversias de carácter civil. En efecto, el moderno código de procedimientos penales local en su artículo 215 señala que en materia penal se reconocen como medios de prueba la confesional, la inspección y reconstrucción de hechos, la pericial, la testimonial, los careos, la documental, el reconocimiento o confrontación y la presuncional o circunstancial.

Séptima.- En la actualidad el código federal de procedimientos penales y el código de procedimientos penales del Distrito Federal son los únicos ordenamientos en el país que clasifican a la inspección en ministerial y judicial, teniendo la delicadeza de aclarar cuando se está en presencia de una y cuando de la otra. Es prolífica también la explicación que la doctrina nacional da respecto a ellas. Por su parte, el código adjetivo penal de Veracruz no hace tal clasificación,

aludiendo en el capítulo III, del Título Sexto, únicamente a la prueba de inspección ocular y la reconstrucción de hechos.

Octava.- Considero que sería muy saludable que se desterrara de una vez por todas del código adjetivo penal del estado la redacción equívoca y errónea de inspección ocular y dejarla simplemente con el nombre de inspección, ya que su práctica no solo se despliega con la vista sino que se apoya en los demás sentidos del cuerpo humano, así como de artefactos, mecanismos, instrumentos o aparatos de la tecnología moderna. Ante tales razonamientos considero conveniente que a nuestro código instrumental se le adicione dos artículos Bis tal como ya se explico en el tema de las propuestas, y que se aluda, tomando en cuenta a la autoridad que la practica y el momento procesal en que se desahoga, a la inspección ministerial o a la inspección judicial, debiéndose dejar en claro a qué se refiere una y a qué se refiere la otra. De tomarse en consideración los puntos propuestos, creo firmemente que se daría un paso adelante dentro del campo del derecho procesal penal para el bien de la sociedad, del estado y de los justiciables.

BIBLIOGRAFÍA

ALCALA-ZAMORA y CASTILLO, Niceto. Derecho Procesal Penal. Editorial Kraft; Buenos Aires, 1945.

ARILLA BAS, Fernando. El procedimiento penal en México. Editorial Kratos; México, 1986.

BECERRA BAUTISTA, José. El proceso civil en México. Editorial Porrúa, México, 1986.

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Editorial Eliasta; Buenos Aires, 1974.

CLARIA OLMEDO, Jorge A. Derecho Procesal. Editorial Depalma; Buenos Aires, Arg., 1982, t.I.

COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa; México, 1993.

COUTURE, Eduardo J. Fundamentos de derecho procesal civil. Editorial Depalma; Buenos Aires, Arg. 1974.

DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa; México, 1981.

DIAZ DE LEON, Marco Antonio. La actuación ministerial y judicial. Editorial Porrúa; México, 1987.

DIAZ DE LEON, Marco Antonio. Tratado sobre las Pruebas Penales. Editorial Porrúa; México, 1988.

Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Editorial "Madrid", Barcelona, Esp. 1987.

ESCRICHE, Joaquín. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa; México, 1956.

GARCIA RAMÍREZ, Sergio. Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa; México, 1992

GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Editorial Melo; México, 1990.

GOMEZ ORBANEJA, Emilio y Vicente HERCE QUEMADA. Derecho Procesal, 3ª. Edición; Editorial Jurídico América-Europea; Madrid, 1951.

GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal mexicano. Editorial Porrúa; México, 1991.

HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. Programa de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa; México, 2000.

ISLAS Olga y RAMÍREZ, Elpidio. El sistema procesal en la constitución. Editorial Porrúa; México, 1979.

MANZINI, Vincenso. Tratado de Derecho Procesal Penal. Editorial Ejea; Buenos Aires, 1965.

OSORIO NIETO, César. La Averiguación Previa. Editorial Porrúa; México, 1994.

OVALLE FAVELA, José. Teoría General del Proceso. Editorial Harla; México, 1994.

PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa; México, 1976.

RAMÍREZ FONSECA, Francisco. La prueba en el procedimiento laboral. Editorial Pac; México, 1980.

RIVERA SILA, Manuel. El procedimiento Penal. Editorial Porrúa; México, 1990.

RUMASCOY, Antonio. Estudio comparativo de las pruebas. Editorial Papagayo; Buenos Aires, 1984.

LEGISLACIÓN:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

CÓDIGO PENAL FEDERAL

CÓDIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ-IGNACIO DE LA LLAVE (2004)

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE VERACRUZ-IGNACIO DE LA LLAVE