



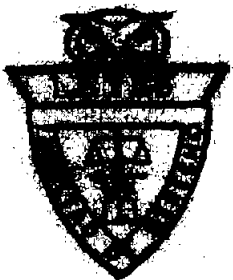
**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO

LOS CAREOS PROCESALES

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JUAN LUIS CARRILLO RAMIREZ



DIRECTOR DE TESIS: LIC. MARGARITA MARIA GUERRA Y TEJADA

MEXICO, D. F.

2005

m.340436



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.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: CARRILLO RAMÍREZ JUAN LUIS

FECHA: 28 DE FEBRERO DE 2005

FIRMA: [Firma]

SEMINARIO DE DERECHO PROCESAL

Of. 0092/SDPP/04



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

**ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR EN LA UNAM.
P R E S E N T E .**

Hago de su conocimiento que el alumno **CARRILLO RAMÍREZ JUAN LUIS** con número de cuenta **9332638-6** ha elaborado bajo mi dirección y en este Seminario a mi cargo la tesis profesional intitulada **"LOS CAREOS PROCESALES"**, que presenta como trabajo concluido para obtener el título de Licenciado en Derecho.

Le informo que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, por lo que se aprueba para su presentación en el examen profesional. Por ende, comunico a Usted que la tesis de referencia puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que habrá de examinar el alumno citado.

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

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

Lo anterior, para los efectos académicos a que haya lugar, reiterándole mi más atenta y distinguida consideración.



SEMINARIO DE
DERECHO PROCESAL

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
CIUDAD UNIVERSITARIA, D. F. A 07 DE DICIEMBRE DE 2004

[Firma]
LIC. MARGARITA MARÍA GUERRA Y TEJADA
DIRECTORA DEL SEMINARIO DE DERECHO PROCESAL

c.c.p. Archivo Seminario
c.c.p. Alumno

† ***In Memoriam de mis Padres...***

Eduardo y Maria del Carmen, por su recuerdo que perdurará por siempre en todo mi ser, así como por sus sacrificios y consejos para la realización de su fruto; a ellos una oración.

A Dios...

Por su inmensa bondad que me ha permitido concluir este trabajo y por sembrar en mi alma la semilla de la fortaleza necesaria para combatir cualquier animadversión y desgracia.

A mis hermanos...

Eduardo, Enrique, Susana, Alejandro y Rubén, por el afecto que he recibido de su parte, así como por sus palabras de estímulo y aliento; a ellos todo mi cariño y agradecimiento.

A María Dolores Gómez Olvera...

Por su motivación, apoyo y paciencia para la culminación de este logro, pero sobre todo por la ternura y comprensión que me ha brindado en este tiempo; a ella todo mi amor.

A la Universidad Nacional Autónoma de México...

Por haberme brindado el privilegio de ser miembro de su comunidad y permitirme alcanzar mis sueños y metas al realizarme como profesionista.

Al Instituto Federal de Defensoría Pública...

Por permitirme prestar mis servicios a aquella parte desprotegida de la sociedad; en especial a las Licenciadas María del Rosario Torres Elizalde y Rosa Sánchez Soto, por su orientación jurídica y su motivación para mi superación profesional.

A mi asesor...

Licenciada Margarita María Guerra y Tejada, de quien tuve el privilegio de que con sus conocimientos y experiencia orientara la elaboración de este trabajo de investigación.

A mis maestros...

Por su gran dedicación, esfuerzo y cariño en la formación de profesionistas comprometidos con las leyes y la sociedad, vislumbrándonos el complejo pero fascinante mundo jurídico en el que iniciamos.

Al jurado...

Por su capacidad de motivar a las generaciones pasadas y futuras, comprometiéndolas a honrar siempre el título de Licenciado en Derecho; a ustedes mi más profundo reconocimiento, respeto y gratitud.

LOS CAREOS PROCESALES

CAPITULADO

| | |
|---------------------------|----------|
| INTRODUCCIÓN | 1 |
|---------------------------|----------|

CAPÍTULO I

| | |
|--|----------|
| LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES | 5 |
| 1.1. NOCIÓN DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES | 5 |
| 1.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES | 10 |
| 1.3. CONCEPTO DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES | 34 |
| 1.4. ELEMENTOS DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES | 40 |
| 1.5. OBJETO DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES | 41 |
| 1.6. CARACTERÍSTICAS Y EXTENSIÓN DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES. | 43 |
| 1.7. PRINCIPIOS QUE RIGEN A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES | 46 |
| 1.8. REGLAMENTACIÓN DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES | 48 |
| 1.9. CLASIFICACIÓN DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES | 49 |

CAPÍTULO II

| | |
|--|-----------|
| MEDIOS PROBATORIOS EN EL PROCESO PENAL | 54 |
| 2.1. PROCEDIMIENTO Y PROCESO | 54 |
| 2.2. ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL | 60 |
| 2.3. ANTECEDENTES DE LA PRUEBA | 70 |
| 2.4. CONCEPTO DE PRUEBA | 71 |
| 2.5. LA ACTIVIDAD PROBATORIA | 74 |
| 2.6. OBJETO, ÓRGANO Y MEDIO DE PRUEBA | 76 |
| 2.7. DESARROLLO DE LOS MEDIOS PROBATORIOS | 81 |
| 2.8. CLASIFICACIÓN DE LOS MEDIOS PROBATORIOS | 88 |
| 2.9. SISTEMAS PROBATORIOS | 93 |
| 2.10. SISTEMAS DE VALORACIÓN DE LOS MEDIOS PROBATORIOS | 93 |
| 2.11. VALOR Y EFICACIA DE LOS MEDIOS PROBATORIOS | 100 |

CAPÍTULO III

LOS CAREOS

| | |
|--|------------|
| | 105 |
| 3.1. NOCIÓN DE LOS CAREOS | 105 |
| 3.2. CONCEPTO DE LOS CAREOS | 108 |
| 3.3. FORMACIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS CAREOS | 112 |
| 3.4. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS CAREOS | 114 |
| 3.5. CARACTERÍSTICAS Y PRESUPUESTOS DE LOS CAREOS | 119 |
| 3.6. CLASIFICACIÓN DE LOS CAREOS | 120 |
| 3.6.1. CAREOS CONSTITUCIONALES | 120 |
| 3.6.2. CAREOS SUPLETORIOS | 126 |
| 3.6.3. CAREOS PROCESALES | 126 |
| 3.7. OFRECIMIENTO Y DESAHOGO DE LOS CAREOS | 134 |
| 3.8. VALORACIÓN DE LOS CAREOS | 137 |

CAPÍTULO IV

LOS CAREOS PROCESALES

| | |
|--|------------|
| | 140 |
| 4.1. NOCIÓN DE LOS CAREOS PROCESALES | 140 |
| 4.2. CONCEPTO DE LOS CAREOS PROCESALES | 141 |
| 4.3. DIFERENCIAS CON LOS CAREOS CONSTITUCIONALES | 148 |
| 4.4. DESAHOGO DE LOS CAREOS PROCESALES | 162 |
| 4.5. OPORTUNIDAD PARA PRACTICAR LOS CAREOS PROCESALES | 170 |
| 4.6. REPOSICIÓN DEL PROCEDIMIENTO | 171 |
| 4.7. EFICACIA DE LOS CAREOS PROCESALES | 190 |

| | |
|---------------------------|------------|
| CONCLUSIONES | 197 |
|---------------------------|------------|

| | |
|---------------------------|------------|
| BIBLIOGRAFÍA | 200 |
|---------------------------|------------|

LOS CAREOS PROCESALES

INTRODUCCIÓN

Al concluir satisfactoriamente el Plan de Estudios de la Licenciatura en Derecho, y a tres años de laborar para el Instituto Federal de Defensoría Pública, como oficial judicial en apoyo del Defensor Público Federal adscrito al Juzgado Décimo Quinto de Distrito de Procesos Penales Federales, me he percatado de la existencia de una discrepancia doctrinal respecto de los careos procesales.

En atención a ello, en este trabajo se especificarán los careos procesales en la ley, a efecto de que se delimite en que consiste dicho careo como garantía y como medio de prueba, estableciendo los requisitos y mecánica en que se deben desahogar, a efecto de que no exista confusión en las autoridades al momento de emitir sus resoluciones.

Al respecto la doctrina discrepa en considerar a los careos como una garantía individual, o bien, como un medio de prueba en el proceso penal, situación que dentro de la Jurisdicción para la cual laboro, ha trascendido hasta los Tribunales de Alzada, toda vez que en las resoluciones emitidas dentro de diversos Tocas Penales substanciados con motivo de Recursos de Apelación, interpuestos indistintamente por los sentenciados, los defensores o el Agente del Ministerio Público, los referidos Tribunales Unitarios en Materia Penal del Primer Circuito han determinado dejar insubsistentes sentencias emitidas por los Juzgados de Distrito de Procesos Penales Federales en el Distrito Federal, ordenando la Reposición del Procedimiento a efecto de que se ordenen de oficio careos procesales entre el sentenciado con diversos atestes que deponen en su contra, siendo que durante el periodo de Instrucción, en el desahogo de dichos careos, el procesado se acogió a su garantía constitucional consagrada en el artículo 20, Apartado "A", fracción IV de nuestra Carta Magna, manifestando su deseo de no carearse con dichos atestes. Situación que se agrava al momento de dar cumplimiento al ordenamiento de dichos Tribunales, puesto que el encausado

nuevamente se niega a carearse con los deponentes, emitiéndose una nueva sentencia de primera Instancia en el mismo sentido que la anterior, llegándose al absurdo de que la Alzada al resolver el segundo medio de impugnación interpuesto, determina extrañamente volver a dejar insubsistente la sentencia recurrida, ordenando de nuevo la celebración de los careos procesales aludidos.

Lo anterior a criterio del suscrito resulta violatorio de garantías individuales del procesado, en específico, las consagradas en los artículos 17, párrafo segundo, y 20, apartado A, fracciones II y IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; toda vez que si bien es cierto, que **el desahogo de careos procesales es de oficio**, siempre que el juzgador advierta la discrepancia sustancial en el dicho de dos personas, cuyo esclarecimiento conduzca a encontrar la verdad real; también lo es que el ordenarlos por la Alzada, aún cuando fueron desahogados con todas las formalidades legales establecidas dentro de la instrucción, entorpece la celeridad del proceso penal, así como la tan buscada justicia pronta y expedita, llevándonos a un proceso largo y tedioso, en el que el único perjudicado es el propio enjuiciado, toda vez que no se puede resolver en definitiva el hecho que se le imputa. A lo que se le adminicula que en cierta forma se está obligando al procesado a declarar, puesto que en la celebración de dichos careos tendría que hacer manifestación alguna en relación a los hechos que le son imputados.

Con relación a lo vertido, se tratará de demostrar que el ordenar éstas reposiciones en ese sentido, dichos resolutores anteponen una ley sustantiva, como lo es el Código Federal de Procedimientos Penales, a lo establecido por nuestra Carta Magna.

Asimismo, se advertirá que desafortunadamente en nuestra realidad jurídica no siempre pueden cumplirse condiciones importantes, como lo son en primer término la Inmediación del juez con los participantes del careo, y en segundo lugar, la preparación del propio juzgador en los conocimientos de la

psicología del testimonio y del interrogatorio, sin los cuales resulta difícil valorizar con precisión las declaraciones divergentes. Lo anterior es así, tomando en consideración que en numerosas ocasiones, debido al recargo de las labores, la diligencia se practica ante el secretario, el cual se limita a anotar las declaraciones de los careados, sin intentar, salvo excepciones, un verdadero interrogatorio, que tampoco es frecuente por parte del Agente del Ministerio Público de la Federación adscrito ó del defensor, ya sea el Público Federal o el particular.

Es aquí donde encontramos otra razón de ser de este trabajo de tesis, toda vez que no existe una uniformidad judicial en cuanto a los requisitos y mecánica en el desahogo de los careos, siendo opinión generalmente admitida, que su practica en los tribunales se desarrolla en forma viciosa, que anula, desvirtúa o impide alcanzar el objetivo inherente al mismo, independientemente del enfoque que se le dé, como garantía Individual ó medio de convicción autónomo ó perfeccionador de un medio de prueba.

Situaciones por las cuales se pretenderá demostrar y sustentar que los careos procesales, antes de ser un medio de convicción autónomo o un perfeccionamiento de una prueba esencial dentro del procedimiento, son una garantía Individual del procesado, por lo que al ordenar una reposición en el sentido aludido en los párrafos precedentes, se estarían conculcando garantías constitucionales del encausado, situación por la que se propondrá una reforma o adiciones al artículo 265 y 388, fracción IV, del Código Federal de Procedimientos Penales; asimismo se proyectará una mecánica para el desahogo de los citados careos procesales.

Por tanto, en este trabajo de tesis se expondrán puntos de vista, respecto de las cuestiones aludidas en los párrafos que anteceden, haciendo un estudio previo elemental sobre las garantías Individuales y las pruebas en el proceso penal, que servirán de fundamento a las consideraciones que se verterán en torno al careo, su naturaleza jurídica, sus requisitos y mecánica procesal.

En tales condiciones, se logrará el cometido de esta investigación, si se concluyen proposiciones correctas y ciertas para mejorar el criterio doctrinal en cuanto a los careos; en definitiva, se habrá logrado el objetivo en la medida en que este trabajo ayude a homologar y unificar un criterio en los juzgadores al momento de emitir sus resoluciones, el cual se refleje en un beneficio para los procesados al impartirles una justicia pronta y expedita sin violentar sus garantías individuales.

Se podrán o no compartir algunas de las posiciones que se sustentarán, pero no se estimará en el empeño, honestidad intelectual y deseo de presentar un trabajo que pretende ser útil a profesionales y estudiantes de Derecho en general.

No obstante, se admite que resultaría pretencioso agotar el tema, toda vez que sería una muestra de Injustificada soberbia y de enorme ignorancia el querer hacerlo.

JUAN LUIS CARRILLO RAMÍREZ

CAPÍTULO I

LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

1.1. NOCIÓN DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

El artículo 1º de nuestra Constitución de 1917 dice: *“En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece”*¹; esas garantías están especificadas en sus siguientes artículos, hasta el 29, preceptos que de manera expresa, y a veces con múltiples detalles determinan los hechos y los derechos que teóricamente se designan como derechos del hombre o derechos humanos que nuestra Constitución reconoce; pero no debemos entender que los individuos tienen tales derechos meramente porque la propia Constitución se los otorga, pues véase que el precepto dice expresa y claramente que otorga garantías, no derechos, *“las garantías son realmente una creación de la Constitución, en tanto que los derechos protegidos por esas garantías son los derechos del hombre, que no provienen de ley alguna, sino directamente de la calidad y de los atributos naturales del ser humano”*;² esto es, hay que distinguir entre derechos humanos, que en términos generales son facultades de actuar o disfrutar, y garantías, que son los compromisos del Estado de respetar la existencia y el ejercicio de esos derechos. Sin embargo, debemos reconocer que si la ley constitutiva no garantiza ningún derecho del hombre, tales derechos resultan meras concepciones teóricas, sin aplicación práctica.

Algunos autores consideran que este artículo 1º de nuestra Carta Magna asienta la tesis positivista respecto a los derechos humanos, por tanto, podemos afirmar que la tesis que se encuentra en ese numeral es la misma que se halla en todo el constitucionalismo mexicano: el hombre es persona jurídica por el hecho de existir, y como persona tiene una serie de derechos.

¹ COMPILA IX. **Legislación Federal y del Distrito Federal**. Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación. México, D.F., 2004, CD.ROM.

La misma condición humana requiere que, para evitar interpretaciones acomodaticias y para corregir en lo posible el riesgo o posibilidad de incurrir en errores, la soberanía nacional determine específicamente en un estatuto supremo los derechos humanos que reconoce o admite a los particulares, con definición de sus límites y de sus alcances, que correlativamente garantice que las leyes secundarias y las autoridades en general, en sus distintas disposiciones y actuaciones, respeten tales derechos, en la forma y con los detalles que marque su institución positiva; y aún más, ese mismo estatuto supremo debe establecer el medio adecuado para que los particulares obtengan protección rápida y eficiente contra los errores o los abusos de las autoridades de toda clase, que se traduzcan en violaciones de esos mismos derechos.

El tenor literal y el contenido jurídico del mencionado artículo 1º Constitucional racionalmente conducen a establecer, de conformidad con el maestro **Luis Bazdrech**,³ las siguientes afirmaciones: **primera**, la garantía del disfrute de los hechos y de los derechos de que tratan los artículos 1º a 29 constitucionales, implica lógicamente el reconocimiento de su existencia, pero debemos tener muy presente que tal reconocimiento y consiguientemente tal garantía no son absolutos, sino que están limitados por las circunstancias y las modalidades que detalladamente especifican los propios artículos 1º a 29; **segunda**, esa garantía significa el libre ejercicio de los derechos humanos, en los términos que definen los respectivos preceptos de la Constitución, en todo el territorio de los Estados Unidos Mexicanos; **tercera**, dicha garantía implica la orden fundamental de que las autoridades de toda clase respeten el ejercicio de tales derechos, en la forma indicada; y **cuarta**, la institución de esa misma garantía no es una mera declaración teórica o filosófica, sino que está consignada con finalidades prácticas, esto es, para que las garantías de los derechos humanos sean efectivas en la convivencia diaria, para materializarlas en el terreno de los hechos y para que los habitantes de la República las hagan valer cada vez que los diversos hechos y derechos garantizados sean indebidamente afectados

² BAZDRECH, Luis. "Garantías Constitucionales. Curso Introductorio", Quinta Edición, Editorial Trillas, México, D.F., 1998, pág. 12.

³ *Ibidem*, pág. 17.

por la actuación de las autoridades, en razón de que la propia institución de las garantías implica el compromiso, la obligación expresa del Estado, de hacer que todas las autoridades gubernativas garanticen, es decir, que respeten, y en sus casos hagan efectivo, a todos los habitantes de la República, el mantenimiento de los hechos y el ejercicio de los distintos derechos de que tratan los repetidos artículos 1º a 29.

Al término garantía, referido al derecho constitucional, se le han dado diversos significados, entre los cuales podemos destacar, siguiendo el pensamiento de **Flix-Zamudio**,⁴ los que a continuación se citan:

a) En primer lugar se han denominado garantías a los derechos humanos fundamentales reconocidos o garantizados por la Constitución. Tal es el significado que le ha dado nuestra carta magna vigente al enumerar y describir dichos derechos en sus primeros 29 artículos, integrantes del capítulo primero, título primero, de esa ley fundamental cuando los califica como 'garantías individuales'. Terminología ciertamente poco precisa en la actualidad.

b) En segundo lugar, podemos traer a colación las ideas de Carl Schmitt sobre el particular, ya que para este autor las garantías constitucionales son aquellos derechos que sin ser estrictamente constitucionales, por no referirse a la estructura fundamental del Estado ni a los derechos humanos, el constituyente ha considerado conveniente incluirlos en la ley suprema para darles mayor solidez, para garantizarlos mejor. Tal sería el caso de nuestro artículo 123 constitucional.

c) Finalmente, se ha identificado el término garantía constitucional con el concepto de defensa de la Constitución. Es decir, englobando tanto a los medios preventivos como a los represivos, siendo que, se debería referir exclusivamente a estos últimos

En el derecho constitucional mexicano podemos encontrar diversas garantías constitucionales en el preciso sentido técnico-jurídico, reguladas de manera dispersa por el ordenamiento supremo en vigor.

⁴ Diccionario Jurídico 2000, Desarrollo Jurídico Copyright 2000. CD-ROM.

Resulta evidente que de todas las garantías constitucionales que contempla el derecho mexicano el juicio de amparo ocupa un primerísimo lugar por su eficacia, magnitud y arraigo popular, lo que queda ampliamente demostrado con la proporción numérica que guarda con las demás garantías citadas. Sin embargo, el juicio de amparo ha rebasado enormemente el carácter de control constitucional para convertirse fundamentalmente en control de legalidad.

Cabe apuntar que la declaración mexicana de derechos humanos está contenida en dos partes: la de garantías individuales y la de garantías sociales.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comienza con la declaración de garantías individuales, y así se intitula el Capítulo I, del título primero. Al respecto, podemos decir que ésta es la parte axiológica de la ley fundamental y la causa base de toda la organización política. En atención a lo anterior, podemos concluir que mientras los derechos del hombre son ideas generales y abstractas, las garantías, que son su medida, son ideas individualizadas y concretas.

La declaración de garantías individuales que contiene la Constitución mexicana de 1917, abarca más de 80, no obstante su clasificación se justifica únicamente por motivos didácticos. No existe ninguna garantía que correlativamente no tenga alguna obligación, y una garantía fácilmente podría ser colocada en más de un casillero de cualquier clasificación. Para mencionar cuales son las principales garantías individuales que nuestra Constitución reconoce, seguimos una clasificación, pero sólo como método.

Dicha declaración de garantías individuales se divide en tres grandes partes: los derechos de igualdad, libertad y seguridad jurídica.

En la Constitución de 1917, las **"garantías de igualdad"** son: 1) goce, para todo individuo, de las garantías que otorga la Constitución (artículo 1); 2) prohibición de la esclavitud (artículo 1); 3) igualdad de derechos sin distinción de sexos (artículo 4); 4) prohibición de títulos de nobleza, prerrogativas y honores hereditarios (artículo 12); 5) prohibición de fueros (artículo 13); y 6) prohibición de ser sometidos a proceso con apoyo en leyes privativas o a través de tribunales especiales (artículo 13).

Las **"garantías de libertad"** se dividen en tres grupos: **a)** las libertades de la persona humana, **b)** las libertades de la persona cívica, y **c)** las libertades de la persona social.

Las libertades de la persona humana se subdividen en libertades físicas y libertades del espíritu. Las libertades de la persona humana en el aspecto físico son: **1)** libertad para la planeación familiar (artículo 4); **2)** libertad de trabajo (artículo 5); **3)** nadie puede ser privado del producto de su trabajo, si no es por resolución judicial (artículo 5); **4)** nulidad de los pactos contra la dignidad humana (artículo 5); **5)** posesión de armas en el domicilio para la seguridad y legítima defensa. La Ley establece las condiciones para la portación de armas (artículo 10); **6)** libertad de locomoción interna y externa del país (artículo 11); **7)** abolición de la pena de muerte salvo en los casos expresamente consignados en la Constitución (artículo 22), aún cuando dicha pena ha sido suprimida totalmente, al derogarse paulatinamente las disposiciones respectivas de los códigos penales federal y de todas las entidades federativas.

Las libertades de la persona humana en el aspecto espiritual son: **1)** libertad de pensamiento (artículo 6); **2)** derecho a la información (artículo 6); **3)** libertad de imprenta (artículo 7); **4)** libertad de creencia (artículo 24); **5)** libertad de cultos (artículo 24); **6)** libertad de intimidad, que comprende dos aspectos: inviolabilidad de la correspondencia e inviolabilidad del domicilio (artículo 16).

Las **"garantías de la persona cívica"** son: **1)** reunión con fin político (artículo 9); **2)** manifestación pública para presentar a la autoridad una petición o una protesta (artículo 9); **3)** prohibición de extradición de reos políticos (artículo 15).

Las **"garantías de la persona social"** son: la libertad de asociación y de reunión (artículo 9).

Las **"garantías de la seguridad jurídica"** son: **1)** derecho de petición (artículo 8); **2)** a toda petición, la autoridad contestará por acuerdo escrito (artículo 8); **3)** irretroactividad de la ley (artículo 14); **4)** privación de derechos sólo mediante juicio seguido con las formalidades del proceso (artículo 14); **5)** principio de legalidad (artículo 14); **6)** prohibición de aplicar la analogía y la mayoría de razón

en los juicios penales (artículo 14); **7)** principio de autoridad competente (artículo 16); **8)** mandamiento judicial escrito, fundado y motivado, para poder ser molestado en la persona, familia, domicilio, papeles o posesiones (artículo 16); **9)** detención solo con orden judicial (artículo 16); **10)** abolición de prisión por deudas de carácter puramente civil (artículo 17); **11)** prohibición de hacerse justicia por propia mano (artículo 17); **12)** expedita y eficaz administración de justicia (artículo 17); **13)** prisión preventiva sólo por delitos que tengan pena corporal (artículo 18); **14)** garantías del auto de formal prisión (artículo 19); **15)** garantías del acusado en todo proceso criminal (artículo 20); **16)** sólo el ministerio público y la policía judicial pueden perseguir los delitos (artículo 21); **17)** prohibición de penas infamantes y trascendentes (artículo 22); **18)** nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito (artículo 23), y **19)** los juicios criminales no pueden tener más de tres instancias (artículo 23).

Debe decirse que las garantías sociales protegen al hombre como integrante de un grupo social y le aseguran un mínimo educativo y económico. Las garantías sociales implican un hacer por parte del Estado, en cambio las garantías individuales representan primordialmente una abstención por parte del propio Estado.

La idea de los derechos sociales lleva implícita la noción de dar a cada quien según sus posibilidades y sus necesidades, partiendo del concepto de igualdad de oportunidades. Para reglamentar estas garantías sociales, han nacido específicas ramas del derecho.

1.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

Los derechos fundamentales del gobernado son productos de múltiples y disímbricas luchas en las que el ser humano ha tenido que reclamar el reconocimiento u otorgamiento de sus derechos, aún a costa de sus derechos y su libertad. De 1215 hasta 1948 en que se suscribió la Declaración Universal de los Derechos Humanos, han pasado más de 700 años -7 siglos- para que en la mayor

parte el mundo se reconozca que toda persona tiene una serie de derechos que deben ser respetados y reconocidos, en caso necesario.

Por ello, para comprender mejor nuestras llamadas garantías individuales, es necesario mencionar sus antecedentes.

a) **Tiempos Prehistóricos:** No tenemos noticia de que en algún país de los tiempos antiguos hubiese existido un régimen gubernativo que de cualquier modo atendiera a los derechos del hombre; aún en las naciones con gobiernos organizados se ignoraba la dignidad personal de los individuos particulares y los respetos que deben prestárseles por su propia calidad natural; ni las leyes ni las costumbres contenían garantía alguna contra los errores o los abusos de la autoridad. *“Los gobiernos en sus múltiples y variadas clases eran autocráticos y despóticos; aún aquéllos en que los particulares con derechos políticos intervenían en la formación de las leyes, desconocían totalmente los derechos del hombre”.*⁵

b) **Grecia:** Es notable la organización política de Atenas, en un principio fue una monarquía absoluta, pero los aristócratas derrocaron al rey y anualmente elegían a los magistrados, denominados arcontes, que gobernaban al país; *“las exigencias de los aristócratas sublevaron al pueblo y para dominarlo aquéllos establecieron un código represivo de gran severidad, atribuido a Dragón, que exasperó al pueblo; a fin de evitar un levantamiento armado, ambas partes confiaron la expedición de nuevas leyes al sabio, filósofo y patriota Solón, quien primeramente prohibió la prisión por deudas, dio a los campesinos la propiedad de una parte de la tierra que hasta entonces había pertenecido exclusivamente a los nobles, y limitó la cantidad de tierra que cada ciudadano podía tener; y en lo sucesivo las leyes tenían que ser expedidas por la Asamblea Popular, compuesta de todos los ciudadanos reunidos en la plaza pública o Ágora”.*⁶ Dicha Asamblea elegía a los magistrados o arcontes y posteriormente al Consejo de Cuatrocientos o Senado, que preparaba o proponía a la asamblea las nuevas leyes, después los nomotetas revisaban las leyes y podían impugnar ante la Asamblea del Pueblo las normas que consideraban inadecuadas.

⁵ BAZDRECH, Luis. op. cit. pág. 39.

⁶ *Ibidem*, pág. 40.

c) **Roma:** Primero monarquía; después república; y al final imperio. La función legislativa la asumían el rey, el Senado y los comicios, que eran asambleas del pueblo, de tres clases: por curias, para asuntos administrativos; por centurias, para la aprobación de las leyes y de los nombramientos de magistrados; y por tribus, que al principio se limitaban a la elección de funcionarios religiosos, pero posteriormente sustituyeron a los comicios por curias. También había los edictos de los magistrados (el pretor, el edil, el cuestor) en materias procesales.

En la primera época el Senado podía impedir o rectificar la acción del rey, y en la segunda época, la de los cónsules, pero sólo en lo político o en cuanto afectaba a los intereses generales, mas no para defender intereses privados. *“La ley de las XII tablas, expedida en el siglo V. a.c., era un rudimento incompleto de codificación que comprendía el derecho procesal, el de familia, el sucesorio, el de cosas, el agrario, el penal, el público, el sacro.”*⁷ Esta ley contiene dos ideas precursoras de nuestras garantías individuales: la igualdad de todos ante la ley, y la exigencia de juicio formal para privar de la vida a un individuo.

Desde los tiempos romanos surgió el llamado Derecho Natural, que en plan meramente ideal, extrae de la naturaleza humana y de su destino, algunas reglas generales de conducta del hombre y algunos de sus derechos básicos personales y sociales.

d) **Las Hordas:** Bandas de bárbaros nómadas, de origen oriental, que en el decurso de su movillización hacia occidente se asentaban transitoriamente en una región, para seguir después más adelante. *“Desde principio de la Era Cristiana empezaron a presionar las fronteras del Imperio Romano, a través del Rin y del Danubio; al cabo de diversas alternativas los visigodos al mando de Alarico tomaron y saquearon la ciudad de Roma en el año de 410 y por fin en 476 Odoacro, jefe de los hérulos, arrojó del trono a Rómulo Augústulo, último emperador romano de occidente; las dos ramas de los godos, los visigodos y los ostrogodos, invadieron todo el territorio del antiguo Imperio Romano, hasta las costas del Atlántico en Francia y en España.”*⁸ Los godos y los otros bárbaros, los

⁷ Idem.
⁸ Idem.

francos, los germanos y demás, procedían sin más ley que la fuerza a su propio servicio y por supuesto a la voluntad de su jefe, sin más justicia que la que dicho jefe quería imponer, o la que cada quien se tomaba por su mano; de manera que los integrantes de esos agrupamientos no contaban con la más insignificante garantía de sus derechos humanos, que prácticamente ni conocían.

El jefe de una o de varias hordas o tribus las estabilizaba en determinado lugar y se constituía en amo y señor de ese territorio y de sus habitantes. Con el tiempo el jefe de la horda se convertía en rey, principalmente por la imposición de su voluntad y con la aquiescencia de sus allegados; *“así quedaba fundada una dinastía, en la que el heredero del trono era el descendiente directo del monarca o su pariente más allegado. Ya constituido el reino, el monarca asignaba a sus capitanes o a sus favoritos el dominio de determinadas comarcas, y según el caso los titulaba príncipes (parientes), duques (funcionarios de la corte), condes (terratinentes de regiones conquistadas) o marqueses (en las regiones fronterizas)”*.⁹ Ese dominio comprendía todo el territorio de la comarca respectiva e incluía un derecho directo sobre las personas y los bienes de los habitantes, quienes así quedaban convertidos en vasallos de hecho y de derecho, pues debían fidelidad y tributo al señor, obligados a asistirlo con el servicio de las armas. El rey era un monarca absoluto y sus oficiales no conocían los derechos del hombre. Generalmente en esa larga época tampoco tenían protección los derechos humanos.

e) **La Edad Media:** Abarca desde la caída del Imperio Romano, en 476, hasta la toma de Constantinopla por los turcos, en 1453, y comprende dos periodos:

- Primera Época: El Feudalismo, del siglo VI al XI, en que alcanzó su mayor auge, pero empezó a ser combatido por el poder real que lo había creado, y subsistió hasta fines del siglo XVIII, en que la Revolución Francesa le puso fin. *“En esa época los hombres se clasificaban en: el señor feudal, los caballeros, los siervos y los villanos. Incluye el Renacimiento, que fue un gran impulso artístico,*

⁹ Idem.

cultural e intelectual, y dentro de ese mismo periodo hubo un notable aumento de las religiosidad cristiana, que particularmente se manifestó en las Cruzadas".¹⁰

- Segunda Época: Del siglo XI en adelante, en que las municipalidades disfrutaron de cierta independencia jurídica, económica y política, de acuerdo con las ordenanzas especiales que varias ciudades obtuvieron del rey. Algunos soberanos, sobre todo los sajones y los españoles, por motivos políticos o económicos, concedieron regímenes independientes a algunas ciudades, con estatutos de derechos y libertades; frecuentemente esos privilegios eran ganados en la guerra o por importante cooperación en las empresas reales; así esas ciudades se convertían en estados libres y soberanos en su régimen interior, pero con nexos directos con el rey o el emperador en cuanto a las actividades que salían del ámbito de la ciudad. *"Las concesiones constaban en instrumentos escritos que se denominaban ordenanzas (y particularmente en España 'fueros') que estatulaban obligaciones para ambas partes, a menudo peculiares en cada caso"*.¹¹ Varias de esas ordenanzas o fueros contenían prevenciones adecuadas para que los oficiales reales respetaran la vida, la propiedad y los derechos de los habitantes de las ciudades o de las regiones beneficiadas.

En este apartado cabe hacer mención que en los antiguos regímenes político-sociales de la humanidad, hasta antes de los distintos fueros españoles y en la primera Carta Magna Inglesa, la mayoría de la doctrina constitucional, afirma que formalmente no existían los derechos del gobernado consagrados como garantías. Es en el Pacto Político-Civil acordado en las cortes del reino de León del año de 1188, en el que se contienen diversas disposiciones de materias distintas de carácter civil, penal, político y administrativo, y entre ellas las concernientes a la inviolabilidad del domicilio por el rey (artículo 6º) y la garantía de audiencia (artículo 13).

Sin embargo, Juventino V. Castro, al referirse a los antecedentes universales de las garantías individuales y retomando a Víctor Flaren Guillén, dice que este jurisconsulto nos recuerda un importante texto del año 683, en el VIII

¹⁰ *Ibidem*, pág. 41-42.

¹¹ *Idem*.

Concilio de Toledo, que en su canon 2 preceptúa que *"nadie puede ser privado de sus honores, detenido, atormentado o condenado por ninguna institución del Estado sin tener pruebas claras y evidentes."*¹² También se refiere a la protección contra el encarcelamiento, en los Fueros de Nájera, Jaca (año 1064), Tudela, Zaragoza y Daroca (año 1142) en que se hallan disposiciones sobre la libertad bajo fianza, y expresa que *"la protección judicial como garantía del derecho de libertad –dejando aparte el supuesto fuero de Sobrarbe– aparece en Aragón con la figura de la justicia como juez medio entre el rey y sus vasallos, en el Fuero de Ejea de 1265, ampliándose a todos ellos, sin distinción entre nobleza y estado llano en 1283."*¹³ La combinación de estas normas permite asentar la existencia legal del principio-garantía del proceso legal ante el juez competente.

f) **España:** Los primitivos pobladores fueron los Iberos y los Celtas, carecían de leyes escritas y de organización gubernamental y judicial. En algunos lugares de la costa oriental se establecieron colonias de extranjeros, primeramente los Fenicios, luego los Griegos y al último los Cartagineses, después el país fue conquistado por los Romanos y en esas sucesivas etapas fueron fundadas diversas ciudades entre las cuales destaca antigua Salduva y actualmente Zaragoza. Ya es sabido que los romanos mantenían la vigencia de las leyes de los pueblos conquistados, en tanto que sus leyes propias las aplicaban únicamente en las controversias entre romanos.

A la ruina del imperio romano, a partir del siglo V, la península Ibérica o española fue ocupada por diversas tribus bárbaras, la principal de las cuales fue la de los visigodos o godos de occidente, que se establecieron en ese territorio por varios siglos, para ello sostuvieron una lucha constante con los árabes o musulmanes, a quienes llamaban 'sarrasenos', y que invadieron, a su vez, la península por el sur, desde África.

Se mencionan también como antecedentes universales de los derechos del hombre, los distintos fueros españoles en los que se reafirma el principio del

¹² LARA ESPINOZA, Saúl. "Las Garantías Constitucionales en Materia Penal", Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1999, pág. 1-2.

¹³ Idem.

'proceso legal ante el juez competente', que en el fondo se traduce en la garantía de la tutela judicial para desconocer o afectar derechos de las personas.

*"Primero, Recaredo luego, Chindasvinto y a la postre Recesvinto intentaron establecer una legislación escrita unificada, que se concreto en el cuerpo de leyes denominado Fuero Juzgo (fuero equivale a la ley y juzgo a justicia), ese ordenamiento legal comenzó a regir en el siglo VII y estuvo vigente de manera indefinida, pero en algunos puntos fue sustituido por otras diversas leyes posteriores, de diversos hombres".*¹⁴ El Fuero Juzgo trataba de múltiples materias jurídicas, de derecho público y de derecho privado, y en lo que aquí interesa contenía en su título preeliminar el principio de que el rey solo será rey si hiciere derecho, y si no lo hiciere no será rey.

En el siglo XII, las cortes del Reino de León expidieron el Pacto Político Civil, que entre muy disímolas materias consignaba la inviolabilidad del domicilio y la garantía de audiencia; en el siglo XIV se expidió en el Reino de Aragón el cuerpo de leyes llamado paradójicamente Privilegio General, que consignó el derecho de los particulares para oponerse a la arbitraria restricción de la libertad personal; hechos que confirman que en España es donde la libertad de los súbditos tuvieron fuerza oponible al soberano, con los fueros de Aragón, de Vizcaya y de León, en los años de 1265 y 1283, para no mencionar otros estatutos. *"Libertades que no podían restringirse, ni ser objeto de sumisión incondicionada, y que se aseguraron mediante la protección judicial como garantías del derecho de libertad, sobre todo en Aragón con la figura del Justicia, como juez medio entre el rey y sus vasallos."*¹⁵ Lo anterior, con la finalidad de garantizar los derechos fundamentales ante juez competente y mediante un proceso judicial.

Hubo además otros cuerpos de leyes, entre las cuales destacan las Siete Partidas, de Alfonso X, el Sabio, Rey de Castilla y de León, redactadas en la segunda mitad del siglo XVIII, entre los años de 1256 y 1265, son pertinentes a nuestro estudio las siguientes disposiciones de ese notable código:

¹⁴ POLO, Bernal. "Brevario de Garantías Constitucionales", Editorial Porrúa, México, D.F., 1993, pág. 3.

¹⁵ Idem.

*"Emperador o rey puede hacer leyes sobre las gentes de su señorío, et otro ninguno non ha poder de las hacer". Primera Partida I, Ley XII, que es una expresión de la soberanía. 'Emperador y reyes han de poner los jueces ordinarios'. Tercera Partida, Título IV, Ley II, que implica la institución de tribunales de justicia como cuerpo separado de la autoridad gubernativa contra derecho natural non debe valer privilejo, nin carta de emperador, rey nin otro señor. E si la diere, non debe valer. Tercera Partida, Título XVIII, Ley XXXI, que consignaba la preeminencia de los derechos naturales del hombre y en cierta forma se equipara a nuestras garantías individuales contra los actos arbitrarios de la autoridad, aún la mas alta".*¹⁶

Esas instituciones perduraron después de que se realizó la unidad política de España, por la derrota y expulsión de los moros y por la reunión de los reinos de Castilla, de León y de Aragón en la persona de Carlos I de España y V de Alemania, nieto de Fernando y de Isabel, los reyes católicos, por lo que todo el territorio español quedó sometido a su soberanía, que sus sucesores ejercieron a título divino, por la gracia de Dios.

Después de un largo régimen monárquico, desde el último tercio del siglo XV hasta los albores del XIX, la invasión de Napoleón Bonaparte provocó un movimiento de política francamente liberal, de gran envergadura, que cristalizó en las Cortes de Cádiz, las cuales aprobaron la constitución de 1812, que contenía declaraciones terminantes sobre protección de la propiedad privada, la libertad de emisión del pensamiento, excepto en materia religiosa, etcétera; pero esas declaraciones fueron meramente teóricas o líricas, por falta de medios para hacerlas respetar por las autoridades.

Dichos lineamientos fueron repetidos en las leyes constitucionales de 1837, 1845, 1869 y 1876; esta última restableció la monarquía después de la república de 1873, y por vez primera consagró la libertad de conciencia, de religión o de cultos.

En 1931, al triunfo de los republicanos se expidió una nueva Constitución, que además del catálogo de garantías individuales, contenía la institución

¹⁶ BAZDRECH, Luis. op. cit. pág. 42-45.

*"Tribunal de Garantías Constitucionales, encargado de conocer del recurso de inconstitucionalidad de las leyes, y del recurso de amparo (trasunto de nuestra legislación en esa materia)."*¹⁷ Pero esa Constitución no entró en vigor por el golpe de Estado de 1936, que produjo en 1945 el llamado Fuero de los españoles, que trata de los derechos de los particulares frente al poder público, aunque tales derechos son sumamente restringidos, y somete su efectividad a las leyes ordinarias.

g) **Inglaterra:** País de derecho consuetudinario, formado día a día, en vista de soluciones específicas de casos particulares durante años y más años, que en evolución lenta forman precedentes que por su repetición se vuelven obligatorios. La constitución o ley fundamental no es un conjunto de preceptos escritos concretos, sino una colección de principios básicos tradicionales, resultantes de la expedición y observancia de actos legislativos aislados, y sobre todo, de la costumbre adoptada por el Parlamento y por los tribunales, que se conoce con el nombre de Common Law, y que es un conjunto de reglas creadas por la costumbre y sancionadas por su continuada aplicación, que no tiene como antecedente una norma legislativa, sino que se produce espontáneamente, por expresiones de la idiosincrasia y del criterio nacionales, a través de las resoluciones de los tribunales.

Desde sus orígenes Inglaterra amó la libertad y logró establecer ciertos derechos, además de que creó los medios para hacerlos efectivos; así encontramos el referido *"Common Law, conjunto normativo consuetudinario que se fue enriqueciendo con las resoluciones judiciales de los tribunales británicos"*.¹⁸ En general, las Instituciones liberarías de Inglaterra han sido ejemplo importante para la mayor parte de los países del orbe.

Es en Inglaterra cuando las libertades o bills de derechos, se conquistaban y preservaban contra el monarca, cuya autoridad decrecía en la misma proporción en que aumentaba la del parlamento.

¹⁷ Idem.

¹⁸ IZQUIERDO MUCIÑO, Martha Elba. "Garantías Individuales", Editorial Oxford, University Press, México, D.F., 2001, pág. 9-10.

Debe apuntarse que *"el reconocimiento de los derechos del hombre no aparece en un documento o cuerpo legal único, ni son creados por las declaraciones o juramentos del soberano, sino que son transmitidos en disposiciones normativas capaces de invocarse por interesados ante tribunales para que se cumpliesen."*¹⁹

En el siglo XI el duque Guillermo de Normandía venció al rey sajón Haroldo en la batalla de Hastings, se apoderó del trono e instituyó el feudalismo, que dio poder a los nobles y barones, quienes no sólo peleaban entre sí, sino también contra el rey, al grado de que en 1215 lo obligaron a firmar la Carta Magna (de Juan sin Tierra), que limitaba el poder real y garantizaba a los nobles y a los hombres libres numerosos derechos, documento político de los derechos y libertades en Inglaterra, que son origen remoto de varias garantías constitucionales de diversos países, principalmente de América.

Dicha Carta Magna consignaba los derechos y las libertades de los ingleses y en cierta forma es el origen positivo de las leyes que instituyen los derechos del hombre, principalmente en las colonias inglesas de América. *"Ese ordenamiento contiene 79 capítulos, que expresan los derechos garantizados por el poder real al clero, a los barones, a los hombres libres y a las comunidades, derechos que se han transmutado en las libertades consagradas en las constituciones liberales modernas de los países de régimen democrático"*.²⁰ Su precepto más importante es el marcado con el número 46, que constituye un antecedente evidente de nuestros artículos 14 y 16 constitucionales y del artículo 5º de las reformas y adiciones a la constitución americana. Tal numeral, disponía que *"ningún hombre podrá ser detenido en prisión, ni desposeído de su tenencia, de sus libertades o libres usos, declarado fuera de la ley, exiliado o molestado de manera alguna, sino en virtud de un juicio legal de sus iguales y según la ley del país, en lo cual encontramos referencias o elementos de lo que hoy conocemos como garantías de audiencia y de legalidad"*.²¹

¹⁹ POLO, Bernal. op. cit. pág. 2.

²⁰ BAZDRECH, Luis. op. cit. pág. 45-47.

²¹ LARA ESPINOZA, Saúl. op. cit. pág. 1-2.

Esta disposición contenía una verdadera garantía de legalidad, pues establecía que ningún hombre libre podía ser arrestado, expulsado o privado de sus propiedades, sino mediante juicio de sus semejantes y por las leyes de la tierra. A la Carta Magna, se le considera el primer antecedente formal de reconocimiento a esos derechos; este documento, además, contiene compromisos aceptados por el soberano a los nobles ingleses, en relación con su futuro gobierno por medio de un Gran Consejo, y con respeto a los compromisos sobre la forma de recaudar tributos, pero muy especialmente por el hecho de que promete respetar las libertades individuales de seguridad personal y de libertad de comercio.

Esta oposición de los nobles al poder real los llevó a procurar el apoyo del pueblo, a quien concedieron participación en el gobierno del reino, mediante la institución de dos cámaras, la de los lores o barones y la de los comunes o del pueblo, con lo cual nació el parlamento inglés, modelo parcial de nuestro poder legislativo (1265).

Al principio los barones tenían derecho de vidas y haciendas sobre sus siervos, que eran las personas que habitaban sus dominios; poco a poco la llamada Paz Real o Paz del Rey, que limitaba los abusos de los barones y que inicialmente comprendía sólo el lugar y el tiempo en que el rey estaba presente, fue extendiéndose a la City, nombre con que se designaba la ciudad de Londres, capital del reino, luego a los caminos reales y después a distritos señalados.

Cabe anotar que la Common Law se formó sobre dos principios básicos; la seguridad personal y el respeto a la propiedad; sus normas eran obligatorias aún para el rey, y todas las autoridades debían respetar la seguridad personal y la propiedad de los particulares, conforme a los principios que establecía; así esos derechos vinieron a identificarse con lo que ahora conocemos como derechos del hombre o garantías individuales.

Confiado en su poder, en varias ocasiones el rey se atrevía a desconocer situaciones protegidas por la Common Law, lo que provocaba conmociones populares, las cuales terminaban con la expedición de Bils o Cartas, en las que el rey reconocía los derechos individuales.

Después, en el siglo XVII, en tiempo de Carlos I, en 1628 y al entronizar al rey Guillermo II, en 1689, el Parlamento impuso al primero la Petición de Derechos y al segundo la Carta de Derechos (Bill of Rights), que entre otras cosas *"amplió los derechos reconocidos en Cartas anteriores y entre otros consignó el de petición, el de portar armas y la libertad de expresión en el Parlamento"*.²²

En síntesis, las instituciones jurídico constitucionales de esa nación están integradas por varios estatutos, como la Carta Magna de Juan sin Tierra, de 1215, que puso límites a la prerrogativa del monarca en materia de impuestos y en general a cualquier medida de él mismo que afectara a los hombres libres que poseían la tierra en propiedad; Petition of Rights, de 1628, con arreglo a la cual no se podían establecer tributos sin el consentimiento del Parlamento; Writ of Habeas Corpus, de 1679, por cuya virtud nadie podía ser detenido y juzgado más que conforme a la ley ordinaria y; Bill of Rights, de 1689, que prepara el estilo de las modernas declaraciones al incluir un catálogo preciso de prevenciones o mandatos que prohíben suspender o dispensar de las leyes, exigir cauciones e imponer multas excesivas, infligir penas crueles e inusitadas, hacer remisión de multas o confiscaciones antes de juicio, los tribunales excepcionales, el mantenimiento de un ejército en tiempos de paz sin permiso del Parlamento o la creación de impuestos sin su intervención, y que proclaman el derecho de libertad de palabra y de acción, de elección, de petición para exigir el cumplimiento de deberes a la prestación de servicios públicos.

h) Colonias Inglesas en América y Estado Unidos: A principios del siglo XVII el rey Jacobo I otorgó a compañías mercantiles concesiones para colonizar y explotar los territorios descubiertos en la América del Norte por navegantes al servicio de la reina Isabel I.

Al amparo de esas concesiones numerosas familias que sufrían persecuciones religiosas o políticas se trasladaron al Nuevo Mundo y fundaron diversas colonias dependientes de la corona real de Inglaterra, de esa forma se integraron las trece colonias históricas originarias de Estados Unidos de Norteamérica, que se localizaron en la parte noroeste del territorio actual de esa

²² BAZDRECH, Luis. op. cit. pág. 52.

nación, que se conoce con el nombre genérico de Nueva Inglaterra. Todas esas colonias se organizaron con instituciones basadas en la Common Law de la Gran Bretaña.

En lo que interesa a este estudio, en primer lugar encontramos la *"Constitución de Filadelfia, votada el 14 de octubre de 1744, que además de establecer el sistema de frenos y de equilibrio entre los poderes, organiza los derechos individuales que aparecen después, de una manera ejemplar y sistemática"*.²³

En el siglo XVIII Inglaterra tuvo que guerrear contra Francia que intentaba colonizar Luisiana (Nueva Orleans) y la cuenca del Mississippi, así como contra los españoles que se habían establecido en la Florida; por ese motivo las trece colonias de Nueva Inglaterra tuvieron que contribuir a las fuerzas reales con soldados, buques, abastecimientos, etcétera, con el resultado de que aumentó considerablemente su industria y su comercio.

El gobierno inglés quiso sacar provecho de esa situación y en 1765 decretó el derecho o impuesto general del sello, que los colonos rechazaron con el argumento de que no lo había decretado su Asamblea, que hacía las veces de Parlamento. El gobierno inglés cedió y derogó dicho impuesto al sello; pero poco tiempo después impuso otros específicos sobre vidrio, el papel y particularmente el té, los cuales tuvo que derogar en seguida, por la oposición general, excepto el del té, aunque no logró hacerlo efectivo, pues los colonos prefirieron echar al mar las pacas de té o devolverlas a Inglaterra, antes que pagar el impuesto, y aún muchas pacas del producto se perdían en los almacenes aduanales porque no las retiraban los consignatarios que resistían el pago del impuesto.

Asimismo, encontramos que en las diversas cartas de fundación de las colonias inglesas en América, especialmente en la de Virginia de 1776, se hace referencia a diversos derechos del gobernado, en cuyos puntos sobresale el primero, que señala: *"que todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes y tienen ciertos derechos inherentes, de los cuales, cuando entran en estado de sociedad, no pueden, por ningún contrato, privar o despojar a*

²³ Idem.

su posteridad, especialmente el goce de la vida y de la libertad, con los medios de adquirir y de poseer la propiedad y de perseguir y obtener la felicidad y la seguridad.”²⁴

Con relación a lo anterior, cabe señalar que en 1776 se reunió en Filadelfia un congreso general de las colonias, que expidió la Declaración de Independencia, redactada por Tomas Jefferson y que fue aprobada el 4 de julio de ese año.

Alcanzada la victoria con la completa independencia en 1787, el Congreso expidió la Constitución el 17 de septiembre de ese año, en la cual se instituyó un pacto federativo, *“que al principio tuvo varias impugnaciones que fueron vencidas por Marshall, siendo que no se establece en ella un catálogo de garantías del gobernado”*.²⁵ Es en el año de 1791, en el que se contemplan en este documento los primeros derechos subjetivos públicos, al expedirse las diez enmiendas a la Constitución americana. En 1865, al decretarse otras enmiendas a dicha carta fundamental, se completan el cuadro de garantías constitucionales de los Estados Unidos de América.

En esa tesitura, debe decirse que la citada Constitución Federal de 1787 carecía de una declaración de derechos o parte dogmática, y en las primeras 10 enmiendas que se hicieron, entre 1789 y 1791, se le agregó un catálogo de derechos del hombre.

De dichas ‘enmiendas’, la que nos interesa es la V, de 1791, que dice: *“Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de la propiedad, sin el debido proceso legal, trasunto obvio del capítulo 46 de la Magna Carta Inglesa, y que ha interpretado como institución de la garantía de legalidad que incluye el derecho de audiencia con enjuiciamiento ante los tribunales competentes previamente establecidos, pues todo eso significa la expresión ‘debido proceso legal’, y que es el origen neto y directo de nuestro artículo 14”*.²⁶

De lo descrito con antelación, destaca que el vecino del norte heredó la tradición libertaria inglesa y estableció una Constitución rígida y estricta (1787).

²⁴ LARA ESPINOZA, Saúl. op. cit. pág. 3.

²⁵ *ibidem*, pág. 4.

²⁶ BAZDRECH, Luis. op. cit. pág. 47-48.

Asimismo, algunas constituciones de los estadounidenses, como la de Virginia, contenían declaraciones de derechos anteriores de la francesa.

l) Francia: Las Galias, estaba poblada por tribus celtas, sin leyes de ninguna clase, ni garantías individuales, ni procedimientos para protegerlas. Fueron conquistadas para el Imperio Romano por Julio César a mediados del siglo I antes de Cristo. A fines del siglo III de nuestra era, al debilitarse el Imperio Romano y no poder defender sus fronteras, las Galias fueron el corredor o pasillo por donde penetraron las tribus bárbaras que se posesionaron del territorio del Imperio de Occidente. Esas tribus procedían del centro de Europa y aún de mas allá, fueron los godos en sus diversas denominaciones, los vándalos, los hunos, los sajones y demás, que después de una lucha de cuatro siglos destruyeron el Imperio, hasta culminar con la toma y saqueo de Roma. *"La tribu que se adhirió al territorio de las Galias fue la de los francos, con su caudillo Clodoveo y desde entonces surgió el nombre de Francia para designar dicho territorio".*²⁷

Desde Carlomagno en el año 800, hasta los Luises, últimos Borbones, a fin del siglo XVIII, Francia vivió bajo el régimen feudal y la justicia se administraba con los sistemas del derecho romano, que inspiró los diversos y limitados cuerpos de leyes que se aplicaban nominalmente.

En 1789 el rey Luis XVI pidió a los nobles y a la Iglesia que aportaran mayores cantidades de dinero para los gastos de la corte, que se desarrollaba fastuosamente con gran despilfarro, la petición fue desechada, y entonces el rey convocó a lo que se llamaba los Estados Generales, que era *"la reunión de representantes de las tres ramas de la población: la nobleza, la Iglesia y el pueblo; dicha corporación se reunió en Versalles para discutir las medidas para recaudar más dinero para la corona; pero los representantes del pueblo o tercer estado se proclamaron como 'Asamblea Nacional', y prescindieron de los otros dos estados o clases, la nobleza y el clero, y aún de la autoridad real".*²⁸ Así empezó la Revolución Francesa, que había de cambiar el curso político de la civilización occidental, sobre todo en los países de extracción latina.

²⁷ Ibídem, pág. 53.

²⁸ Idem.

Con anterioridad a ese proceso político se desarrolló en Francia una evolución del pensamiento filosófico sociológico; primeramente aparecieron los fisiócratas, que condenaban la intervención del Estado (gobierno) en las relaciones sociales y sobre todo en las económicas, con miras a fomentar la prosperidad del pueblo, su regla era: Dejar hacer, dejar suceder.

Pero todas las concepciones filosóficas desarrolladas en Francia, antes de la Revolución, eran meras teorías académicas, elucubraciones científicas, pues de hecho imperaba el absolutismo del derecho soberano del rey.

La Asamblea Nacional Francesa asumió la soberanía nacional, degolló al rey Luis XVI, a los nobles y a sus partidarios, así como a los disidentes, bajo la escarapela tricolor que sustituyó a la flor de lis de la monarquía, y a los acordes de la Marsellesa, canción patriótica que se convirtió en emblema de libertad popular. *"Fue un movimiento de la masa del pueblo, de los hombres de la calle, que se lanzaron con palos y picas al asalto de la Bastilla, fortaleza que patentizaba el poder y la autoridad del rey, que ahí encarcelaba indefinidamente a sus enemigos u opositores, algunos de por vida, sin intención de someterlos a proceso, a pesar de las ordenanzas o leyes vigentes que así lo prevenían".*²⁹

Dicha Asamblea expidió durante la Revolución Francesa, el 26 de agosto de 1789 la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano; criterio normativo liberal, plasmado en la Democracia, e individualista por la preponderancia que reconoce al interés personal, según se desprende de su artículo 2º, en el que postuló que *"la conservación de los derechos naturales del hombre es el objeto de la actividad del Estado"*.³⁰ Asimismo, proclamó con exacta precisión el lema de que 'Toda soberanía reside esencialmente en la nación', o sea el pueblo; consignó la igualdad de todos los hombres, su libertad personal y la de opinión, el derecho a la vida y al honor, la propiedad, la libertad de trabajo, el derecho de resistir la opresión y el principio de legalidad, o sea, el imperio de las leyes expedidas por el pueblo y promulgadas con anterioridad al caso a que se

²⁹ Idem.

³⁰ Idem.

aplican, también consigno las garantías procesales de los acusados, la libertad de conciencia o de religión, de expresión y de Imprenta.

Como puede verse, esta declaración contiene una amplia lista de los derechos del hombre y en cierto modo puede ser considerada el modelo de nuestra Constitución de 1857 en lo relativo a ese tema.

En ese orden de ideas, el Poder Constituyente Francés, al influjo e impacto del movimiento Ideológico del siglo XVII que alimentaron de forma principal Locke, Montesquieu, Voltaire y Rousseau, el 3 de noviembre de 1789 aprobó, como una autolimitación de su propia soberanía, la Declaración de los Derechos de Hombre y del Ciudadano, formada de un preámbulo y diecisiete artículos en que se consagran los derechos naturales del hombre de libertad, de propiedad, de seguridad y de la resistencia a la opresión, inviolables e imprescriptibles, contra los cuales nada pueden, tampoco, ni el príncipe ni la ley, que no tienen más límites que los que aseguran a los otros miembros de la sociedad el goce de estos mismos derechos. *"Su influencia está latente en la evolución del liberalismo y en el posterior desarrollo constitucional. Su rasgo fundamental es, su generalidad, pues no se instituyen como derechos de los súbditos de un determinado Estado, sino en derechos de la persona en general, como derecho de todos los hombres".*³¹

La Constitución Francesa de 1958, que es la vigente, proclama su adhesión a los principios de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, y mantiene la supremacía de la ley fundamental frente a las secundarias.

En síntesis puede señalarse que precedida por el ejemplo inglés y la luz de las ideas de los enciclopedistas como Juan Jacobo Rousseau, Montesquieu y otros, surge la Revolución Francesa de 1789, que acaba con el absolutismo. Al triunfo de la Revolución y una vez emitida la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, los franceses elaboraron la Constitución, en la que crearon tres órganos para que se encargaran del fiel cumplimiento de la Ley Suprema: *"el Senado conservador, el Consejo del Estado y la Corte de Casación, Instituciones que repercutieron de manera considerable en las leyes mexicanas".*³²

³¹ POLO, Bernal. op. cit. pág. 4.

³² IZQUIERDO MUCIÑO, Martha Elba. op. cit. pág. 10.

En Francia se produjo la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano más completa y sistematizada de su tiempo, y puede decirse que los países democráticos que surgieron con posterioridad copiaron el modelo francés.

j) Otros Antecedentes Internacionales: En este apartado encontramos principalmente, *"la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre"*,³³ emanada de la IX Conferencia Internacional Americana celebrada en la ciudad de Bogotá del 30 de marzo al 2 de mayo de 1948, en la que la gran causa del hombre fue defendida por México con la sola explicación de su mejor defensa, el juicio de amparo. Así como *"la Declaración Universal de los Derechos del Hombre"*,³⁴ aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 1º de diciembre de 1948, que elevó al juicio de amparo mexicano a rango universal en su artículo 8º. Finalmente la *"Convención Europea para la Salvaguarda de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales"*,³⁵ suscrita en Roma el 4 de noviembre de 1950.

Documentos que demuestran que sólo somos acreedores del derecho a la vida y a las libertades cuando cumplimos el deber de ciudadanos del mundo, esto es, cuando seamos capaces de realizar el ideal de solidaridad universal.

k) Antecedentes Mexicanos: Desde los albores de nuestros impulsos de independencia nuestros patricios atendieron a la institución de los derechos del hombre. Ahora bien, nuestro país puede definirse como tierra de grandes libertades debido al constitucionalismo que lo ha caracterizado y en el que se consagra el principio de los derechos del hombre y del ciudadano.

La proclama que en 1811 formuló Ignacio López Rayón contenía ya prevenciones para garantizar la libertad personal, la igualdad social, la libertad de imprenta y la de trabajo, así como la seguridad del domicilio.

En la época del movimiento independentista de México, surge la Constitución de Cádiz de 1812, la que por cierto tuvo una relativa vigencia en lo que hoy es nuestra patria; en ese documento aparecen disposiciones fundatorias de los derechos del gobernado, al establecer limitaciones y reglas generales a los

³³ POLO, Bernal. op. cit. pág. 6.

³⁴ Idem.

³⁵ Idem.

tribunales en la administración de justicia civil y criminal, contempladas *"en el Título V de la referida constitución, que comprende tres capítulos, y en ellos se inscriben los artículos 242 al 308 de un rico contenido jurídico protector de los derechos del individuo"*.³⁶

También los Sentimientos de la Nación de José María Morelos, en 1813, garantizaban la igualdad ante la ley, la igualdad social, la propiedad privada y la seguridad del domicilio.

El decreto constitucional para la libertad de la América Mexicana, expedido el 22 de octubre de 1814 por el Congreso de Apatzingán, contenía en los capítulos IV y V de su título I, una extensa y detallada lista de los derechos humanos que garantizaba. Dicho decreto, aún cuando jamás tuvo vigencia contempló en algunas disposiciones, el reconocimiento de ciertos derechos que hoy son reconocidos como garantías individuales, tales como: *"la garantía de audiencia, que constituye base fundamental de la seguridad jurídica, comprendida en el artículo 33 de ese documento histórico; la habitabilidad del domicilio, contemplada en los artículos 32 y 33; la garantía de propiedad y de posesión, comprendida en los artículos 34 y 35; la garantía al derecho de defensa, prevista en ese documento en el artículo 38; el derecho a la instrucción, contemplada en el artículo 39; y las garantías de libertad de expresión y de imprenta, previstas en el artículo 40"*.³⁷

La historia del uso de la voz 'garantía' en nuestros textos constitucionales, con referencia a los derechos humanos, se realiza por primera vez en el Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano del 18 de diciembre de 1822, en sus artículos 9 y 10, que literalmente señalan:

"Artículo 9. El gobierno mexicano tiene por objeto la conservación, tranquilidad y prosperidad del Estado y sus individuos, garantizando los derechos de libertad, propiedad, seguridad e igualdad legal, y exigiendo el cumplimiento de los deberes recíprocos.

Artículo 10. La casa de todo ciudadano, es un asilo inviolable. No podrá ser allanada sin consentimiento del dueño, o de la persona que en el momento haga

³⁶ BAZDRECH, Luis. op. cit. pág. 53-55.

³⁷ Idem.

las veces de tal... Esto se entiende en los casos comunes; pero en los delitos de lesa-magestad divina y humana, o contra la garantía..."³⁸

En cambio, el Acta constitutiva de la Federación y la consiguiente Constitución de 1824, contenían escasas prevenciones referentes a las garantías individuales.

Cabe acotar que esta Constitución de 1824 fue la primera en regir la vida independiente de México, ya que la admirable ley inspirada por Morelos en 1814 no alcanzó vigencia práctica. Respecto a ese primer Código Supremo que rige al México independiente, llamada Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, sancionada por el Congreso General Constituyentes el 4 de octubre de 1824, debe decirse que no comprende ningún título o capítulo especial que enumere a las garantías individuales, sin embargo, contempla diversas disposiciones protectoras de algunas libertades y derechos a favor de los gobernados.

Posteriormente las Bases Constitucionales de 1835, centralistas, omitieron prácticamente garantizar los derechos del hombre.

En la segunda Carta Fundamental que rige a México, llamada Bases y Leyes Constitucionales de la República Mexicana, decretada por el Congreso General de la Nación en 1836, conocida como las Siete Leyes Constitucionales, encontramos que en su ley primera, *"se garantizaban expresamente la libertad personal, la propiedad privada, la seguridad del domicilio, la aplicación de leyes y la intervención de tribunales preexistentes, la libertad de tránsito internacional y la de imprenta."*³⁹ Siendo que esa Constitución centralista de 1836 dedica parte de sus primeras siete leyes a los derechos del mexicano. Esa lista de garantías individuales fue repetida en el artículo 9º del Proyecto de Reformas, también centralista, de 1839, con los aditamentos relativos a los derechos del procesado y a la legalidad de las sentencias judiciales.

Reaparece la utilización del término 'garantía' en el primer proyecto de Constitución de 1842, en donde se emplea el término 'Garantías Individuales'

³⁸ ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto. "Las Garantías Individuales en México", Editorial Porrúa, Córdoba, Argentina, 2002, pág. 48-52.

³⁹ BAZDRECH, Luis. op. cit pág. 53.

como título al artículo 7º, que en quince fracciones establecía los derechos protegidos por la Constitución. En el proyecto de la minoría se encuentra de nuevo el término 'garantías' en el artículo 5º, que señalaba: *"La Constitución otorga a los derechos del hombre, las siguientes garantías..."*.⁴⁰ Sin embargo, la sección segunda del título primero, se denominó 'De los derechos individuales'. Finalmente, en el segundo proyecto de la Comisión de Constitución, en la presentación del mismo, se consignaban las 'Bases en que descansa la Constitución'. Y ya en el texto del proyecto, 'Las Garantías Individuales' aparecen como encabezamiento del título III.

En las Bases de Organización Política de la República Mexicana, promulgadas en 1843 por Santa Ana, desaparece el uso del término 'Garantías Individuales'. De nuevo se encuentra dicho término, pero ahora con la precisión de que se trata de un medio para asegurar los derechos del hombre, en el artículo 5º, del Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, el cual correspondió asentar a Mariano Otero, que a la letra establecía:

*"Artículo 5º. Para asegurar los derechos del hombre que la Constitución reconoce, una ley fijara las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozan todos los habitantes de la República, y establecerá los medios para hacerlas efectivas".*⁴¹

Ese es el tercer documento de carácter fundamental que surge en nuestra vida independiente, el acta de Reformas de 1847, a través de la cual se restablece el imperio de la Constitución de 1824. De esta manera, se dispuso, en forma genérica, la protección a los derechos del hombre, llamados hoy garantías individuales.

El título de la sección quinta del Estatuto Orgánico Provisional de la República, de mayo de 1856, se denominó 'Garantías Individuales' y el artículo 30 señalaba: 'La Nación garantiza a sus habitantes la libertad, la seguridad, la propiedad y la igualdad'. En ese Estatuto de 1856, se enlistó en sus artículos del 30 al 77 las garantías de igualdad, de las libertades de tránsito, de expresión y de

⁴⁰ ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto. op. cit. pág. 49.

⁴¹ Ibidem, pág. 50.

imprensa, de inviolabilidad de la correspondencia y del domicilio, de enseñanza, de seguridad jurídica en lo referente a la libertad personal y a los derechos de los detenidos y de los procesados, de trabajo y de la propiedad, etcétera.

Siguiendo con esta cronología de los principales documentos constitucionales que comprendían los derechos del gobernado, encontramos la Constitución Federal del 5 de febrero de 1857, expedida por Ignacio Comonfort, Presidente sustituto de la República Mexicana en esa época. Documento que constituye la primera Carta Fundamental que señala una sección especial enumerando los derechos del hombre, inscrita en el Título I de dicho documento, conteniendo, *"en su sección I, 29 artículos, referidos a tales derechos, cuyos textos, en su mayoría, son recogidos por el Constituyente de 1916-1917, y que hoy se encuentran vigentes en nuestra Carta Magna, en el Capítulo I, denominado De las Garantías Individuales"*.⁴²

Esta Constitución de 1857 no siguió el uso del término y encabezó a su Sección I, del Título I, 'De los derechos del hombre'. No obstante lo anterior, el artículo primero establecía la tutela de los mismos, por medio del mandato: '...todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución'. Asimismo dicha Constitución de 1857, *"consignó los derechos del hombre en forma similar a la vigente de 1917, pero sin los detalles, las modalidades ni las tendencias sociales de esta última"*.⁴³

Finalmente, el Estatuto Provisional del Imperio Mexicano, expedido por Maximiliano en abril de 1865, utilizó de nuevo el término "Garantías Individuales" para denominar su título XV, señalando en su artículo 58 lo siguiente:

*"Artículo 58. El Gobierno del Emperador garantiza a todos los habitantes del Imperio, conforme a las prevenciones de las leyes respectivas: la igualdad ante la ley; la seguridad personal; la propiedad; el ejercicio de su culto; la libertad de publicar sus opiniones."*⁴⁴

Debe anotarse que ese Estatuto Provisional del Imperio Mexicano de 1865, expresó en sus artículos 58 a 77 un catálogo de garantías individuales que

⁴² LARA ESPINOZA, Saúl. op. cit. pág. 5-8.

⁴³ BAZDRECH, Luis. op. cit. pág. 53.

⁴⁴ Ibídem, pág. 54.

comprendía las básicas de igualdad, libertad, seguridad personal, propiedad, libertad de cultos, libertad de imprenta, requisitos para la aprehensión, irretroactividad de la ley, inviolabilidad del domicilio, y derechos del procesado.

La situación social, económica y política de finales de siglo XIX y la primera década del siglo XX originó la Revolución Mexicana. Los campesinos no eran dueños de la tierra que trabajaban y sufrían injusticias, al igual que los obreros, que carecían de los derechos más elementales. Estas desigualdades sociales fueron acrecentándose cada vez más. El general Porfirio Díaz, quien fue defensor de la República, olvidó su pasado liberal y se entregó a los conservadores, resultado de ello fue la Revolución de 1910.

*"La Constitución de 1917 que actualmente nos rige introdujo, además de las garantías individuales, las garantías sociales en materia laboral y agraria".*⁴⁵

La vigente Constitución inicia su Título I con el capítulo correspondiente a "Las Garantías Individuales". En el mensaje leído por Venustiano Carranza en la apertura de las sesiones del Congreso Constituyente de 1916-1917, donde presenta las características del proyecto que someterá a la consideración de ese órgano, se enfatiza:

*"...lo primero que debe hacer la Constitución política de un pueblo, es garantizar, de la manera más amplia y completa posible, la libertad humana, para evitar que el Gobierno, a pretexto del orden o de la paz, motivos que siempre alegan los tiranos para justificar sus atentados, tenga alguna vez de limitar el derecho y no respetar su uso íntegro, atribuyéndose la facultad exclusiva de dirigir la iniciativa individual y la actividad social, esclavizando al hombre y a la sociedad bajo su voluntad omnipotente."*⁴⁶

Acto continuo, el primer Jefe del Ejército Constitucionalista, crítica el sistema adoptado por la Constitución de 1857 señalando que a los derechos que hizo base y objeto de las instituciones sociales no les otorgó las garantías debidas lo que, en su opinión, tampoco hicieron las leyes secundarias, al no castigar severamente los ataques a esas libertades. A continuación sostiene que las

⁴⁵ IZQUIERDO MUCIÑO, Martha Elba. op. cit. pág. 11-12.

⁴⁶ ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto. op. cit. pág. 50.

reformas que somete a la consideración del Constituyente tienden a enderezar esta situación.

El constitucionalista del siglo XIX, José María Lozano, expresa con claridad que las garantías que en principio establece nuestra Constitución en sus artículos 2 a 29: *"...tienen por objeto asegurar el goce de aquellos derechos en su variado desarrollo y ejercicio. Si la Constitución se hubiera limitado a decir que reconocía como derechos del hombre su libertad, su propiedad y su igualdad, habría dicho algo inútil y sin objeto práctico, pero ciertamente no merece censura la consignación de las garantías que la Constitución asegura para hacer efectivos aquellos derechos: la consignación expresa de determinadas garantías en una Constitución, es necesaria para dar a los derechos del hombre una forma práctica y sensible, a efecto de asegurar su ejercicio, una vez que se reconoce la importancia de tales derechos como base y objeto de las instituciones sociales".*⁴⁷

Sin embargo, la distinción entre lo que podríamos llamar el concepto sustantivo y la idea procesal o adjetiva de garantía, ya se insinúa también en los tratados de los constitucionalistas del siglo XIX. Así, Isidro Montiel y Duarte ofrece como definición de las garantías individuales la siguiente: *"derechos cardinales que el hombre por el solo hecho de serlo tiene y ha de tener siempre, así como los medios formulados por la Ley Fundamental para asegurar el goce de estos derechos..."*.⁴⁸ Esto significa que el pueblo al darse su Constitución garantiza el cumplimiento de los derechos reconocidos como base de la sociedad. Esta es la línea que siguió la Constitución de 1917, omitiendo la fuente de las garantías que otorga.

Estas ideas son soportadas por Jorge Carpizo al citar al Diputado constituyente José Natividad Macías: *"Las constituciones no necesitan declarar cuáles son los derechos, necesitan garantizar de la manera más completa y más absoluta todas las manifestaciones de la libertad. Por eso deben otorgarse las garantías individuales"*.⁴⁹

⁴⁷ Ibídem, pág. 51.

⁴⁸ Idem.

⁴⁹ Idem.

En contexto, debemos distinguir entre garantías Individuales y derechos humanos de la manera siguiente: mientras que los derechos del hombre son ideas generales y abstractas, las garantías que son su medida, son ideas individualizadas y concretas. Ello es así, toda vez que los derechos del hombre se traducen sustancialmente en potestades inseparables e inherentes a su personalidad; son elementos propios o consubstanciales de su naturaleza como ser racional, independientemente de la posición jurídico positiva en que pudiera estar colocado el Estado y sus autoridades; en cambio, las garantías individuales equivalen a la consagración jurídico positiva de esos elementos, en el sentido de investirlos de obligatoriedad y de imperatividad para atribuirles respetabilidad por parte de las autoridades estatales y el Estado mismo.

En virtud de lo anterior, cabe señalar que el hecho de denominar "Garantías Individuales" a los preceptos contenidos dentro de la parte dogmática de nuestra Ley Fundamental, por todo lo expresado hasta aquí, revierte un mayor compromiso de los gobernantes para su cumplimiento, se trata pues, de que en el actuar cotidiano de los órganos del Estado se respeten ante y sobre todo esas prerrogativas fundamentales, que efectivamente deben ser realidad, de ahí la consecuencia práctica de su denominación.

No se omite señalar que, alguna parte de la doctrina nacional coincide en no deparar en las circunstancias antes descritas y equiparar los conceptos de derechos del hombre, derechos humanos, libertades públicas, derechos individuales, derechos de la persona humana, derechos políticos individuales y derechos subjetivos.

1.3. CONCEPTO DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

El concepto "garantía", en derecho público y especialmente en el constitucional, nos enseña el maestro **Ignacio Burgoa**, se utiliza para denotar diversos tipos de seguridades o protecciones a favor de los gobernados, dentro de un Estado de Derecho. Proyectando ese criterio doctrinal al campo de las relaciones entre gobernantes y gobernados, nos facilita encontrar una definición de lo que jurídicamente constituyen las garantías individuales.

Habida cuenta de lo anterior y haciendo referencia al sujeto activo, pueden definirse las garantías individuales como el conjunto de derechos y prerrogativas del gobernado, que no pueden ser afectadas por la actividad de los órganos del Estado.

De otro modo, si se toma como centro de enfoque el sujeto pasivo, se afirma que las garantías individuales, constituyen los límites de la actuación del Estado frente a los particulares.

a) **Aceptación de la palabra garantía:** El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, define el vocablo garantía como la *"acción o efecto de afianzar lo estipulado, lo que significa el afianzamiento de un acto con el propósito de que se cumpla"*.⁵⁰

En consecuencia, garantía es todo lo que se entrega o se promete para asegurar el cumplimiento de una oferta, que puede ser lisa o llana, supeditada a la satisfacción de algún requisito.

Al respecto **Fix-Zamudio** refiere que sólo pueden estimarse como verdaderas garantías *"los medios jurídicos de hacer efectivos los mandatos constitucionales"*.⁵¹

Estas garantías o derechos, reflejo de los pueblos que las constituyen, son derechos mínimos, que pueden ser ampliados por las constituciones de los Estados, por tratados y convenciones internacionales en materia de derechos humanos, firmados y ratificados por nuestro país siempre que no contradigan a nuestra Constitución. Dichos tratados forman parte de la Ley Suprema de la Unión en términos de lo dispuesto por el artículo 133 constitucional.

b) **Concepto gramatical:** De acuerdo con la jurista **Martha Elba Izquierdo Muclño**, *"dos son los vocablos que nos interesa destacar gramaticalmente; uno, garantía; y, el otro, individual:*

Garantía: (Del fr. Garantie.) f. Acción y efecto de afianzar lo estipulado. Fianza, prenda. Cosa que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad.

⁵⁰ IZQUIERDO MUCIÑO, Martha Elba. op. cit. pág. 3.

⁵¹ Idem.

Habida cuenta de lo anterior y haciendo referencia al sujeto activo, pueden definirse las garantías individuales como el conjunto de derechos y prerrogativas del gobernado, que no pueden ser afectadas por la actividad de los órganos del Estado.

De otro modo, si se toma como centro de enfoque el sujeto pasivo, se afirma que las garantías individuales, constituyen los límites de la actuación del Estado frente a los particulares.

a) **Acepción de la palabra garantía:** El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, define el vocablo garantía como la *“acción o efecto de afianzar lo estipulado, lo que significa el afianzamiento de un acto con el propósito de que se cumpla”*.⁵⁰

En consecuencia, garantía es todo lo que se entrega o se promete para asegurar el cumplimiento de una oferta, que puede ser lisa o llana, supeditada a la satisfacción de algún requisito.

Al respecto **Fix-Zamudio** refiere que sólo pueden estimarse como verdaderas garantías *“los medios jurídicos de hacer efectivos los mandatos constitucionales”*.⁵¹

Estas garantías o derechos, reflejo de los pueblos que las constituyen, son derechos mínimos, que pueden ser ampliados por las constituciones de los Estados, por tratados y convenciones internacionales en materia de derechos humanos, firmados y ratificados por nuestro país siempre que no contradigan a nuestra Constitución. Dichos tratados forman parte de la Ley Suprema de la Unión en términos de lo dispuesto por el artículo 133 constitucional.

b) **Concepto gramatical:** De acuerdo con la jurista **Martha Elba Izquierdo Muciño**, *“dos son los vocablos que nos interesa destacar gramaticalmente; uno, garantía; y, el otro, individual:*

Garantía: (Del fr. Garantie.) f. Acción y efecto de afianzar lo estipulado. Fianza, prenda. Cosa que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad.

⁵⁰ IZQUIERDO MUCIÑO, Martha Elba. op. cit. pág. 3.

⁵¹ Idem.

Individual. (de individuo) adj. perteneciente o relativo al individuo. Particular, propio y característico de una cosa.

*Garantías constitucionales. Derechos o libertades fundamentales que se encargan de la dignidad del hombre y que la Constitución de un Estado reconoce a todos los ciudadanos. Son inalienables, y constituye una salvaguardia frente al intervencionismo estatal.”*⁵²

Se concebían como individuales a las garantías, porque en un principio éstas tenían como propósito fundamental la protección del individuo como persona humana, incluyéndose ahora también a las personas morales.

c) **Conceptos Doctrinales:** Múltiples son los conceptos que nos proporcionan diversos autores, siendo los mas destacados, a juicio del sustentante, los siguientes:

- **Juventivo V. Castro:** Al aludir a este concepto, lo hace con el termino de 'garantías constitucionales', señalándonos que *“son también mencionadas como garantías individuales, derechos del hombre, derechos fundamentales, derechos subjetivos o derechos del gobernado”*.⁵³ Términos que son aceptados y utilizados indistintamente por diversos doctrinarios del derecho, no obstante a juicio del suscrito existen diferencias, por mínimas que sean, entre éstas conceptualizaciones.

- **Alfonso Noriega:** Este autor afirma que las garantías individuales *“son los derechos naturales inherentes a la persona humana en virtud de la propia naturaleza de las cosas, que el Estado debe reconocer, respetar y proteger, mediante la creación de un orden jurídico y social que permita el libre desenvolvimiento de las personas, de acuerdo con su propia y natural vocación individual y social”*.⁵⁴ Concepto que en un principio nos permite enumerar las características totales que contiene el término garantía en sentido general, como lo es que se trata de una facultad innata del ser humano, así como la protección y respeto que debe tener el Estado respecto a ese derecho y la finalidad que debe

⁵² LARA ESPINOZA, Saúl. op. cit. pág. 8.

⁵³ *Ibidem*, pág. 10.

⁵⁴ ÁLVAREZ MONTERO, José L. “Garantías Constitucionales”, Universidad Veracruzana, Textos Universitarios, Xalapa, Veracruz, 1989, pág. 7.

tener cualquier garantía, en el caso, el desarrollo integral del sujeto que la posee; no obstante, dicho concepto resulta ser muy genérico, toda vez que debe decirse que no todas las garantías innatas del hombre son reconocidas por un Estado.

- **Héctor Fix Zamudio:** En una óptica procesalista, nos señala al conceptualizar las garantías individuales, que son *“los medios jurídicos, predominantemente de carácter procesal, que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando el mismo ha sido desconocido o violado por los órganos del poder. Asimismo, indica que sólo pueden estimarse como verdaderas garantías los medios jurídicos de hacer efectivo los mandatos constitucionales”*.⁶⁵ Aseveración de dicho autor, que de manera mas radical otorga el carácter de verdadera garantía a las establecidas en una Constitución, de lo que se deduce que carecen de dicha calidad las no consagradas y reconocidas por una ley suprema.

- **Ignacio Burgoa Orihuela:** Al examinar este concepto, señala que: *“Parece ser que la palabra ‘garantía’ proviene del término anglosajón warranty o warantie, que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar (to warrant), por lo que tiene una connotación muy amplia. ‘Garantía’ equivale, pues, en un sentido lato, a ‘aseguramiento’ o ‘afianzamiento’, pudiendo denotar también ‘protección’, ‘respaldo’, ‘defensa’, ‘salvaguardia’ o ‘apoyo’. Jurídicamente, el vocablo y el concepto ‘garantía’ se originaron en el derecho privado, teniendo en él las acepciones apuntadas. Asimismo nos precisa el maestro Burgoa que: “El concepto ‘garantía’ en derecho público ha significado diversos tipos de seguridades o protecciones a favor de los gobernados dentro de un estado de derecho, es decir, dentro de una entidad política estructurada y organizada jurídicamente, en que la actividad del gobierno está sometida a normas preestablecidas que tienen como base de sustentación el orden constitucional.”*⁶⁶ Afirmación que si bien es cierto se enfoca a las garantías reconocidas por el Estado, las cuales son las que nos interesan jurídicamente, también lo es que no

⁶⁵ Idem.

⁶⁶ LARA ESPINOZA, Saúl. op. cit. pág. 11-12.

hace referencia a las que el hombre posee por el sólo hecho de serlo, así como en que lugar deben ubicarse.

- **Saúl Lara Espinoza:** En su concepto nos dice que las garantías individuales *"son el reconocimiento y proclamación de diversos derechos consignados y protegidos bajo ciertas reglas y principios jurídicos a favor del gobernado por la constitución, leyes y tratados internacionales, que sólo pueden ser restringidos o suspendidos por las autoridades competentes, en aquellos casos y con las condiciones que el orden jurídico establece. Asimismo nos afirma que las garantías individuales son el reconocimiento de diversos derechos, por la simple y sencilla razón de que algunos de ellos son inmanentes a la naturaleza humana y que devienen, por los mismo, de su propia naturaleza para su existencia y subsistencia. De tal suerte que la vida, la libertad e igualdad, entre otros, son derechos naturales que se fundan en la naturaleza racional, libre y sociable del ser humano que al ser reconocidos por la Constitución, leyes y tratados internacionales, adquieren el carácter de derechos positivos."*⁵⁷ Concepto que parece mas acertado, excepto por el hecho de que en principio al referirse a las garantías individuales, propiamente dichas, nos dice que son las reconocidas por el derecho y consignadas y protegidas bajo ciertas reglas y principios jurídicos a favor del gobernado por la constitución, leyes y tratados internacionales; aseveración con la que se discrepa, toda vez que a juicio del sustentante a éstas garantías debe denominárseles 'constitucionales', las que se diferencian de las individuales en el sentido de que son derechos que el hombre tiene por la simple y sencilla razón de que son inmanentes a la naturaleza humana, como el mismo autor lo señala.

- **Bernal Polo:** Nos establece que las garantías individuales *"son los atributos inherentes a la persona humana, en virtud de su propia realidad, racionalidad y sociabilidad, que el orden jurídico constitucional debe reconocer, respetar, proteger y asegurar mediante instrumentos de índole diversa, pero sobre todo jurídico procesales como garantías de ellos, de la libertad y dignidad del hombre, y como cauces para el libre desenvolvimiento de las personas, de*

⁵⁷ Ibídem, pág. 12-14.

acuerdo a su propia y natural vocación, individual y social y de su participación social y política".⁵⁸ Definición de la que se advierte la coincidencia en establecer que las garantías individuales son innatas al hombre, y de la que se puede señalar que al ser reconocidas por el Estado y establecidas en una ley suprema, alcanzan el carácter de 'garantías constitucionales'.

- **Luis Bazdrech:** Nos dice que *"las garantías de los derechos del hombre son las distintas prevenciones que la soberanía ha impuesto en la ley constitutiva del Estado, como limitaciones y obligaciones en la actuación de los órganos gubernativos, para que los propios órganos respeten y permitan que las personas disfruten y ejerzan libre y eficientemente, dentro del marco de las leyes, los derechos humanos declarados en la misma ley constitutiva"*.⁵⁹ Afirmación que nos refiere a las garantías constitucionales, que han sido reconocidas por un Estado, el cual debe respetarlas y vigilar su cumplimiento para lograr el fin que se busca, el desarrollo armónico de la vida jurídica.

- **Martha Elba Izquierdo Muclño:** Afirma que *"las garantías individuales son derechos inherentes a la persona humana en virtud de su propia naturaleza y de las cosas que el Estado reconoce, respeta y protege mediante un orden jurídico y social, que permite el libre desenvolvimiento de la persona de acuerdo con su vocación"*.⁶⁰ Si bien es que hace alusión correctamente a que las garantías individuales son las innatas al ser humano, también lo es que en esta conceptualización se confunden con las garantías constitucionales, que como ha quedado asentado, tienen cierta diferenciación de aquéllas.

En tales condiciones, a juicio del sustentante y con las limitaciones propias que me embargan, me atrevo a señalar que las garantías en sentido general son los derechos de la persona humana que cualquiera de sus semejantes debe reconocer, respetar y proteger, con la finalidad de permitir el libre desenvolvimiento de la persona, de acuerdo a su propia y natural vocación, individual y social.

⁵⁸ POLO, Bernal. op. cit. pág. 2.

⁵⁹ BAZDRECH, Luis. op. cit. pág. 34.

⁶⁰ IZQUIERDO MUCIÑO, Martha Elba. op. cit. pág. 15.

Debiéndose diferenciar entre 'garantías individuales' y 'garantías constitucionales', toda vez que las primeras son aquellas que son naturales e inherentes al hombre por la simple y sencilla razón de que son inmanentes a la naturaleza humana; en tanto que las segundas son aquellas que el Estado reconoce, respeta y protege mediante la creación de un orden jurídico y social, es decir, que las consigna y preserva bajo ciertas reglas y principios jurídicos, como lo son la constitución, las leyes y los tratados internacionales.

1.4. ELEMENTOS DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

El catedrático **Ignacio Burgoa Orihuela**, establece que *"la relación jurídica de supra a subordinación en que se manifiesta la garantía individual consta de dos sujetos, a saber, el activo o gobernado y el pasivo, constituido por el Estado y sus órganos de autoridad."*⁶¹

a) Sujeto Activo: (idea de "gobernado") Este concepto está íntimamente ligado al de "acto de autoridad". Por gobernado o sujeto activo de las garantías individuales debe entenderse a aquella persona en cuya esfera operen o vayan a operar actos de autoridad, es decir, actos atribuibles a algún órgano estatal que sean de índole unilateral, imperativa y coercitiva. Ahora bien, toda vez que la naturaleza del gobernado, a cuyo concepto equivale la idea de "individuo" empleada en el artículo primero de nuestra Constitución Federal, puede darse en diferentes tipos de entes jurídicos, tales como las personas físicas o individuos en sentido estricto, las personas morales de derecho privado (sociedades y asociaciones), las de derecho social (sindicatos y comunidades agrarias), las de derecho público (personas morales y oficiales) y las entidades paraestatales.

b) Sujeto Pasivo: El sujeto pasivo de la relación jurídica que implica la garantía individual está integrado, ya lo dijimos por el Estado como entidad jurídica y política en que se constituye el pueblo y por las autoridades del mismo. Éstas son las directamente limitadas en cuanto a su actividad frente a los gobernados por las garantías individuales como manifestaciones de la restricción jurídica del

⁶¹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "Diccionario de Derecho Constitucional. Garantías y Amparo", Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2003, pág. 185.

poder de imperio, siendo el Estado el sujeto pasivo mediato de la relación de derecho respectiva. Por ende, el gobernado, titular de las garantías individuales, tiene el goce y disfrute de éstas inmediata o directamente frente al Estado, el cual, como persona moral de derecho público que es, tiene necesariamente que estar representado por aquéllas, quienes, a su vez, están dotadas del ejercicio del poder de imperio en su distinta esfera de competencia jurídica.

En similares términos se pronuncia la autora **Martha Elba Izquierdo Muciño**,⁶² quien nos dice que la relación en que se manifiesta la garantía individual consta de dos sujetos: el activo o gobernado y el pasivo, constituido por el Estado y sus órganos de autoridad.

a) El sujeto activo o gobernado debe entenderse, como aquella persona en cuya esfera operan o vayan a operar actos de autoridad, es decir, actos atribuibles a algún órgano estatal que sean de índole unilateral, imperativo y coactivo. Estas personas pueden ser físicas, morales de derecho privado (sociedades y asociaciones), de derecho social (sindicatos, comunidades agrarias, etcétera) y de derecho público (personas morales y oficiales, así como organismos descentralizados).

b) El sujeto pasivo de la relación jurídica lo constituye el Estado, con todas sus atribuciones potestativas; sin embargo, también tiene determinadas limitaciones cuanto a su actividad frente al gobernado, por las garantías individuales. A su vez, el gobernado goza de las garantías individuales que le otorga la ley en relación con las autoridades estatales y el Estado, incluidos los organismos descentralizados, que también pueden ser sujetos pasivos de la relación jurídica frente a los individuos que gozan de dicha garantías.

1.5. OBJETO DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

Se ha dicho que las prerrogativas fundamentales del hombre, inherentes a su personalidad, son las que constituyen el objeto tutelado por las garantías individuales, toda vez que dichos derechos son exclusivos de todo individuo, entre

⁶² IZQUIERDO MUCIÑO, Martha Elba. op. cit. pág. 2-8.

éstos podemos señalar como los más relevantes, por su importancia, la libertad, la igualdad, la seguridad jurídica y la propiedad.

Así, el objeto de las garantías individuales, puede identificarse, de acuerdo a **Martha Elba Izquierdo**, con *"el respeto de la dignidad humana, pues los derechos del hombre son la base de las instituciones políticas y sociales que conforman el Estado."*⁶³ En consecuencia, disponen que tanto las leyes como las autoridades respeten y hagan respetar las garantías que la Constitución otorga; debe apuntarse que es también la potestad de reclamar al Estado y sus autoridades el respeto a las prerrogativas fundamentales del hombre.

Por su parte el maestro **Ignacio Burgoa Orihuela**, en relación al objeto de las garantías individuales, nos señala que *"la relación jurídica que existe entre los sujetos mencionados genera, para éstos derechos y obligaciones que tienen un contenido especial"*.⁶⁴ En efecto, las garantías individuales se han reputado históricamente como aquellos elementos jurídicos que se traducen en medios de salvaguardia de las prerrogativas fundamentales que el ser humano debe tener para el cabal desenvolvimiento de su personalidad frente al poder público. En consecuencia, los derechos y obligaciones que implica o genera la relación que existe entre gobernados y gobernantes o entre aquéllos y el Estado, tienen como esfera de gravitación esas prerrogativas sustanciales del ser humano, considerándose como tales la libertad, la igualdad, la seguridad jurídica y la propiedad.

Finalmente el jurista **Ariel Alberto Rojas Caballero**, nos indica que *"el objeto recae sobre los derechos humanos, ya que los derechos y obligaciones que implica o genera la relación que existe entre los gobernados y el Estado, tienen como esfera de actuación las prerrogativas sustanciales del ser humano"*.⁶⁵ Debe anotarse que esos privilegios, por denominarlos de dicha forma, son la libertad, igualdad, seguridad jurídica y la propiedad.

⁶³ *Ibidem*, pág. 12-13.

⁶⁴ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. op. cit. pág. 185.

⁶⁵ ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto. op. cit. pág. 57.

1.6. CARACTERÍSTICAS Y EXTENSIÓN DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

El maestro **Bernal Polo**, al respecto apunta que *"las garantías individuales son los derechos públicos subjetivos fundamentales que las personas tienen por razón de su propia naturaleza y de la naturaleza de las cosas que el pueblo reconoció y consagró en el texto constitucional, autolimitándose y limitando la actuación de los órganos gubernativos, pues son barreras infranqueables que nunca puede limitar o destruir, porque son condiciones indispensables de su vida y desarrollo, de su vocación tanto individual como social"*.⁶⁶ En tales condiciones, debe decirse que como libertades no son concesiones de la ley ni del gobernante, sino verdades eternas e inmutables que éste y la ley suprema deben proclamar y respetar siempre y perfeccionar, y siempre también defender y asegurar, en consecuencia pueden señalarse como sus características principales las siguientes:

a) Son derechos públicos, porque estando incorporados a la Constitución, se instituyen para beneficio de las personas y como limitaciones en el ejercicio de la actividad de los órganos del Estado, implican necesariamente una relación entre el titular de ellos, esto es, todo gobernado, y el obligado a acatarlos, es decir, todo órgano del Estado. Su uso, limitación, restricción y suspensión, se arreglan a los casos y a las condiciones que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

b) Son derechos subjetivos, porque dan una acción personal a las personas para lograr que los órganos del Estado respeten esos derechos garantizados, cuando hayan sido violados o desconocidos.

c) Son supremos, pues están en la cúspide del orden jurídico nacional, y esa supremacía la da la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 133, formalmente, como resultado de su condición escrita y de su rigidez que los abrigan contra cualquier acto de los poderes estatales que los quieran destruir o violar, y materialmente, por cuanto son expresión original de la

⁶⁶ POLO, Bernal. op. cit. pág. 13-15.

soberanía del pueblo, por lo que ninguna autoridad puede colocarse por encima de ellos.

d) En consecuencia, son parte esencial del orden jurídico constitucional, que interesa a toda la sociedad y cuyo sostenimiento es forzoso en beneficio de la comunidad.

e) Son generales, porque protegen a todo habitante de la República, sean extranjeros o nacionales. Debe aclararse que esas garantías, cuando se refieren a proteger derechos patrimoniales, no se conceden exclusivamente a personas físicas, sino, en general, a las personas jurídicas, esto es, a los individuos, a las sociedades y a las instituciones, inclusive oficiales, cuando actúan en su calidad de entidades jurídicas, pudiendo ocurrir ante los tribunales federales, por medio de sus representantes legítimos o de sus mandatarios debidamente constituidos o de los funcionarios que designen las leyes respectivas en defensa de sus garantías.

f) Son permanentes, tanto en su establecimiento como en su goce o disfrute, vale decir, están latentes y se podrán ejercer en cualquier momento.

g) Son irrenunciables, imprescriptibles e inviolables, pues miran la esencia humana en que se basa el orden jurídico del país. Pero aún cuando las garantías constitucionales tengan la característica de irrenunciables, ello no significa que el acto que las viola pueda reclamarse en cualquier tiempo, porque deben ser reclamados los actos que las violen dentro del término marcado por la ley, en el caso la Ley de Amparo, so pena de tenerlo por consentido.

h) Son obligatorios para cualquier persona, pero sobre todo para toda autoridad del Estado.

i) En caso de ser violados por actos de autoridad, requieren del ejercicio de la acción de amparo para que los organismos jurisdiccionales encargados del control de la constitucionalidad y de la legalidad de dichos actos, anule éstos y restituya a la persona en el pleno goce y disfrute de su ejercicio. Al respecto, debe decirse que el constituyente mexicano de 1917 encomendó en el artículo 103 constitucional a los Tribunales de la Federación el encargo de proteger, en beneficio de toda persona, sus garantías consignadas en el propio

Pacto Federal, de manera tal que ningún otro poder ni tribunal tiene facultades para resolver sobre dichas violaciones, salvo las excepciones que precisa la fracción XII del artículo 107 constitucional.

J) Están establecidos, principalmente, en el Capítulo Primero de la Constitución Federal, pero se relacionan con los demás preceptos del mismo Código Supremo, por ejemplo, con los artículos 31, fracción IV y 33 o con los diversos 73, 74, 76, 79, 80, 89, 103 al 106, 115 al 124, y 130 al 135, estos últimos que delimitan las facultades de las autoridades federales y estatales, y que aún cuando miran a mantener vigente el Pacto Federal, también se establecen en beneficio de todo gobernado que puede verse afectado por la vulneración, restricción o invasión, por parte de las autoridades locales, de la esfera de facultades constitucionalmente reservadas a la Federación, o por las actuaciones de las autoridades federales en el campo que la Constitución asigna en exclusiva a los Estados.

Por su parte el jurista Luis Bazdrech,⁶⁷ en relación a las características de las garantías individuales, nos señala que:

a) En primer lugar, son unilaterales, por cuanto están exclusivamente a cargo del poder público, a través de sus distintos órganos y dependencias que desarrollan las funciones gubernativas; el poder público que las instituyó es el único que debe responder de su efectividad y por tanto es el único obligado, como sujeto pasivo de la garantía, a hacerla respetar para que los derechos del hombre en sus distintas manifestaciones queden a salvo de la inobservancia total o parcial de la ley; en tanto que las personas no tienen que hacer absolutamente nada para que sus derechos sean respetados por las autoridades, basta que su actuación no traspase el marco establecido para cada garantía en la Constitución; como se ve, no hay obligación más que de parte de la autoridad.

b) La segunda característica de las garantías es que son irrenunciables; no puede renunciarse al derecho de disfrutarlas, y aún en ciertos casos el artículo

⁶⁷ BAZDRECH, Luis. op. cit. pág. 31-32.

5° de la Constitución prohíbe expresamente el pacto en que se exprese tal renuncia.

c) La tercera característica es que son permanentes, como atributo implícito del derecho protegido, pues mientras ese derecho existe, cuenta con la garantía como un derecho latente o en potencia, listo para accionar en caso de afectación de dicho derecho, o sea, que la garantía se actualiza o manifiesta cuando ocurre un acto de autoridad que prescinde de las limitaciones impuestas por la soberanía al ejercicio de las funciones públicas, como un valladar originario e imperioso de la actuación de las autoridades en sus relaciones con los particulares.

d) La cuarta característica es que son generales, porque entre nosotros protegen absolutamente a todo ser humano.

e) La quinta característica consiste en que son supremas, porque las tiene instituidas nuestra Constitución, que es nuestra máxima ley, y por tanto tienen la preeminencia definida en el artículo 133 de la misma Constitución.

f) Son también inmutables, toda vez que tal y como están instituidas en la Constitución, así deben observarse, no pueden ser variadas ni alteradas, en más ni en menos, por una ley secundaria, ni federal ni estatal, pues sería necesaria una reforma constitucional con los requisitos del artículo 135, para alterar su contenido o su alcance.

1.7. PRINCIPIOS QUE RIGEN A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

En este apartado, tomando en consideración que la fuente de las garantías individuales es la Constitución y forman por ende parte de esa Ley fundamental, participan lógicamente y racionalmente de los principios que caracterizan a la Ley Suprema, entre ellos, el de Supremacía Constitucional, que se consagra en el artículo 133 de la propia constitución, dispositivo que obliga a todas las autoridades a observar y aplicar la constitución preferentemente y por sobre cualquiera otra ley o constitución de los Estados que se le contraponga.

Además, las garantías individuales, resultan asimismo investidas del principio de rigidez constitucional, conforme al cual no pueden ser reformadas por el Poder Legislativo Ordinario, sino por un poder extraordinario que satisfaga los requisitos del artículo 135 de la Carta Magna, en el que se dispone que la constitución y consecuentemente las garantías individuales por formar parte de ella, puede ser adicionadas o reformadas, pero que para que las adicionales o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados.

Dichos principios que rigen a las garantías individuales, se encuentran en los artículos 133 y 135 constitucionales, que establecen:

"Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, las leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

*Artículo 135. La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas".*⁶⁸

En virtud de lo anterior puede resumirse que las Garantías Individuales participan del "principio de supremacía constitucional",⁶⁹ consagrado en el artículo 133 de la Ley Suprema, en cuanto que prevalecen sobre cualquier norma, ley

⁶⁸ COMPILA IX. op. cit.

⁶⁹ ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto. op. cit. pág. 57-58.

secundaria o acto de autoridad que se les contraponga, por lo que las autoridades deben observarlas sobre cualquier disposición ordinaria. También participan del "principio constitucional de rigidez",⁷⁰ establecido en el artículo 135 de la Carta Magna, en el sentido de que cualquier precepto que consagre Garantías Individuales no puede ser reformado o modificado por el poder legislativo ordinario, sino por un poder especial, el Revisor de la Constitución. Así, las garantías fundamentales están dotadas de superlegalidad, son normas esenciales que rigen para todo el ordenamiento jurídico y tienen una sobrevivencia superior a la de cualquier norma del sistema jurídico estatal.

1.8. REGLAMENTACIÓN DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

La reglamentación de las garantías individuales significa pormenorizar o detallar la norma superior, cualquiera que sea, a fin de procurar una mejor aplicación de la misma, desde luego con ciertos límites naturales que fija el alcance de la disposición reglamentaria.

Esto significa que el ordenamiento reglamentario no puede variar o alterar el ámbito normativo de las disposiciones que reglamente; por tanto, las garantías pueden ser objeto de reglamentación, pero ésta última únicamente debe tender a pormenorizar la norma o detallarla, sin que deban introducirse elementos distintos de los estipulados.

Al respecto, Ignacio Burgoa señala que "ninguna reglamentación de una garantía individual puede establecer limitaciones al derecho público subjetivo que de ésta se deriva y que no están comprendidos en el precepto constitucional que los regula o en otro de la misma Ley Fundamental".⁷¹

La reglamentación de las garantías individuales puede ser "constitucional y legal".⁷²

⁷⁰ Idem.

⁷¹ IZQUIERDO MUCIÑO, Martha Elba. op. cit. pág. 20-21.

⁷² BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "Las Garantías Individuales". Décimo Séptima Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1983, pág. 199.

a) La primera existe cuando la Constitución autoriza la reglamentación, es decir, en los preceptos en que se regula la garantía individual, la ley secundaria (federal o local) prevé una reglamentación.

b) La reglamentación legal existe cuando la ley ordinaria la lleva a cabo sin que tal reglamentación se haya previsto en la Ley Fundamental. Es importante mencionar la necesidad de que la ley secundaria que reglamenta una garantía individual deberá cuidar de no alterar el derecho subjetivo público que protege dicha garantía individual, pues podría surgir un problema de inconstitucionalidad. En otras palabras, se plantea el problema de la "constitucionalidad" de las leyes en sentido material (federal, locales, reglamentos, etcétera), cuando contengan un reglamento sobre los derechos subjetivos públicos que derivan de aquéllas, y que las hagan nugatorias parcial o totalmente, o bien, las alteren.

En atención a lo anterior, puede concluirse que ninguna norma no constitucional, independientemente de su naturaleza (ley o reglamento) o de su alcance (federal o local), le es dable establecer restricciones a los derechos públicos subjetivos de alguna garantía individual, so pena de violar las disposiciones fundamentales en que ésta se consigne o regule; además, tampoco podrá quebrantar el principio de supremacía constitucional señalado en el artículo 133 constitucional.

La reglamentación significa, por tanto, *"detallar la norma superior para su mejor aplicación; sin embargo, esta potestad reglamentaria tiene límites naturales que fijan el alcance o la extensión de la nueva disposición reglamentaria"*.⁷³

1.9. CLASIFICACIÓN DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

Atendiendo a las diversas clasificaciones encontradas a lo largo de esta investigación, podemos establecer que de acuerdo al contenido del derecho subjetivo público que para el gobernado se deriva de las diferentes garantías individuales, éstas se pueden clasificar de la siguiente manera:

- Garantías de Igualdad.
- Garantías de Libertad.

⁷³ IZQUIERDO MUCIÑO, Martha Elba. op. cit. pág. 22.

- Garantías de Propiedad.
- Garantías de Seguridad Jurídica.

En base a la anterior clasificación, se puede asegurar que de cada uno de esos diferentes tipos o grupos de garantías, resulta igual número de esferas u órbitas jurídicas de los gobernados, que por imperativo constitucional, ninguna autoridad podrá disminuir, alterar o violar.

De la primera de esas órbitas, resulta una protección para los gobernados, a la igualdad jurídica que se traducen en que varias personas que se encuentren en una determinada situación tengan los mismos derechos y las mismas obligaciones.

Las garantías de libertad, en términos generales, posibilitan la actividad de los individuos, encaminada a la realización de sus fines vitales.

El tercer grupo, tutela el derecho de propiedad de los particulares, con las modalidades y limitaciones a que se refiere el artículo 27 de nuestra Carta Magna.

Finalmente, podríamos resumir el concepto de seguridad jurídica, diciendo que estriba en la observancia de determinados requisitos, formalidades, procedimientos, medios, condiciones, etcétera, a los que debe sujetarse el poder público, esto es las autoridades, para que sus actos sean constitucionalmente válidos, en la causación de una determinada afectación al gobernado.

A este último grupo de garantías, corresponde, el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en su apartado A, fracción IV, establece como derecho de todo acusado, el siguiente: *"Cuando así lo solicite, será careado, en presencia del Juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del apartado B de este artículo"*, derecho que constituye el tema central de este trabajo de tesis y que analizaré en capítulos posteriores del mismo.

Sustentan lo precedente, algunas clasificaciones que nos proporcionan diversos autores, las cuales se enumeran y analizan a continuación:

a) El maestro **Ignacio Burgoa Orluéla**, nos dice que teniendo en cuenta las garantías que se impongan al Estado y sus autoridades, se pueden clasificar en *"garantías materiales y garantías formales: dentro del primer grupo se*

*incluyen las que se refieren a las libertades específicas del gobernado, a la igualdad y a la propiedad, comprendiendo el segundo grupo las de seguridad jurídica, entre las que destacan la de audiencia y de legalidad consagradas primordialmente en los artículos 14 y 16 de nuestra Constitución.”*⁷⁴ En las garantías materiales, los sujetos pasivos (Estado y autoridades estatales) asumen obligaciones de no hacer o de abstención (no vulnerar, no prohibir, no afectar, no impedir, etcétera), en tanto que respecto a las garantías formales, las obligaciones correlativas a los derechos públicos subjetivos correspondientes son de hacer, o sea, positivas, consistentes en realizar los actos tendientes a cumplir u observar las condiciones que someten la conducta autoritaria para que ésta afecte con validez la esfera del gobernado.

b) Por su parte el autor **Luis Bazdrech**, nos establece la siguiente clasificación:

“Por sus efectos y por sus finalidades peculiares:

- *Primero, el de las que interesan esencial o principalmente a las personas.*
- *Segundo, el de las que trascienden al beneficio social.*
- *Por último, el de las que atañen a la productividad de bienes.”*⁷⁵

En la inteligencia de que son muy numerosas las que participan de las características de dos o de los tres de esos grupos; además, diversas garantías se agrupan bajo la designación de seguridad jurídica, que incluye las que integran la legalidad y los derechos especiales de los procesados.

c) Siendo que el catedrático **Bernal Polo**, por lo que se refiere a su clasificación, sigue el de una dualidad sencilla entre *“garantías constitucionales sustantivas y garantías constitucionales instrumentales o adjetivas. Las primeras se refieren a los derechos de protección de la vida humana, de la libertad, de la propiedad, de la seguridad jurídica, de la legalidad, de la igualdad y a las de*

⁷⁴ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. “Diccionario de Derecho Constitucional. Garantías y Amparo”, op. cit. pág. 189-190.

⁷⁵ BAZDRECH, Luis. op. cit. pág. 36-37.

*contenido social, político o económico; sin omitir el señalar que diversas garantías constitucionales participan de las características de unas o de otras, y que, además, se complementan con las que estructuran la división de poderes y de sus atribuciones. Las segundas, comprenden el acceso a la justicia, la jurisdicción, la competencia, el debido proceso que aseguran el respeto y disfrute de los derechos fundamentales".*⁷⁶

d) El profesor **Ariel Alberto Rojas Caballero**, al respecto indica que en términos generales las Garantías Individuales pueden clasificarse atendiendo a dos criterios fundamentales: *"uno desde el punto de vista formal que es la obligación del Estado surgida en la relación jurídica, y la otra es la relación que se da hacia el sujeto activo; por lo que en nuestro sistema jurídico se han clasificado en garantías de: igualdad, libertad, seguridad jurídica y propiedad".*⁷⁷

e) Finalmente la maestra **Martha Elba Izquierdo Muciño**, establece lo siguiente:

1. Según el contenido de los derechos del gobernado: *"Se refiere al contenido del derecho subjetivo público del gobernado, que se deriva de la acción de exigir, de que el titular reclame algo al sujeto obligado y ese 'algo' es el contenido del derecho subjetivo, por ejemplo, la entrega de un objeto, etcétera".*⁷⁸ Al respecto podemos decir que el derecho subjetivo público, que emana de la garantía individual, se traduce en las garantías de legalidad en todas sus manifestaciones, de igualdad con sus semejantes, de propiedad con todas sus formalidades y requisitos, etcétera, por parte del poder público, para que la actuación de éste sea constitucionalmente válida. El contenido de los derechos subjetivos públicos emana de la relación en que se traduce la garantía individual y consistente en exigir a las autoridades estatales el respeto y la observancia de las garantías mencionadas, como la garantía de libertad, igualdad, seguridad, propiedad, etcétera.

⁷⁶ POLO, Bernal. op. cit. pág. 16.

⁷⁷ ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto. op. cit. pág. 58-59.

⁷⁸ IZQUIERDO MUCIÑO, Martha Elba. op. cit. pág. 26-27.

2. Según la obligación que tiene el sujeto pasivo de la relación jurídica: *"Se refiere a la obligación estatal que surge de la relación jurídica que implica la garantía individual, tomando en cuenta el contenido de los derechos públicos subjetivos que de esta relación se forman a favor del sujeto activo o gobernado. La obligación estatal puede consistir en un 'no hacer' por parte de los órganos de gobierno o en un 'hacer' de los órganos gubernamentales, siempre en beneficio del gobernado. De esta manera, las garantías se clasifican en garantías formales y materiales".*⁷⁹ En ese sentido, se afirma que las garantías en sentido material, imponen la obligación de 'no hacer' a los órganos estatales, es decir, en el sentido de respetarlas solamente y de no afectarlas, y se traducen en garantías de igualdad y de propiedad. En tanto que las garantías en sentido formal, imponen la obligación de 'hacer' a los órganos de gobierno, pues se estima que éstos deben revestir sus actos con una serie de requisitos que imponen los preceptos constitucionales que consagran las garantías de seguridad.

⁷⁹ Idem.

CAPÍTULO II.

MEDIOS PROBATORIOS EN EL PROCESO PENAL

2.1. PROCEDIMIENTO Y PROCESO.

Antes de entrar al estudio de las pruebas en el proceso penal, considero conveniente hacer una distinción entre procedimiento y proceso penal, con el fin de ubicar dentro de sus etapas o períodos, el de Instrucción que es el destinado exclusivamente al ofrecimiento, admisión y desahogo de las pruebas. Por lo que en un principio se enunciarán algunos conceptos que se tienen de estos dos términos:

a) **Proceso:** Dicha palabra que se recoge del Derecho Canónico, etimológicamente deriva de *procedere*, que significa en una de sus acepciones, *"avanzar, camino a recorrer, trayectoria a seguir hacia un fin propuesto o determinado, además, sólo puede presidirse por un miembro del poder judicial."*⁸⁰ Toda vez que solamente en funciones del juez tiene sentido hablar del proceso, porque con él, cumple el Estado su deber de prestar el servicio judicial.

Para nuestro estudio cabe apuntar ciertas definiciones de proceso, entre las que destacan las siguientes: **Sabatini**, lo define como *"el conjunto de los actos regulados por la ley procesal y dirigidos a conseguir la decisión del Juez acerca de la Imputación de un delito o acerca de todas las particulares relaciones que de él dependen y que exigen igualmente la intervención y la decisión del Órgano Jurisdiccional"*.⁸¹ En similitud de condiciones se pronuncia **Florián**, al referir que *"es el conjunto de las actividades y formas mediante las cuales los órganos competentes preestablecidos en la ley, observando ciertos requisitos, proveen juzgando a la aplicación de la ley penal en cada caso concreto"*.⁸² A su vez **Alberto González Blanco** dice que por proceso entendemos *"al conjunto de actividades debidamente reguladas en su forma y contenido por disposición*

⁸⁰ DORANTES TAMAYO. Luis, "Teoría del Proceso", Octava Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2002, pág. 237.

⁸¹ GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. "El Procedimiento Penal Mexicano", Editorial Porrúa, México, D.F., 1975, pág. 112.

⁸² *Ibidem*, pág. 113.

No obsta, para fortalecer lo vertido, apuntar que el maestro **Julio Hernández Pliego**, señala que *"es el conjunto de actos conforme a los cuales el juez, aplicando la ley, resuelve el conflicto de intereses sometidos a su conocimiento por el Ministerio Público"*.⁸⁶ A su vez, el maestro **Cipriano Gómez Lara** indica que *"es un conjunto complejo de actos del Estado como soberano, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación sustancial, actos todos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo"*.⁸⁷ Finalmente **Ovalle Favela**, define al proceso como *"el conjunto de actos mediante los cuales se constituye, desarrolla y termina la relación jurídica que se establece entre el juzgador, las partes y las demás personas que en ella intervienen; y que tiene como finalidad dar solución al litigio planteado por las partes, a través de una decisión del juzgador basada en los hechos afirmados y probados y en el derecho aplicable"*.⁸⁸

b) Procedimiento: Aunque este vocablo tiene la misma raíz etimológica que el término proceso, su significado es más amplio que el de éste, puesto que todo proceso implica un procedimiento, pero no todo procedimiento es un proceso.

A efecto de aclarar lo vertido en el párrafo antecedente, se considera preciso acotar algunas definiciones que se le han dado al término procedimiento por diversos juristas, así tenemos que **Fernando Arilla Bas**, refiere que el procedimiento *"está constituido por el conjunto de actos, vinculados entre sí por relaciones de causalidad y finalidad y regulados por normas jurídicas, ejecutados por los órganos persecutorio y jurisdiccional, en el ejercicio de sus respectivas atribuciones, para actualizar sobre el autor o partícipe de un delito la conminación penal establecida en la ley"*.⁸⁹ En similitud de condiciones se pronuncia **Manuel Rivera Silva**, quien define al procedimiento penal como *"el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tiene por*

⁸⁶ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. "Programa de Derecho Procesal Penal". Séptima Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2001, pág. 8.

⁸⁷ GÓMEZ LARA, Cipriano. "Teoría General del Proceso", Novena Edición, Editorial Harla, México, D.F., 2001, pág. 95.

⁸⁸ OVALLE FAVELA, José. "Teoría General del Proceso", Editorial Harla, México, D.F., 1991, pág. 183.

⁸⁹ ARILLA BAS, Fernando. "El Procedimiento Penal en México", Vigésima Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2000, pág. 4.

legales previamente establecidas, en virtud de las cuales los Órganos Jurisdiccionales previamente excitados por el órgano de la acusación resuelven sobre la relación jurídica material originada por el delito".⁸³

Conceptos que son concordantes en referir elementos esenciales del proceso, tales como que esta compuesto de una serie de actos o actividades, que éstas están reguladas por una reglamentación establecida en cuanto a su forma y contenido, y que tienen por finalidad la aplicación de la ley a un caso concreto por parte de la autoridad competente.

A efecto de ampliar lo anterior, se citan a continuación otros conceptos otorgados a dicho término, que en esencia son concordantes y que permiten conocer las características que tiene la figura jurídica denominada proceso, como el que aporta **Rafael de Pina**, quien puntualiza que es el *"conjunto de actos regulados por la ley y realizados con la finalidad de alcanzar la aplicación judicial del derecho objetivo y la satisfacción consiguiente el interés legalmente tutelado en el caso concreto mediante una decisión de juez competente"*.⁸⁴ En tanto que **Ascencio Romero**, nos dice que por proceso entendemos *"la serie de actos sucesivos llevados a cabo por el órgano jurisdiccional con la finalidad de aplicar la ley a un caso, controvertido para solucionarlo"*.⁸⁵

Cabe acotar que de las opiniones vertidas en este apartado, existen elementos coincidentes, destacando dentro de éstos, la pluralidad de actos con el objetivo de la obtención de la resolución Jurisdiccional, la cual tiene la finalidad de aplicar la ley preestablecida a un caso en particular, ello con la finalidad de dirimir una controversia, pudiendo apuntarse que en materia penal, el objeto es llegar a la verdad histórica que se busca, para en su caso, absolver o imponer una sanción ejemplar a un determinado sujeto que haya violentado el bien jurídico protegido por la norma penal y como consecuencia salvaguardar la armonía social, para de este modo prevenir la comisión de ilícitos.

⁸³ Idem.

⁸⁴ ARELLANO GARCÍA, Carlos. *"Teoría General del Proceso"*. Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1997,, pág. 6.

⁸⁵ ASCENCIO ROMERO, Ángel. *"Teoría General del Proceso"*. Tercera Edición, Editorial Trillas, México, D.F., 2003, pág. 79.

No obsta, para fortalecer lo vertido, apuntar que el maestro **Julio Hernández Pliego**, señala que *"es el conjunto de actos conforme a los cuales el juez, aplicando la ley, resuelve el conflicto de intereses sometidos a su conocimiento por el Ministerio Público"*.⁸⁶ A su vez, el maestro **Cipriano Gómez Lara** indica que *"es un conjunto complejo de actos del Estado como soberano, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación sustancial, actos todos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo"*.⁸⁷ Finalmente **Ovalle Favela**, define al proceso como *"el conjunto de actos mediante los cuales se constituye, desarrolla y termina la relación jurídica que se establece entre el juzgador, las partes y las demás personas que en ella intervienen; y que tiene como finalidad dar solución al litigio planteado por las partes, a través de una decisión del juzgador basada en los hechos afirmados y probados y en el derecho aplicable"*.⁸⁸

b) **Procedimiento**: Aunque este vocablo tiene la misma raíz etimológica que el término proceso, su significado es más amplio que el de éste, puesto que todo proceso implica un procedimiento, pero no todo procedimiento es un proceso.

A efecto de aclarar lo vertido en el párrafo antecedente, se considera preciso acotar algunas definiciones que se le han dado al término procedimiento por diversos juristas, así tenemos que **Fernando Arilla Bas**, refiere que el procedimiento *"está constituido por el conjunto de actos, vinculados entre sí por relaciones de causalidad y finalidad y regulados por normas jurídicas, ejecutados por los órganos persecutorio y jurisdiccional, en el ejercicio de sus respectivas atribuciones, para actualizar sobre el autor o partícipe de un delito la conminación penal establecida en la ley"*.⁸⁹ En similitud de condiciones se pronuncia **Manuel Rivera Silva**, quien define al procedimiento penal como *"el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tiene por*

⁸⁶ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. "Programa de Derecho Procesal Penal", Séptima Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2001, pág. 8.

⁸⁷ GÓMEZ LARA, Cipriano. "Teoría General del Proceso", Novena Edición, Editorial Harla, México, D.F., 2001, pág. 96.

⁸⁸ OVALLE FAVELA, José. "Teoría General del Proceso", Editorial Harla, México, D.F., 1991, pág. 183.

⁸⁹ ARILLA BAS, Fernando. "El Procedimiento Penal en México", Vigésima Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2000, pág. 4.

objeto determinar qué hechos pueden ser calificados como delito para, en su caso, aplicar la sanción correspondiente".⁹⁰

Conceptuaciones, que tienen una relación directa y estrecha con lo que definimos como proceso, incluso pueden llevar a confundir un término con otro, no obstante, debe decirse que, si bien es cierto, que por procedimiento hablamos también de un conjunto de actividades reguladas previamente en un ordenamiento, también lo es que cuando se habla de proceso se habla en abstracto, en tanto que al referimos a procedimiento estamos en presencia de un caso concreto, es decir, que 'proceso' es el desarrollo legal de actos vinculados cuyo objetivo es que se resuelva conforme a derecho a favor de quien tenga la razón total o parcial; en tanto que el 'procedimiento' es el desarrollo real de un caso en que se ha planteado una determinada controversia.

Se robustece lo vertido con anterioridad, con las definiciones que a continuación se citan: **Alberto González Blanco**, señala que procedimiento en su connotación jurídica *"es el conjunto de actividades reguladas en su forma y contenido por las reglas que establecen las disposiciones del Derecho Procesal Penal que tiene por objeto, la integración del proceso penal"*.⁹¹ En similares condiciones de pronuncia **Guillermo Colín Sánchez** quien afirma que el procedimiento penal, *"es el conjunto de actos, formas y formalidades legales que se observan por los intervinientes en una relación jurídica material de derecho penal, susceptible de generar una relación jurídica procesal que, en su momento, defina a lo anterior, y de esa manera, se aplique la ley a un caso concreto"*.⁹²

Del análisis de tales definiciones, podemos concluir que el Procedimiento Penal es el conjunto de actividades y formas regidas por el Derecho Procesal Penal, que se inician desde que la autoridad pública interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga, y se prolonga hasta el pronunciamiento de la sentencia.

⁹⁰ RIVERA SILVA, Manuel. **"El Procedimiento Penal"**, Trigésima Primera Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2002, pág. 5.

⁹¹ GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. op. cit. pág. 114.

⁹² COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. **"Derecho Mexicano de Procedimientos Penales"**, Décimo Octava Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2001, pág. 72.

c) **Distinción entre proceso y procedimiento:** Como apuntamos anteriormente, no hay que confundir, cuando menos en materia penal, el procedimiento con el proceso. Es indiscutible que entre *proceso* y *procedimiento*, existe una estrecha vinculación, pero esto, por supuesto, no quiere decir que esos términos tengan una connotación idéntica desde el punto de vista jurídico y desempeñen las mismas funciones dentro del procedimiento penal.

Para dilucidar este punto, cabe referir lo establecido por **Arellano García**, quien en este aspecto, dice que en ocasiones se ha utilizado el vocablo 'proceso' como sinónimo de 'procedimiento', sin embargo no hay sinonimia entre ambas expresiones puesto que "procedimiento" es la acción o modo de obrar, es decir, marca una serie de hechos acaecidos en la realidad como consecuencia del desenvolvimiento del proceso en la actuación concreta. En cambio en el 'proceso' se contemplan las etapas diversas en abstracto. Podríamos decir que el proceso es abstracto y el procedimiento es concreto. En el proceso se previene una secuela ordenada al desempeño de la función jurisdiccional, mientras que en el procedimiento, la realidad se ha pretendido apegar a esa secuela pero con todos los matices e individualidad que imponen el caso real. Puede concluirse que *"el proceso es el desarrollo regulado por la ley de todos los actos concatenados cuyo objetivo es que se diga el derecho a favor de quien tenga la razón total o parcial; en tanto que el procedimiento es el desarrollo real de un caso en que se ha planteado una determinada controversia"*.⁹³

En esa tesitura, se reitera que no hay que identificar el procedimiento y el proceso, lo anterior, toda vez que este último es un todo o si se quiere una institución, el cual está formado por un conjunto de actos procesales que se inician con la presentación y admisión de la demanda, y terminan cuando concluye por las diferentes causas que la ley admite, en otras palabras, el procedimiento es el modo como va desenvolviéndose el proceso, los trámites a que está sujeto, la manera de sustanciarlos, que puede ser ordinaria o sumaria, breve o dilatada, escrita o verbal, con una o varias instancias, con período de prueba o sin él, y así sucesivamente.

⁹³ ARELLANO GARCÍA, Carlos. op. cit. pág. 3.

Lo anterior se fortalece con lo sostenido por la doctrina, toda vez que el maestro **Colín Sánchez**, con singular y precisa sencillez, diferencia éstos conceptos de la forma siguiente: *"el procedimiento será la forma, será el método empleado para que el proceso pueda llevarse a cabo; por ende, el primero, es un concepto general que normalmente incluye al proceso y, éste al juicio"*.⁸⁴ Asimismo el jurista **Ascencio Romero**, en forma similar, aduce que la distinción entre proceso y procedimiento radica en que *"todo proceso contiene uno o más procedimientos, necesita del procedimiento, no vive sin él. El procedimiento, en cambio, no implica necesariamente un proceso ya que puede existir dentro o fuera de él, por lo que si bien todo proceso requiere para su desarrollo de un procedimiento, no todo procedimiento es proceso"*.⁸⁵ A lo que se adinricula que el proceso se caracteriza por su finalidad compositiva del conflicto, en tanto que el procedimiento implica la forma o manera de actuar.

Diferenciaciones éstas últimas con las cuales concuerda el sustentante, toda vez que a juicio del suscrito el 'proceso' es un todo, siendo que el 'procedimiento' es una parte de aquél, puesto que un 'proceso' puede estar conformado por diversos 'procedimientos', y no en forma inversa. Asimismo encontramos que una diferencia radical en cuanto a la finalidad de uno y otro, toda vez que el objeto de un 'proceso' es invariablemente una resolución jurisdiccional de un conflicto de intereses sometido al conocimiento de una autoridad; en tanto que el fin que persigue un 'procedimiento' puede ser de cualquier índole, no forzosamente el dictado de una sentencia o resolución.

Para corroborar lo anterior, conviene citar a otros autores, como lo es **Alcalá-Zamora y Castillo**, quien en forma sistemática, por demás concreta y correcta aduce que *"todo proceso arranca de un presupuesto (litigio), se desenvuelve a lo largo de un recorrido (procedimiento), y persigue una meta (sentencia) de la que cabe derive un complemento (ejecución)"*.⁸⁶ En tanto que **Hernández Pliego** nos indica que procedimiento y proceso se diferencian esencialmente en cuanto a su finalidad: *"El primero, se integra con una serie de*

⁸⁴ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. op. cit. pág. 73.

⁸⁵ ASCENCIO ROMERO, Ángel. op. cit. pág. 81.

⁸⁶ Idem.

*actos ordenados y encaminados hacia un objetivo. En este sentido, se alude al procedimiento idóneo para alcanzar alguna finalidad, o al procedimiento para la elaboración de un objeto. El fin perseguido en el procedimiento no necesariamente habrá de ser, como en el proceso, la resolución jurisdiccional de un conflicto de intereses sometidos al conocimiento de la autoridad judicial".*⁹⁷

No se omite señalar la diferencia que entre éstos términos expresa el jurista **González Blanco**, quien refiere que el *proceso* obedece a una condición de tipo fundamental, por cuanto que su objeto es que sea resuelta la relación material derivada del delito; en cambio, el *procedimiento* se concreta a lo normativo, es decir a que se satisfagan todos los requisitos legales que concurren a la integración de aquél para que pueda hacerse efectiva la potestad represiva, como refiere dicho autor, al señalar que *"la idea del proceso es teórica y sistematizada mientras que la del procedimiento es aplicada y especializada"*.⁹⁸ Motivación la anterior que nos ayuda a comprender de manera más profunda, la diferencia entre ambos conceptos, toda vez que se pone de manifiesto la finalidad del 'proceso', en cuanto a la obtención de una resolución, en tanto que el 'procedimiento' tiene por objeto la satisfacción de los requisitos que la ley establece para la debida conformación del denominado 'proceso'.

2.2. ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL.

Los períodos o etapas del procedimiento penal nacen de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, aún cuando no se hallen expresamente determinados en aquélla. Así encontramos que del artículo 21, que entabla la función persecutoria de los delitos a cargo del Ministerio Público, surge la necesidad de un período de preparación del ejercicio de la acción penal, que por cierto no tuvo en cuenta el constituyente de 1917; asimismo del artículo 19, que señala un lapso no mayor de setenta y dos horas entre la detención y la formal prisión, brotan dos períodos: el de preparación del proceso que se inicia con esta resolución. Finalmente el período de juicio, *"se subdivide o no en otros, es el*

⁹⁷ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. op. cit. pág. 7.

⁹⁸ GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. op. cit. pág. 114.

antecedente necesario de la sentencia, que pone fin a todo procedimiento en los términos del artículo 14 de nuestra Carta Magna".⁹⁹

El Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 1° establece: "El presente código comprende los siguientes procedimientos: I. El de averiguación previa a la consignación a los tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal; II. El de preinstrucción, en que se realizan las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de ésta conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpaado o bien, en su caso, la libertad de éste por falta de elementos para procesar; III. El de instrucción, que abarca las diligencias practicadas ante y por los tribunales con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculpaado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad de éste; IV. El de primera instancia, durante el cual el Ministerio Público precisa su pretensión y el procesado su defensa ante el tribunal, y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia definitiva; V. El de segunda instancia ante el tribunal de apelación, en que se efectúan las diligencias y actos tendientes al resolver los recursos; VI. El de ejecución, que comprende desde el momento en que cause ejecutoria la sentencia de los tribunales hasta la extinción de las sanciones aplicadas; VII. Los relativos a inimputables, a menores y a quienes tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos".¹⁰⁰

En virtud del sistema establecido por el Código en comento, se procederá al estudio de dichos procedimientos:

a) **Averiguación Previa:** A este procedimiento Manuel Rivera Silva,¹⁰¹ lo denomina como "*de preparación de la acción procesal*". Este primer periodo se inicia con la averiguación previa y termina con la consignación.

En otros términos: principia con el acto en el que la autoridad investigadora tiene conocimiento de un hecho estimado como delictuoso, ya sea por denuncia, por acusación, por querrela o porque en el desempeño de sus funciones

⁹⁹ ARILLA BAS, Fernando. op. cit. pág. 7.

¹⁰⁰ COMPILA IX. op. cit.

¹⁰¹ RIVERA SILVA, Manuel. op. cit. pág. 26.

descubran la comisión de un delito de aquellos que se han de perseguir de oficio y cuya averiguación habrá de contener los elementos para la comprobación del cuerpo del delito, la expresión y descripción de las armas, de los objetos o de los instrumentos del delito y las declaraciones indagatorias que se reciban para el esclarecimiento de la verdad y determinar la presunta responsabilidad del sospechoso, y diligencias deben constar por escrito.

El contenido de la preparación de la acción procesal, es llenado por ese conjunto de actividades realizadas por y ante un órgano especial que es el Ministerio Público y la Policía Judicial, debidamente reglamentadas en capítulos propios. Las diligencias de la policía judicial concluyen con la determinación que toma el Ministerio Público para ejercitar o no la acción penal y con el cumplimiento que de a esta determinación, situación por la cual este periodo termina con el acto en que el Ministerio Público solicita la intervención del órgano encargado de aplicar la ley.

El fin de este periodo reside en la reunión de los datos que son necesarios para que el Ministerio Público pueda excitar al Órgano Jurisdiccional a que cumpla con su función.

b) **Preinstrucción:** El citado Ramírez Silva,¹⁰² lo refiere como el "*de preparación del proceso*". Este periodo principia con el auto de radicación y termina con el auto de formal prisión.

Esta etapa, al igual que las subsecuentes, se desarrolla ante el Órgano Jurisdiccional, ya no ante el Ministerio Público, "*toda vez que este último actúa ahora como parte procesal, dejando de ser autoridad en el momento en que ejerció la acción penal*".¹⁰³

Dicho periodo se inicia con la primera actividad que ejecuta el Órgano Jurisdiccional una vez que tiene conocimiento de la consignación y termina con la resolución que sirve de base al proceso. La finalidad perseguida en este periodo es reunir los datos que van a servir de base al proceso, o sea, comprobar la comisión de un delito y la posible responsabilidad de un delincuente. Sin la

¹⁰² Idem.

¹⁰³ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. "Prontuario del Proceso Penal Mexicano". Décima Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2002, pág. 16.

comprobación de la comisión de un delito sería inútil seguir un proceso y sin acreditar, cuando menos, datos de los que se puedan inferir la probable responsabilidad de un sujeto, sin lo cual sería también ineficaz la iniciación del proceso. Para que se siga un proceso el legislador exige se tenga base para ello y la finalidad del periodo que estudiamos, es precisamente construir esa base. El contenido de este periodo está integrado por un conjunto de actividades legalmente reguladas y dirigidas por el Órgano Jurisdiccional. Durante ella se toma la declaración preparatoria y se dicta un auto de plazo constitucional.

c) **Instrucción:** Ésta principia con el auto de formal prisión o sujeción a proceso y termina con el auto que declara cerrada la instrucción.

"Instrucción", desde el punto de vista gramatical, significa *impartir conocimiento*.¹⁰⁴

"Instruir", en el sentido en que se emplea procesalmente, quiere decir *ilustrar al juez, enseñarle con sujeción a las reglas procesales, las pruebas con base en las que habrá de realizarse el juzgamiento del inculcado*.¹⁰⁵

En la doctrina, la instrucción ha sido considerada o definida de la siguiente manera: **González Bustamante** la define como *"la primera parte del proceso en que se recogen y coordinan las pruebas con sujeción a las normas procesales, se perfecciona la investigación y proporcionan al juez las pruebas que han de servirle para pronunciar un fallo y al Ministerio Público y la defensa, los elementos necesarios para fundir sus conclusiones y sostenerlas en el debate"*.¹⁰⁶ En forma similar se conduce **Franco Sodí**, quien nos dice al respecto que: *"La instrucción tiene como finalidad fundamental recoger las pruebas necesarias para conocer la verdad histórica, fin específico del proceso penal"*.¹⁰⁷

Definiciones que nos permiten determinar, en principio, que la instrucción es una parte del proceso y que su finalidad es que en el desarrollo de ésta se obtengan todos los medios de convicción necesarios para conocer la verdad

¹⁰⁴ BAILÓN VALDOVINOS, Rosalío. "Derecho Procesal Penal", Editorial Pac, México, D.F., 1993, pág. 27.

¹⁰⁵ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. op. cit. pág. 175.

¹⁰⁶ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. "Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano", Novena Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1988, pág. 198.

¹⁰⁷ Idem.

histórica que se busca en relación a la existencia o no de un ilícito, así como para determinar la responsabilidad penal del sujeto a quien se le atribuye su comisión

Afirmación que encuentra sustento en lo referido por el maestro **Colín Sánchez**, quien apunta que: *“La instrucción tiene por objeto llevar a cabo un conjunto de actos procesales encaminados a la comprobación de los elementos del delito y al conocimiento de la responsabilidad o inocencia del supuesto sujeto activo, para lo cual el órgano jurisdiccional, al través de la prueba, conocerá la verdad histórica y la peligrosidad del procesado; bases esenciales, para estar en aptitud de resolver, en su oportunidad la situación jurídica planteada”*.¹⁰⁸ Finalmente **Flix-Zamudio**, refiere que *“la instrucción es también denominada sumario judicial y según la doctrina mexicana, en la misma se hace investigación por el juzgador para determinar la existencia de los delitos y la responsabilidad o irresponsabilidad del acusado”*.¹⁰⁹

Para robustecer lo apuntado en párrafos precedentes, cabe resaltar que en la legislación española de enjuiciamiento criminal, se define la instrucción como el conjunto de actividades encaminadas a preparar el juicio y practicadas para averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos con todas las circunstancias que pueden influir en su calificación y culpabilidad de los delincuentes.

En esa tesitura, debe decirse que del examen de los conceptos anteriores y de las actividades que se despliegan durante este período del proceso, nos induce a establecer que su denominación obedece a que en la etapa a estudio, las partes instruyen o llevan al juez, valiéndose de las pruebas, al conocimiento del sujeto activo del delito, la responsabilidad penal y culpabilidad de éste, y de los hechos sobre los que habrá de juzgar, es decir, la verdad histórica que se busca.

En ese contexto, debe decirse que la instrucción principia con el auto de plazo constitucional correspondiente (auto de formal prisión o de sujeción a proceso), y concluye con el auto del juez que declara cerrada la instrucción. Sin embargo en este periodo instructorio (en el caso de un proceso seguido en la vía

¹⁰⁸ BAILÓN VALDOVINOS, Rosalío. op. cit. pág. 26.

¹⁰⁹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *“Derecho Procesal Penal”*, Editorial IURE Editores, México, D.F., 2003, pág. 133.

ordinaria), encontramos el llamado auto que declara "agotada la instrucción" y se dicta cuando el Juez, estimando que ya no hay diligencia por practicar, hace un llamado a las partes para que promuevan las pruebas que estimen se deben desahogar. Así pues, "el auto que declara agotada la instrucción, no la cierra, pues todavía viene la última etapa en la que las partes ofrecen pruebas que puedan desahogarse en el término de quince días".¹¹⁰

Situaciones por las que se reitera que el fin que se persigue con esta etapa es averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiere sido cometido y las peculiaridades del inculcado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad de éste. En otras palabras, aportar al juez los medios para que pueda cumplir su cometido, o mejor dicho, darle a conocer lo necesario para que posteriormente le sea factible realizar la obligación que tiene de dictar la sentencia. Con acierto los tratadistas señalan que la instrucción es el periodo en que se aportan los datos que el juez necesita conocer para llevar a cabo el acto de voluntad mediante el cual decide. El contenido de este periodo es un conjunto de actividades realizadas por o ante los tribunales; es la aportación de las pruebas que van a servir para la decisión.

Como bien lo sostiene el jurista **Rivera Silva**, "en la instrucción se da la aportación de los elementos para poder decir el Derecho".¹¹¹

Esta etapa instructoria es un procedimiento escrito, contradictorio, que ha de ser seguido, como quedo asentado, ante el Órgano Jurisdiccional. Las partes gozan de derechos iguales, aunque, evidentemente, el Ministerio Público es la parte fuerte, la de mayor capacidad técnica, la de recursos más amplios y la de mayores posibilidades en el ofrecimiento y desahogo de las pruebas.

Es el momento procesal indicado para que las partes e inclusive el juez, aporten al proceso todas las pruebas que estimen conducentes, para dar contestación a las interrogantes que surgen del conflicto de intereses que busca solución en la sentencia. Esas pruebas habrán de despejar las incógnitas que pueden resumirse en el qué, quién, cómo, cuándo, dónde y porqué.

¹¹⁰ RIVERA SILVA, Manuel. op. cit. pág. 28.

¹¹¹ Ibídem, pág. 27.

Durante este periodo de instrucción se han de ratificar las declaraciones indagatorias tomadas por el Ministerio Público en la averiguación previa, para dar oportunidad de que los testigos, principalmente los de cargo, declaren ante el reo y sean practicados los careos pertinentes. Contendrá además, las nuevas pruebas que soliciten las partes y las que el juez creyere necesarias.

El propio Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 147, establece que *"la instrucción deberá terminarse en el menor tiempo posible. Cuando exista auto de formal prisión y el delito tenga señalada una pena máxima que exceda de dos años de prisión, se terminará dentro de diez meses; si la pena máxima es de dos años de prisión o menor, o se hubiere dictado auto de sujeción a proceso, la instrucción deberá terminarse dentro de tres meses"*.¹¹² Debiéndose agregar que los términos contarán a partir de la fecha del auto de formal prisión o del de sujeción a proceso.

d) Primera Instancia: Es la etapa que la doctrina propiamente denomina juicio, y contendrá la acusación definitiva que formule el Ministerio Público, en forma de conclusiones; las conclusiones de la defensa y finalmente la sentencia, salvo los casos que sean de la competencia del jurado popular que termina con un veredicto inapelable.

Debe decirse, que de conformidad con Dorantes Tamayo, al citar al maestro **Eduardo Pallares**, la palabra juicio *"deriva del latín iudicium, que, a su vez, viene del verbo iudicare, compuesto de jus, derecho, y dicere/dare, que significa dar, declarar o aplicar el derecho en concreto"*.¹¹³

Este periodo principia con el auto que declara cerrada la instrucción, en su inter encontramos la citación para audiencia de vista, y termina con la pronunciacón de la sentencia definitiva. Este periodo tiene como finalidad el que las partes precisen su posición basándose en los datos reunidos durante la Instrucción, es decir, que el Ministerio Público precise su acusación y el procesado su defensa. En este sentido, el contenido de este periodo se encuentra en la formulación de las llamadas "conclusiones" que son los escritos en que cada una

¹¹² COMPILA IX. op. cit.

¹¹³ DORANTES TAMAYO, Luis. op. cit. pág. 239.

de las partes determina su postura, en otras palabras, como apunta **Ascencio Romero**, éstas son *"una serie de argumentos, razonamientos o consideraciones que cada una de las partes contendientes expone, generalmente por escrito, para tratar de convencer al juzgador acerca de la razón que les asiste a cada uno de ellos, desestimando lo actuado por su contraparte y buscando influir con sus argumentos para conseguir una sentencia que beneficie a sus intereses"*.¹¹⁴ o bien, como refiere **Piña y Palacios**, en el sentido de que las conclusiones son el *"acto al través del cual las partes analizan los elementos recabados en la instrucción y, con apoyo en ellos, fijan sus respectivas situaciones con respecto al debate que habrá de plantearse"*.¹¹⁵

El periodo de audiencia abarca, como su nombre lo indica, la audiencia de vista. Tiene por finalidad que las partes rindan sus respectivas conclusiones y se hagan oír del Órgano Jurisdiccional, respecto de la situación que han sostenido en el periodo preparatorio a juicio. **Rivera Silva** denomina esta fase como *"la discusión que es la apreciación hecha por las partes, de los elementos de convicción que se introdujeron al proceso"*.¹¹⁶ El contenido de este periodo es un conjunto de actividades realizadas por las partes ante y bajo la dirección del Órgano Jurisdiccional. Por último, en este periodo encontramos lo que el mismo **Rivera Silva** define como *"el fallo"*,¹¹⁷ que es la concretación de la norma abstracta hecha por el Órgano Jurisdiccional. Éste abarca desde el momento en que se declara 'visto' el proceso, hasta que se pronuncia sentencia. Su finalidad es la que el Órgano Jurisdiccional declare el Derecho en el caso concreto, valorando las pruebas que existen. Su contenido es la llamada sentencia o sea, según el lenguaje de **Kelsen**, *"la creación de la norma individual"*¹¹⁸; o bien, *"el acto de inteligencia, de raciocinio del juez, y que implica un silogismo"*, como acertadamente la define **Dorantes Tamayo**.¹¹⁹

¹¹⁴ ASCENCIO ROMERO, Ángel, op. cit. pág. 83.

¹¹⁵ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. op. cit. pág. 17.

¹¹⁶ RIVERA SILVA, Manuel, op. cit. pág. 29.

¹¹⁷ *Ibidem*, pág. 27.

¹¹⁸ *Ibidem*, pág. 29.

¹¹⁹ DORANTES TAMAYO, Luis. op. cit. pág. 239.

e) **Segunda Instancia:** Esta etapa es considerada como la prolongación del proceso ante el *ad quem* a fin de resolver la apelación interpuesta en contra de la sentencia de primera Instancia.

En este apartado, debe decirse que como apunta **Marco Antonio Díaz de León**, es pertinente aclarar el sentido otorgado al vocablo instancia, como acepción dada a cada una de las etapas, procedimientos o grados integradores del proceso, y que va *"desde la promoción del juicio hasta la primera sentencia definitiva, o desde la interposición del recurso de apelación hasta la sentencia que sobre él se dicte, se habla, entonces, de sentencia de primera o de segunda instancia, de jueces de primera o de segunda instancia, de pruebas de primera o de segunda instancia"*.¹²⁰ Así, el proceso penal federal se desenvuelve en instancias, grados o procedimientos.

Este desenvolvimiento de tal manera ordenado, se apoya en el principio de preclusión, una instancia sucede a la otra o precede a la otra; y no es concebida una segunda Instancia sin haberse agotado los trámites de la primera; así, la relación existente entre el proceso y la instancia es la que existe entre el todo y la parte. El proceso es el todo; la instancia es un fragmento o parte del proceso, pero una y otra forma de Instancia, como componentes del proceso penal federal, tienen elementos comunes, y por tanto, reciben una regulación común del código de la materia.

f) **Ejecución:** Destacados juristas, han criticado la inclusión hecha en el Código Federal de Procedimientos Penales, de la ejecución de sanciones, como etapa del procedimiento penal, argumentando, pienso que con justa razón, que esa actividad corresponde por naturaleza al Poder Ejecutivo y no al Judicial, ya que la función de éste último, es la de aplicar la ley, y no la de ejecutarla, conforme a la división de poderes constitucionalmente establecida en nuestro país.

g) **Los relativos a inimputables, a menores y a quienes tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos:** Por lo

¹²⁰ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. "Código Federal de Procedimientos Penales Comentado", Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2001, pág. 7.

que se refiere a este procedimiento, tenemos que hace referencia al procedimiento a seguir sobre inimputables, consumidores de drogas, en términos de los artículos 495 a 503 de este mismo ordenamiento legal.

Ahora bien, cabe apuntar que por Decreto de veintitrés de diciembre de mil novecientos noventa y tres, publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de enero de mil novecientos noventa y cuatro, se reformó y adicionó el Código Federal de Procedimientos Penales; por disposición del Artículo Primero Transitorio del precitado Decreto, las Reformas aludidas entraron en vigor a partir del primero de febrero de mil novecientos noventa y cuatro. Es el caso que el artículo 1º del ordenamiento en comento, fue reformado en el precitado Decreto agregándose en su último párrafo que el Ministerio Público o, bien, el tribunal correspondiente, tienen que suplir en cualquiera de los procedimientos la ausencia o deficiencia de razonamiento de menores o incapaces que se encuentren relacionados con los hechos objeto de la averiguación previa o del proceso, ya sea como autores o partícipes, testigo, víctima u ofendido.

Ello ciertamente, como refiere Díaz de León, *"puede traducirse como una adecuada tutela por parte del Estado a los menores o incapaces, o sea a los inimputables que tengan alguna conexión con los procedimientos aludidos"*,¹²¹ sin embargo, en parte, la Reforma es infortunada al establecer la posibilidad de que a dichos menores o incapaces en la averiguación previa o en proceso penal tengan la calidad de autores o partícipes en alguna de las formas establecidas por el artículo 13 del Código Punitivo, lo cual no se ajusta a nuestro sistema penal federal que impide a dichos inimputables asumir tales calidades en los procedimientos penales, dado que no se les considera por su minoría de edad como sujetos de derecho penal.

Analizados los procedimientos que nos establece el Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo inicial, podemos afirmar que las etapas señaladas de las fracciones I a V, se encuentran enlazadas y encadenadas entre sí, de tal modo, que la primera sirve de base a la segunda, ésta a la tercera, y así sucesivamente. Mediante la concurrencia de las ellas, se satisface el principio que

¹²¹ Ibídem, pág. 8.

prohíbe imponer pena alguna sin el juicio previo. *"Dichas etapas se hallan previstas y reguladas en los Códigos de Procedimientos Penales, formando una unidad"*.¹²²

En ese orden de ideas, encontramos que de los procedimientos establecidos en el artículo inicial del Código Federal de Procedimientos Penales, según el propio artículo 4° del ordenamiento citado, sólo cuatro integran el proceso penal federal: el de preinstrucción, instrucción, primera y segunda instancia.

Sin embargo, en términos generales, la doctrina sólo ocasionalmente y no de manera unánime, ha podido asentar que todo proceso se divide en dos grandes etapas y que éstas son las siguientes: **Instrucción y juicio**. En ese sentido se pronuncian **Gómez Lara**¹²³ y **Ascencio Romero**¹²⁴, quienes aseveran que todo proceso contiene esas dos etapas o esos dos momentos.

2.3. ANTECEDENTES DE LA PRUEBA.

En su remoto histórico, la prueba surge *"de la superstición mística o religiosa, al desconocerse —a la fecha seguimos sin conocerla cabalmente— las causas generadoras de los delitos y el significado de la delincuencia, de modo que en Dios se encontraría la protección de los inocentes y el castigo de los culpables"*.¹²⁵

Ese es el origen de los juicios de Dios —de acuerdo con el jurista Hernández Pliego—, en los que la divinidad, de modo sobrenatural, directamente comparece y decide para ayudar al inocente, librando al juez de la obligación de investigar y juzgar, pues las pruebas ordálicas, formales como eran, se representaban sólo como un experimento cuyo resultado comprobaba el juez. Así encontramos que por ejemplo, para determinar la veracidad de un testigo, *"se le obligaba a meter el*

¹²² PÉREZ PALMA, Rafael. "Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal". Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, D.F., 1980, pág. 253-254.

¹²³ GÓMEZ LARA, Cipriano, op. cit. pág. 99.

¹²⁴ ASCENCIO ROMERO, Ángel. op. cit. pág. 81.

¹²⁵ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. "El Proceso Penal Mexicano", Editorial Porrúa, México, D.F., 2002, pág. 440.

brazo en agua hirviente, y sólo si de la prueba salía indemne, se admitiría su dicho como veraz".¹²⁶

En el escenario del Medioevo, los poderes demoníacos, la ignorancia y el oscurantismo, tuvieron tal influencia en la búsqueda y descubrimiento de los fenómenos humanos, que *"la superstición y el fanatismo acompañado a la tortura, llevaron a la muerte a brujas y hechiceras en procesos que produjeron el escándalo y posición de las conciencias honradas y esclarecidas"*.¹²⁷

Después al reafirmarse la idea del Estado, su intervención se vuelve más eficiente, cambiándose el sentimiento de superstición individual, por el sentimiento social de la colectividad organizada, y surge la ley como indicadora de las pruebas, así como del valor que cada una representa.

Opera así la substitución del auxilio divino, por la fuerza del Estado, entronizándose en todos los pueblos la prueba legal, previamente reglamentada, que florece con frecuencia en un clima político de despotismo y de tiranía, manifestado por la imposibilidad de desterrar la tortura, acompañante de la confesión y el testimonio, determinada también por la falta de libertad del juez.

La reivindicación de la libertad al consolidarse los regímenes democráticos de derecho, aportó consigo *"la humanización de la prueba y su adecuación a la elevada función social del proceso penal, convergiendo hacia la prueba científica o técnica como fase terminal"*.¹²⁸

2.4. CONCEPTO DE PRUEBA.

La palabra prueba, en sentido estrictamente gramatical según **De Pina**, expresa *"la acción y efectos 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"*.¹²⁹ Para **Alsina**, en su *acepción lógica*, probar significa demostrar la verdad de una proposición; y en la *técnica procesal*, se emplea a veces para designar los distintos medios o elementos de juicio ofrecidos por las partes, otras

¹²⁶ Idem.

¹²⁷ Idem.

¹²⁸ Idem.

¹²⁹ GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. op. cit. pág. 151.

veces se refiere a la acción de probar, y por último, designa el estado de espíritu producido en el juez por los medios aportados. A su vez, para **Alcalá-Zamora y Castillo**, en *sentido estricto*, debe entenderse por prueba al *"conjunto de actividades destinadas a obtener el cercioramiento judicial acerca de los elementos indispensables para la decisión del litigio sometido a proceso; y se emplea también para determinar el resultado así conseguido y los medios utilizados para lograr, aún cuando en este caso es más frecuente el empleo en plural de la palabra (pruebas)."*¹³⁰

Antes de emitir un concepto sobre prueba, es conveniente recordar que, etimológicamente, proviene del vocablo *"probandum, cuya traducción es: patentizar, hacer fe"*;¹³¹ criterio adoptado en el antiguo Derecho Español.

De entre las múltiples definiciones que se han vertido sobre la prueba, debe decirse que la prueba se concibe en un sentido amplio, como un hecho supuestamente verdadero que se presume debe servir de motivo de credibilidad sobre la existencia o inexistencia de otro hecho, definición que parece concretarse a la prueba indiciaria, en otras palabras, la prueba es la suma de los motivos que producen la certeza en el juzgador, toda vez que ésta es todo medio directo o indirecto de llegar al conocimiento de los hechos.

Se robustece lo anterior con las siguientes definiciones que la doctrina nos proporciona: **Irragorri Diez** establece que, desde el punto de vista *gramatical*, prueba es *"hacer examen y experiencia de las cualidades de personas o cosas, así como justificar, manifestar y hacer patente la verdad de una cosa, con razones, instrumentos y testigos."*¹³² Siendo que el maestro **Barragán Salvatierra**, dice que prueba, por su acepción más genérica y puramente lógica, significa *"todo medio que produce un conocimiento cierto o probable acerca de cualquier cosa y, en sentido más amplio y haciendo abstracción de las fuentes, significa el conjunto de motivos que suministren ese conocimiento. La primera es una concepción subjetiva y la segunda objetiva."*¹³³ Por su parte **Vicente y Caravantes**, refiere

¹³⁰ Idem.

¹³¹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. op. cit. pág. 406.

¹³² LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 140.

¹³³ Idem

que prueba, según unos, proviene del adverbio latino *probe* que significa *"honradamente, por considerarse que obra con honradez el que prueba lo que pretende; o según otros, de la palabra probandum, que significa recomendar, aprobar, experimentar, patentizar, hacer fe."*¹³⁴ En tanto que **Dorantes Tamayo** nos dice que la prueba *"es el medio para demostrar la verdad o la falsedad de una proposición, o la existencia o inexistencia de un hecho o, excepcionalmente, de un derecho."*¹³⁵

Definiciones todas éstas que permiten establecer preliminarmente que un elemento primordial de la prueba es su finalidad, que consiste en dar a conocer la verdad histórica que se busca, a efecto de que el juzgador esté en aptitud de pronunciarse en determinado sentido; no obstante, debe precisarse que existen pruebas prefabricadas o falsas, que lejos de proporcionarnos los datos necesarios para la obtención de esa verdad, nos confunde y ensombrece la existencia o no de un acontecimiento, por tanto, puede llegarse a resoluciones que perjudican a los enjuiciados, no impartíendoseles la justicia que realmente debe otorgárseles, causándoles con ello agravios de imposible reparación.

Para aclarar lo señalado, continuemos con otros conceptos vertidos en relación a la prueba, siendo que el maestro **Colín Sánchez**, aduce que *"gramaticalmente, es un sustantivo referido a la acción de probar; es decir, la demostración de que existió la conducta o hecho concreto; origen de la relación jurídico-material de Derecho Penal, y luego, de la relación jurídica-procesal. Siendo que prueba en materia penal, es todo medio factible de ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica y la personalidad del presunto delincuente, y bajo esa base definir la pretensión punitiva estatal"*.¹³⁶ Siendo que **Florián**, señala que *"en el lenguaje jurídico la palabra 'prueba' tiene varios significados. Efectivamente, no sólo se llama así a lo que sirve para proporcionar la convicción de la realidad y certeza del hecho, o cosa, sino también este resultado mismo y el procedimiento que se sigue para obtenerlo"*.¹³⁷ En tanto que **Moreno Cora**, ha

¹³⁴ DORANTES TAMAYO, Luis. op. cit. pág. 347.

¹³⁵ Idem.

¹³⁶ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. op. cit. pág. 407.

¹³⁷ Idem.

hecho resaltar los dos conceptos globales que más interesan al objeto del estudio de la prueba: *"por un lado, considera ésta como materia que tiende a producir cierta convicción y por otro el que atiende al resultado y fuerza de la convicción misma"*.¹³⁸ Finalmente **Ballón Valdovinos**, asevera que prueba es *"todo medio idóneo para acreditar la responsabilidad penal o la inocencia del procesado. La prueba es un medio idóneo para demostrar la culpabilidad o inocencia de un proceso."*¹³⁹

De estas conceptualizaciones se puede asentar que probar es producir un estado de certidumbre en la mente de una o varias personas, respecto de la existencia o inexistencia de un hecho o de la verdad o falsedad de una proposición; asimismo que la prueba significa, en unos casos, los medios que emplean las partes para fundar la convicción en el ánimo del juez, y en otros, comprende el conjunto de los motivos que obran en el espíritu de éste para concluir que son reales y efectivos los hechos que ante él se han alegado como generadores del derecho que esta llamado a declarar.

En esa tesitura, podemos afirmar que la prueba, en sentido estricto, es la obtención del cercioramiento del juzgador sobre los hechos cuyo esclarecimiento es necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso, es decir, la prueba es la verificación ó confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes. En tanto que en sentido amplio, también se designa como prueba a todo el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador con el fin de lograr el cercioramiento de éste sobre los hechos controvertidos u objeto de prueba.

2.5. LA ACTIVIDAD PROBATORIA.

El jurista **Sergio García Ramírez**, para destacar la importancia que la actividad probatoria posee en la buena y justa marcha del procedimiento, señala que *"en la práctica, la actividad probatoria posee importancia descollante para la buena y justa marcha del procedimiento. De hecho no serán la culpabilidad ni la*

¹³⁸ ACERO, Julio. *"El Procedimiento Penal"*, Séptima Edición, Editorial Cajica S.A., Puebla, Puebla, 1976, pág. 215.

¹³⁹ BAILÓN VALDOVINOS, Rosalío. op. cit. pág. 34.

que prueba, según unos, proviene del adverbio latino *probe* que significa *"honradamente, por considerarse que obra con honradez el que prueba lo que pretende; o según otros, de la palabra probandum, que significa recomendar, aprobar, experimentar, patentizar, hacer fe."*¹³⁴ En tanto que **Dorantes Tamayo** nos dice que la prueba *"es el medio para demostrar la verdad o la falsedad de una proposición, o la existencia o inexistencia de un hecho o, excepcionalmente, de un derecho."*¹³⁵

Definiciones todas éstas que permiten establecer preliminarmente que un elemento primordial de la prueba es su finalidad, que consiste en dar a conocer la verdad histórica que se busca, a efecto de que el juzgador esté en aptitud de pronunciarse en determinado sentido; no obstante, debe precisarse que existen pruebas prefabricadas o falsas, que lejos de proporcionarnos los datos necesarios para la obtención de esa verdad, nos confunde y ensombrece la existencia o no de un acontecimiento, por tanto, puede llegarse a resoluciones que perjudican a los enjuiciados, no impartíéndoseles la justicia que realmente debe otorgárseles, causándoles con ello agravios de imposible reparación.

Para aclarar lo señalado, continuemos con otros conceptos vertidos en relación a la prueba, siendo que el maestro **Colín Sánchez**, aduce que *"gramaticalmente, es un sustantivo referido a la acción de probar; es decir, la demostración de que existió la conducta o hecho concreto; origen de la relación jurídico-material de Derecho Penal, y luego, de la relación jurídica-procesal. Siendo que prueba en materia penal, es todo medio factible de ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica y la personalidad del presunto delincuente, y bajo esa base definir la pretensión punitiva estatal"*.¹³⁶ Siendo que **Florián**, señala que *"en el lenguaje jurídico la palabra 'prueba' tiene varios significados. Efectivamente, no sólo se llama así a lo que sirve para proporcionar la convicción de la realidad y certeza del hecho, o cosa, sino también este resultado mismo y el procedimiento que se sigue para obtenerlo"*.¹³⁷ En tanto que **Moreno Cora**, ha

¹³⁴ DORANTES TAMAYO, Luis. op. cit. pág. 347.

¹³⁶ Idem.

¹³⁶ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. op. cit. pág. 407.

¹³⁷ Idem.

hecho resaltar los dos conceptos globales que más interesan al objeto del estudio de la prueba: *"por un lado, considera ésta como materia que tiende a producir cierta convicción y por otro el que atiende al resultado y fuerza de la convicción misma"*.¹³⁶ Finalmente **Ballón Valdovinos**, asevera que prueba es *"todo medio idóneo para acreditar la responsabilidad penal o la inocencia del procesado. La prueba es un medio idóneo para demostrar la culpabilidad o inocencia de un proceso."*¹³⁶

De estas conceptualizaciones se puede asentar que probar es producir un estado de certidumbre en la mente de una o varias personas, respecto de la existencia o inexistencia de un hecho o de la verdad o falsedad de una proposición; asimismo que la prueba significa, en unos casos, los medios que emplean las partes para fundar la convicción en el ánimo del juez, y en otros, comprende el conjunto de los motivos que obran en el espíritu de éste para concluir que son reales y efectivos los hechos que ante él se han alegado como generadores del derecho que está llamado a declarar.

En esa tesitura, podemos afirmar que la prueba, en sentido estricto, es la obtención del cercioramiento del juzgador sobre los hechos cuyo esclarecimiento es necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso, es decir, la prueba es la verificación ó confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes. En tanto que en sentido amplio, también se designa como prueba a todo el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador con el fin de lograr el cercioramiento de éste sobre los hechos controvertidos u objeto de prueba.

2.5. LA ACTIVIDAD PROBATORIA.

El jurista **Sergio García Ramírez**, para destacar la importancia que la actividad probatoria posee en la buena y justa marcha del procedimiento, señala que *"en la práctica, la actividad probatoria posee importancia descollante para la buena y justa marcha del procedimiento. De hecho no serán la culpabilidad ni la*

¹³⁶ ACERO, Julio. **"El Procedimiento Penal"**, Séptima Edición, Editorial Cajica S.A., Puebla, Puebla, 1976, pág. 215.

¹³⁶ BAILÓN VALDOVINOS, Rosalío. op. cit. pág. 34.

inocencia las determinantes, por sí, de una sentencia regida por la justicia, sino ésta se supeditará, en todo caso, a la más o menos feliz actividad probatoria que tenga al proceso como escenario.”¹⁴⁰

Resulta tan trascendente la actividad probatoria, que la culpabilidad o inocencia de un individuo, la justicia o injusticia de un fallo o el logro de la verdad buscada en el enjuiciamiento, en múltiples ocasiones están condicionados a la atingencia que se haya observado en cuanto al ofrecimiento y desahogo de las pruebas conducentes.

En el proceso penal, o más ampliamente, en el procedimiento, se busca la verdad material o histórica, no simplemente la verdad formal que resulta de las aseveraciones de las partes. De ahí, entonces, que posea tan elevada importancia la actividad probatoria. En diversa medida, ésta se despliega lo mismo en el curso de la averiguación previa que a través del proceso en primera y en segunda instancia.

En muchas ocasiones la realidad ha demostrado que la condena o absolución de un inculpado, dependieron no de su culpabilidad o inocencia, sino de la habilidad del fiscal o la astucia de la defensa, circunstancia que nos revela cuanta verdad tiene las palabras del jurista García Ramírez, al destacar la importancia de la actividad probatoria de las partes y del mismo Juez en los procesos.

De acuerdo con lo anterior, es que encontramos el protagónico papel que corresponde a la prueba en el procedimiento penal y su importancia capital, de un lado, con referencia a la demostración de los elementos integrantes del cuerpo del delito de que se trate y la responsabilidad de su autor; de otro, en forma preponderante, aunque no única, a las condiciones especiales y personales del inculpado, en tanto relevantes para la determinación del grado de su culpabilidad, con vistas a la amplitud del reproche punible, es decir, a la individualización de la pena y, en su momento, a los actos relativos a su ejecución.

¹⁴⁰ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. “Derecho Procesal Penal”, Quinta Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1989, pág. 248.

2.6. OBJETO, ÓRGANO Y MEDIO DE PRUEBA.

Con respecto a la prueba, la doctrina distingue entre el objeto, el órgano y el medio.

a) **Objeto de la prueba.** Es el *thema probandum*, es la cuestión a demostrar. Ésta cuestión puede ser cualquier hecho que trate de evidenciarse, pues solo los hechos están sujetos a prueba, dado que el derecho, con referencia al nacional, la ley supone que es del conocimiento del juez. De esta forma, objeto de la prueba podrá ser la existencia de los elementos del tipo penal, la inocencia del inculcado, la existencia de alguna modificativa del delito, la conducta precedente del reo, etcétera.

Lo anterior, se corrobora con lo señalado por **Eugenio Florián**, al señalar que el objeto de la prueba *"es lo que debe ser probado en el proceso, a saber: el hecho delictuoso o supuestamente delictuoso, sus consecuencias y el conocimiento del sujeto activo del delito"*.¹⁴¹ En tanto que **Oronoz Santana**, aduce que el objeto de prueba *"es lo que se debe averiguar en el proceso, es decir, saber la verdad que se pretende encontrar o demostrar mediante el medio de prueba que se haya aportado, entendiéndose que debe estar en relación directa con la verdad buscada en el proceso"*.¹⁴² Coincidentemente especifica **Ovalle Favela**, que el objeto de la prueba (qué se prueba), en el proceso penal consiste *"en los hechos que el Ministerio Público imputa al inculcado y que el juzgador define y califica jurídicamente en el auto de formal prisión o en el auto de sujeción a proceso. Sobre estos hechos debe versar la actividad probatoria"*.¹⁴³

De la lectura de estos conceptos, se advierte que el objeto de la prueba es acreditar o desacreditar los hechos materia de la litis, los acontecimientos por los que el Agente del Ministerio Público haya ejercido su acción penal, por medio de la cual excito al Órgano Jurisdiccional, para que éste último en cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos que establece la ley vigente, resuelva conforme a derecho respecto a la existencia o no de determinado ilícito, así como la plena

¹⁴¹ ORONOS SANTANA, Carlos M. *"Manual de Derecho Procesal Penal"*, Tercera Edición, Editorial Limusa, México, D.F., 1990, pág. 129.

¹⁴² *Ibidem*, pág. 124.

¹⁴³ OVALLE FAVELA, José. *op. cit.* pág. 313.

responsabilidad penal del acusado, debiéndose agregar que el Juzgador tiene la facultad de admitir las pruebas que se le ofrezcan, pero también la obligación de rechazar aquellas que entorpezcan el curso del proceso, porque resulten ociosas o superfluas.

Se adminicula para fortalecer lo aseverado por el sucrito, lo señalado por **García Ramírez**, quien dice que *"es todo aquello que se puede y se debe acreditar. Son objeto de la prueba, en abstracto, los hechos, las máximas o reglas de la experiencia y las normas de derecho consuetudinario, extranjero, antiguo o derogado. El derecho vigente y aplicable no está sujeto a prueba. Se presume que el juzgador lo conoce, en virtud del principio jura novit. Por lo que hace a la prueba en concreto, es preciso que ésta reúna pertinencia y utilidad para los fines específicos del proceso"*.¹⁴⁴ De tal suerte, podemos afirmar que se descartan las pruebas ociosas o superfluas, desvinculadas de los hechos a los que se contrae el proceso, o de la participación y personalidad del imputado. A su vez, el maestro **Ascencio Romero** establece que el objeto de la actividad probatoria *"son los hechos controvertidos. De esta manera, el juzgador debe rechazar, por improcedentes, las pruebas con las que se pretendan probar hechos que no han sido materia de controversia o no han sido alegados por las partes"*.¹⁴⁵

Nuestra legislación no pone ninguna limitación al objeto de prueba y, por tanto, se puede afirmar que todas las presunciones que establece son *juris tantum*, o sea, presunciones que admiten pruebas contrarias (todo se puede probar). Esta postura de nuestra ley obedece a la idea de que el Derecho Penal debe ser realista y, por ende, buscador de la verdad histórica, la cual nunca se puede presumir previamente en forma absoluta.

b) **Órgano de prueba.** *"Es la persona física que dota al proceso, o bien al órgano jurisdiccional, el conocimiento de un objeto de prueba"*,¹⁴⁶ definición tomada de **Florián** que la mayoría de los autores ha tomado como válida. Por otra parte, basta señalar que el Juez no puede ser órgano de prueba, lo que permita que todos los demás sujetos procesales sí lo puedan ser.

¹⁴⁴ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. "Prontuario del Proceso Penal Mexicano", op. cit. pág. 14.

¹⁴⁵ ASCENCIO ROMERO, Angel. op. cit. pág. 132.

¹⁴⁶ ORONoz SANTANA, Carlos M. op. cit. pág. 124.

Lo vertido se corrobora con lo afirmado por diversos autores, como **Rivera Silva**, quien señala que la definición anterior, en términos generales es correcta, pero la exigencia didáctica obliga a modificarla ligeramente, apuntando que *"en efecto, para mayor claridad, es mejor decir, que el órgano de prueba, es la persona física que suministra al órgano jurisdiccional, en su calidad de tal, el conocimiento del objeto de la prueba"*.¹⁴⁷ Con esta definición se trata de evitar el problema consistente en averiguar si el juez es órgano de prueba, cuando se proporciona directamente el conocimiento del objeto de la prueba, pues en dicho concepto se alude a una persona física, que suministre al Órgano Jurisdiccional el dato querido, por lo que sería imposible que el juzgador fuese órgano de prueba, ya que para ser tal, se debe ser un individuo distinto al juez. No obstante, en ejemplos teóricos, el juzgador tiene el doble carácter de órgano de prueba y órgano jurisdiccional, toda vez que el juez conoce el hecho mediatamente, en tanto que el órgano de prueba lo conoce inmediatamente, en consecuencia, cuando actúa como juez no es órgano y cuando se conduce como órgano no es juez.

A efecto de dilucidar la interrogante anterior, cabe retomar otros conceptos al respecto, así encontramos que el maestro **Arilla Bas**, dice que el órgano de prueba *"es la persona física que proporciona al titular del Órgano Jurisdiccional el conocimiento del objeto de prueba. El juez conoce el hecho de modo mediato a través del órgano, en tanto que el órgano propiamente dicho lo conoce de manera inmediata"*;¹⁴⁸ esta definición, de igual forma, excluye el problema relativo a determinar si el juez es órgano de prueba en aquellos casos en que se proporciona asimismo dicho conocimiento, como sucede con los medios de prueba directos y reales (documentos, inspección). En tanto que **Hernández Pliego**, sostiene que el órgano de prueba *"reproduce para que conste en el proceso, el conocimiento que tiene respecto del tema que se investiga"*.¹⁴⁹

En tales condiciones, a juicio del suscrito y en atención a dichos conceptos, es por lo que el Ministerio Público en la averiguación previa, ni el propio juez ya en

¹⁴⁷ RIVERA SILVA, Manuel. op. cit. pág. 201.

¹⁴⁸ ARILLA BAS, Fernando. op. cit. pág. 139.

¹⁴⁹ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. op. cit. pág. 190.

el proceso, pueden figurar como órganos de prueba, por ser receptores de ella, aún en los casos, en que por sí se proporcionen el conocimiento del objeto de la prueba, como ocurre por ejemplo en la inspección, en la cual captan directamente el dato manifiesto en la realidad.

c) **Medio de prueba.** El jurista **Eugenio Florián**, afirma que *"está constituido por el modo o acto mediante el cual se suministra o adquiere en el proceso el conocimiento de un objeto de prueba"*.¹⁶⁰ Posición que se corrobora con lo señalado por **Ovalle Favela**, quien establece que *"son los instrumentos y conductas humanas con las cuales se pretende lograr la verificación de las afirmaciones del hecho"*.¹⁶¹

Nociones que nos permiten previamente afirmar que al medio de prueba debe entenderse como todo instrumento o acto mediante el cual se persigue corroborar el hecho que se juzga en un proceso, es decir, la verdad histórica que se busca.

La anterior aseveración encuentra sustento con lo referido por el maestro **Hernández Pliego**, quien dice que *"es 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; asimismo, citando a Manzini refiere que medio de prueba es todo aquello que puede servir directamente a la comprobación de la verdad. Generalmente se identifica el medio de prueba con la prueba misma"*.¹⁶² Así, se alude al testimonio como medio probatorio y al testigo como la prueba propiamente dicha. Este concepto se aplica a todo aquél que siendo extraño al proceso, o sea, sin ser parte en él, se incorpora para estar al servicio de los sujetos procesales y cumplir una función específica de colaboración para la obtención de los elementos de convicción, ejemplo de lo anterior son los testigos, peritos, interpretes que responden a la producción de las pruebas testimonial, pericial y de traducción, en su orden, y que a través de su testimonio, peritación o interpretación introducen en el proceso penal los elementos de convicción cuya valoración tendrá que realizar el Órgano Jurisdiccional. Por su parte **Aisina**,

¹⁶⁰ ORONoz SANTANA, Carlos M. op. cit. pág. 129.

¹⁶¹ OVALLE FAVELA, José. op. cit. pág. 314.

¹⁶² HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. op. cit. pág. 190.

explica que debe entenderse como *"el instrumento cosa o circunstancia en los que el juez encuentra los motivos de su convicción"*.¹⁵³

Proposiciones de dichos autores que confirman la idea respecto a la finalidad del medio de prueba, es decir, la consecución y descubrimiento de la verdad de los hechos que dieron origen al litigio; medios que son aportados por las partes a fin de crear en el juzgador una convicción o certeza respecto de la verdad que pretenden hacerle saber y sobre la cual emitirá una resolución.

No menos importantes para fortalecer lo apuntado por el suscrito, resultan ser las definiciones que nos aportan otros juristas, como por ejemplo, el maestro **Ascencio Romero**, aduce que por medio de prueba debe entenderse *"todo objeto o circunstancia que sirva para lograr la convicción del juzgador respecto a la afirmación de las partes"*.¹⁵⁴ En tanto que **Rivera Silva**, sostiene que *"es la prueba misma; es el modo o acto por medio del cual se lleva el conocimiento verdadero de un objeto"*.¹⁵⁵ Siendo que **Ornoz Santana**, en similares términos, refiere que *"es la prueba misma, o sea el medio con el cual se dota al juzgador del conocimiento, cierto entomo del hecho concreto que originó el proceso; por ello, el medio es el puente que une al objeto por conocer con el sujeto cognoscente, o dicho de otra forma, es el objeto o acto en que el Juez encuentra los motivos de la certeza"*.¹⁵⁶

El Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 206, acredita como medios de prueba todo aquello que se ofrezca como tal —respetando lo señalado en el numeral 20, Apartado A, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos—, siempre que pueda ser conducente y no vaya contra el derecho, a juicio del juez o tribunal.

Entre los medios de prueba se incluyen y reglamentan la confesión, los documentos públicos y los privados, los dictámenes de peritos, la inspección ministerial y la judicial, las declaraciones de testigos, las presunciones, la

¹⁵³ GÓMEZ LARA, Cipriano. op. cit. pág. 273.

¹⁵⁴ ASCENCIO ROMERO, Ángel. op. cit. pág. 133.

¹⁵⁵ RIVERA SILVA, Manuel. op. cit. pág. 190.

¹⁵⁶ ORNOZ SANTANA, Carlos M. op. cit. pág. 122.

reconstrucción de los hechos, las visitas domiciliarias, la interpretación, la confrontación y el careo.

2.7. DESARROLLO DE LOS MEDIOS PROBATORIOS.

Respecto del desarrollo probatorio dentro de la instrucción, en concordancia con diversos autores, hay que distinguir cuatro momentos, que son: **ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de pruebas:**

Precisamente en la instrucción, se ofrecerán las pruebas, se admitirán por el órgano jurisdiccional, se preparara su diligenciación y se procederá a su desahogo en el proceso, pudiendo realizarse esa actividad en un tiempo breve o en uno mayor según se tramite el juicio de manera sumaria u ordinaria.

a) Ofrecimiento de pruebas: Esta es una actividad que le corresponde a las partes, son éstas las que ofrecen al tribunal los diversos medios probatorios. Como lo señala **Ascencio Romero**, *"en el ofrecimiento, se debe tener mucho cuidado con satisfacer las exigencias formales de la ley aplicable al caso, pues de ello depende que la prueba sea admitida o no"*.¹⁵⁷ Por ejemplo, las pruebas deben referirse a hechos que sean controvertidos, pues en caso contrario, el juez está autorizado para desecharlas, situación por la que las pruebas deben relacionarse con los hechos que se pretenden probar con ellas.

Este periodo en el que se pone el proceso a la vista de las partes, para que promuevan las pruebas que consideren pertinentes, es forzoso y necesario que lo abra el juez, es decir, que en todos los casos este periodo debe ser abierto (invariablemente), debido a que se necesita saber si las partes van a ofrecer pruebas o no. Siendo que como bien apunta **Rivera Silva**, *"este periodo de ofrecimiento de pruebas, una vez abierto, es renunciable por las partes"*.¹⁵⁸

Caben señalarse algunas consideraciones coincidentes de juristas destacados en relación a este punto, así tenemos que **López Betancourt**, afirma que en la fase de ofrecimiento de pruebas *"se propone al juez que lleve a cabo ciertas diligencias, que confirmarán la afirmación de alguna de las partes"*.¹⁵⁹ Por

¹⁵⁷ ASCENCIO ROMERO, Ángel. op. cit. pág. 82.

¹⁵⁸ RIVERA SILVA, Manuel. op. cit. pág. 285-286.

¹⁵⁹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 135.

su parte **Silva Silva**, nos dice que *"a través de ésta fase, el interesado propone al instructor –si no es que éste se la ha autopropuesto- el desahogo o práctica de ciertos procedimientos tendientes a confirmar su afirmación"*.¹⁶⁰

Se afirma que en el ofrecimiento de parte se insta al tribunal para que acepte incorporar una fuente de prueba, incluyendo el mecanismo para obtenerla, es decir, que en el ofrecimiento de la prueba, la iniciativa o impulso corre a cargo de las partes, o excepcionalmente, del propio instructor. Aseveración que se corrobora con lo asentado por **Armiénta Calderón**, quien refiere que el ofrecimiento de prueba *"es la solicitud formulada por la parte oferente al juzgador con el objeto de que sea admitido el medio de prueba"*.¹⁶¹

Precisemos al respecto que el juzgador, en su carácter de tercero imparcial, es un intermediario forzoso para lograr la incorporación del medio de convicción al proceso, ello en atención a que las partes son las que eligen los medios de prueba que estiman convenientes para producir la prueba, siendo que al juez es a quien corresponde valorar la oportunidad de su ofrecimiento, la pertinencia y su admisibilidad; debe decirse que un medio de prueba es pertinente cuando mediante él se pretende demostrar la veracidad de los hechos controvertidos y, en consecuencia, será impertinente, si no tiene por objeto esta demostración, bien sea porque se refiera a hechos o afirmaciones ajenas al debate o bien porque se trate de hechos que han sido aceptados por la parte contraria.

b) Admisión de pruebas: Acto diferente al del ofrecimiento de pruebas, es el de su aceptación, que corresponde propiamente a un acto jurisdiccional; esto porque no basta el mero ofrecimiento de un medio probatorio, sino que es necesario que el instructor o tribunal manifieste su anuencia. Ha de recordarse que, como afirma **Couture**, *"la prueba se obtiene siempre por mediación del juez. Éste es el intermediario obligado en todo procedimiento, y no existe posibilidad de*

¹⁶⁰ SILVA SILVA, Jorge, **"Derecho Procesal Penal"**, Editorial Haría, México, D.F., 1990, 2000, pág. 551.

¹⁶¹ ARMIENTA CALDERÓN, Gonzalo M. **"Teoría General del Proceso"**, Editorial Porrúa, México, D.F., 2003, pág. 258.

*incorporar eficazmente al proceso un medio de prueba, sin la participación del magistrado".*¹⁶²

Situación por la cual al ser ofrecido un medio probatorio, puede el tribunal válidamente admitirlo –es decir, incorporar el procedimiento propuesto-, o bien, rechazarlo –o sea negarse a la admisión-. Ello encuentra sustento con lo afirmado por el maestro **López Betancourt**, quien aduce que *"cuando las partes han señalado las pruebas con las que pretenden acreditar su dicho, el juez deberá manifestar su aceptación –es decir, admitir las diligencias que se le han propuesto- o rechazarlas".*¹⁶³

En tales condiciones, como quedo asentado, la admisión de pruebas corresponde al órgano jurisdiccional; en ese sentido, **Ascencio Romero** señala que *"para que una prueba se admita como tal, debe ser ofrecida en tiempo y forma".*¹⁶⁴ Lo cual significa que si una prueba es ofrecida fuera de tiempo (salvo ciertas excepciones) debe ser desechada; asimismo, cuando su ofrecimiento no se ajusta a las formalidades que para su ofrecimiento ha previsto la ley, así como cuando no resulta ser la prueba idónea para probar el hecho que se pretende.

En conclusión, debe apuntarse que el juez puede decidirse a rechazar un procedimiento probatorio por diversas causas, entre las que encontramos las siguientes: a) de acuerdo con el principio de relevancia de la prueba, por falta de idoneidad, cuando no se relacionan correctamente el medio propuesto y lo que desea corroborarse; b) por impertinencia, cuando no está relacionado con el proceso; c) por extemporaneidad, es decir, por estar fuera de plazo; d) simplemente porque la prueba pretende comprobar algo absurdo.

Ello encuentra sustento con lo señalado por otros autores como **Armiента Calderón**, quien refiere que un medio de prueba *"será admisible cuando sea idóneo para acreditar un hecho, esto es, apto para la demostración de que el hecho o la circunstancia afirmados se realizaron".*¹⁶⁵ También dicho concepto de admisibilidad hace referencia a la circunstancia a que la prueba no sea contraria al

¹⁶² SILVA SILVA, Jorge. op. cit. pág. 553.

¹⁶³ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 135.

¹⁶⁴ ASCENCIO ROMERO, Ángel. op. cit. pág. 82.

¹⁶⁵ ARMIENTA CALDERÓN, Gonzalo M. op. cit. pág. 256.

derecho o la moral, como lo prescriben algunas legislaciones. En similar sentido se pronuncia el maestro **Hernández Pliego**, quien señala *"que por regla general son admisibles en el proceso todo tipo de prueba, aún cuando no están reguladas expresamente en la ley procesal penal, con el único límite de que no sean contrarias a derecho"*.¹⁶⁶

c) **Preparación de pruebas:** En este orden de ideas, cabe indicar que no es suficiente la mera proposición y la recepción de una prueba para que con ello se alcance el fin propuesto. Como apunta **Silva Silva**, al referir que *"si una parte ofrece el testimonio de una persona y el tribunal acepta su desahogo, debe previo al desahogo realizar diversos actos para preparar el diligenciamiento"*.¹⁶⁷ En esa tesitura, el juzgador está obligado a mandar llamar al testigo, revisar las preguntas que las partes dirijan a éste, y para el caso de que el testigo viviera fuera del lugar del juicio debe, mediante exhorto, pedir la colaboración judicial correspondiente.

Se afirma lo anterior con el pronunciamiento de otros juristas, como **Ascencio Romero**, quien en cuanto a este aspecto establece que la preparación de las pruebas consiste *"en una serie de actos que debe realizar el órgano jurisdiccional, en muchas ocasiones con la colaboración de las partes en conflicto, ejemplo de ello, lo vemos en la citación de testigos, peritos o de las propias partes en conflicto; también en la fijación del día y la hora para la práctica de determinada diligencia"*.¹⁶⁸ En caso de ser necesario, para la preparación de las pruebas, aduce **López Betancourt**, que *"el juez podrá usar los medios de apremio y las medidas que considere oportunas, contando para ello con el auxilio de la fuerza pública"*.¹⁶⁹

Referencias que nos vislumbran las obligaciones que tiene el juzgador para la preparación de los medios de convicción que le son aportados por las partes en juicio, así como los medios y medidas que tiene a su alcance para hacer cumplir

¹⁶⁶ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. op. cit. pág. 176.

¹⁶⁷ SILVA SILVA, Jorge. op. cit. pág. 554.

¹⁶⁸ ASCENCIO ROMERO, Ángel. op. cit. pág. 82.

¹⁶⁹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 136.

sus mandatos, con la finalidad de lograr el desahogo de dichas probaturas y estar en aptitud de conocer la multicitada verdad histórica que se busca.

d) **Desahogo de pruebas:** Este periodo prosigue al ofrecimiento, admisión y preparación de las pruebas y se extiende hasta que el juez declara cerrada la instrucción, poniendo la causa a la vista de las partes. En esta fase, como dice **López Betancourt**, *"se practicarán las diligencias probatorias, que hayan sido presentadas por las partes y admitidas por el Juzgador, así como aquellas que el juez estime necesarias para el esclarecimiento de la verdad y, en su caso, para la imposición de la pena"*.¹⁷⁰

Definición que nos aporta un dato relevante en cuanto al tema en comento, toda vez que el juez tiene la facultad de allegarse de medios probatorios que no hayan sido aportados por las partes en el proceso.

En relación a este punto el catedrático **Ascencio Romero**, aduce que el desahogo de pruebas es, *"como su propio nombre lo sugiere, la práctica, desarrollo o desenvolvimiento mismo de las pruebas"*.¹⁷¹ En esa tesitura podemos decir, por ejemplo, si se trata de la prueba testimonial, su desahogo consiste precisamente en la práctica o desarrollo de las preguntas que se le formulan al testigo presente y a las respuestas que él mismo va produciendo a cada una de ellas. Desde luego que también existen pruebas que, por su propia y especial naturaleza, se desahogan sin necesidad de una audiencia especial, tal es el caso de las documentales no impugnadas, la presuncional y la instrumental de actuaciones.

Es en este momento cuando realmente se practica el procedimiento de verificación. Aquí se suceden la declaración del testigo, la revisión del lugar inspeccionado, la reconstrucción de los hechos etcétera. El desahogo de la prueba puede verificarse en la sede del juicio, en el lugar del juicio, y aún fuera del lugar del juicio, ya sea dentro o fuera del país, resultando que el desahogo del medio probatorio produce resultados favorables o desfavorables al oferente. Como señala **Silva Silva**, *"sea cual fuese el resultado, se produce a la vez (como efecto)*

¹⁷⁰ Idem.

¹⁷¹ ASCENCIO ROMERO, Ángel. op. cit. pág. 82.

*la incorporación del resultado al proceso (adquisición procesal); a grado tal que el medio deja de pertenecer al oferente, lo cual implica que éste, pese a que diga que se desiste del medio, su manifestación resulta carente de efecto".*¹⁷²

En forma coincidente el maestro **López Betancourt** señala que el resultado del desahogo los medios que hayan propuesto las partes se incorpora de inmediato al proceso, es decir, *"las partes no pueden desistirse de los medios probatorios que les ocasionen resultados desfavorables, aunque hayan sido propuestos por ellos"*.¹⁷³ Pudiendo agregarse que la finalidad del desahogo de las pruebas es el contacto directo que se lleva a cabo entre el tribunal y el sujeto o la fuente de prueba que es de fundamental importancia.

En este apartado cabe señalar que el desahogo de pruebas resulta diferente si el juicio es de carácter sumario u ordinario; la principal diferencia estriba en la premura con que se realizan las actuaciones. En el proceso sumario, la tramitación se efectúa mucho más rápido que en el juicio ordinario, que fundamentalmente se utiliza en el caso de asuntos de mayor gravedad y complejidad.

Después de desahogadas las pruebas, o de transcurrido el periodo de ofrecimiento sin que las partes hayan ofrecido pruebas o expresamente hayan renunciado a ese periodo, se dicta el auto que declara cerrada la instrucción. La resolución citada surte el efecto de declarar cerrado el último periodo de la instrucción y, en consecuencia, dar por terminada la instrucción.

2.8. CLASIFICACIÓN DE LOS MEDIOS PROBATORIOS.

Esta clasificación no se encuentra establecida en los códigos de la materia, sino en la doctrina, y tiene como finalidad facilitar el conocimiento y estudio de los medios de convicción, circunstancias que por sí misma es explicativa de las múltiples clasificaciones de las pruebas que encontramos en las diversas obras de derecho procesal penal.

¹⁷² SILVA SILVA, Jorge. op. cit. pág. 554.

¹⁷³ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 136.

De entre esas clasificaciones, por ser las más comunes, menciono las siguientes:

a) **Pruebas artificiales y pruebas naturales:** Las primeras son *"las que entregan el objeto de manera indirecta por mediación de proceso lógico, son la creación de la lógica o razonamiento, como la prueba presuncional"*; las segundas son *"todas las que llevan el objeto sin mediación de inferencias o procesos lógicos; son las que presenta una concreta e histórica realidad como lo hacen por ejemplo los testigos y los documentos"*.¹⁷⁴

b) **Pruebas de cargo y pruebas de descargo:** Las primeras tienden a comprobar la inculpabilidad, o bien, *"son las que tienden a acreditar la responsabilidad penal del acusado"*; en tanto que las segundas, por el contrario, a exonerar al que se encuentra sometido al proceso, esto es, *"son las que tienden a acreditar la no responsabilidad penal del acusado. No importa cuál de las partes en el proceso las presente, teniendo en cuenta el principio de la adquisición procesal"*.¹⁷⁵

c) **Pruebas Inmediatas (directas) y mediatas (indirectas):** Las inmediatas son todas aquellas que no solicitan la intervención de un órgano, por llevar directamente al juez el objeto de prueba, es decir, son las que permiten al juez adquirir directamente el conocimiento, toda vez que *"producen el conocimiento del hecho que se trata de probar sin ningún intermediario sino de un modo inmediato y por sí mismas; en éstas el juez llega al conocimiento del objeto de prueba, a través de la percepción inmediata de sus sentidos"*.¹⁷⁶ Tal acontece, aunque no siempre, con la inspección judicial, examen médico de un discapacitado, etcétera. En las mediatas, sucede lo contrario, consisten en la información que es proporcionada al juzgador de manera indirecta, es decir, en éstas el juez tiene que valerse de alguna persona o de alguna cosa, para llegar al conocimiento del objeto de prueba, por lo que requieren de un órgano, o sea, una persona física portadora de la prueba, como lo es en la mayoría de los medios de prueba: testigos, documentos, peritos, etcétera. *"Estas pruebas indirectas pueden*

¹⁷⁴ RIVERA SILVA, Manuel. op. cit. pág. 192.

¹⁷⁵ DORANTES TAMAYO, Luis. op. cit. pág. 360.

¹⁷⁶ *Ibidem*, pág. 359.

ser de primer grado o de grados ulteriores, según que entre el medio de prueba y el hecho por probar, exista un solo eslabón o varios eslabones".¹⁷⁷

d) Pruebas nominadas e Innominadas: Son nominadas, aquéllas a las que la Ley ha identificado con un nombre, o de otro modo dicho, a los que la Ley les ha dado un nombre, esto es, "*son las que están previstas y autorizadas por la ley, la misma ley determina la forma o manera como han de ofrecerse y desahogarse; son las enumeradas por los códigos procesales, por lo que también reciben el nombre de pruebas legales*"; Innominadas, son aquéllas que no tienen denominación especial en la Ley, "*son las llamadas pruebas libres, cuya aceptación queda en mano del prudente arbitrio del juez precisamente por no estar reglamentadas*".¹⁷⁸ Conforme a esta clasificación y lo preceptuado al respecto en nuestras leyes adjetivas, resultan pruebas nominadas: la confesión, las documentales ya sean públicas o privadas, la pericial, la inspección judicial, la testimonial, la confrontación, los careos, los Indicios y la presentación.

e) Pruebas reales o personales: Las pruebas reales "*las suministran las cosas; es decir, son las que se refieren a cosas, tales como los documentos*"; las personales, en cambio, "*las suministran las personas por medio de sus actividades, es decir, son las que se refieren a personas, tales como la confesión, las declaraciones de los testigos y los dictámenes periciales*".¹⁷⁹ Sin embargo, un individuo puede ser considerado como objeto de la prueba misma y en ese caso se obtendrá de él una prueba real, tal es el caso de las inspecciones médicas para determinar su estado mental, o en caso de lesionados.

f) Pruebas autónomas y auxiliares: Las autónomas "*son aquellas que no necesitan de otras para su perfeccionamiento*"; y las auxiliares "*son las que tienden a perfeccionar otro medio probatorio, como por ejemplo, con la peritación, la confrontación y el careo*".¹⁸⁰ A esta clasificación se puede objetar que todos los medios probatorios son auxiliares, en cuanto ayudando a los otros, sirven para conformar el objeto de la prueba.

¹⁷⁷ ASCENCIO ROMERO, Ángel. op. cit. pág. 135.

¹⁷⁸ *Ibidem*, pág. 136.

¹⁷⁹ DORANTES TAMAYO, Luis. op. cit. pág. 359.

¹⁸⁰ RIVERA SILVA, Manuel. op. cit. pág. 192.

g) **Pruebas preconstituidas o por construir:** Las preconstituidas *"son las que ya existen en el momento de iniciarse el proceso"*; claro ejemplo es la documental, sobre todo, la documental pública; las por constituir *"son las que se van a formar dentro del proceso, es decir, son las que se elaboran durante el juicio"*,¹⁸¹ esto es, aquellas que se ofrecen y se desahogan durante la instrucción, tales como la confesional, la testimonial, la pericial, etcétera.

h) **Pruebas históricas y críticas:** Las primeras son aquellas *"que reproducen de algún modo el hecho que se trata de probar, es decir, se representa el hecho objeto de la prueba"*; mientras que en las críticas *"sólo se llega al conocimiento de ese hecho, mediante inducciones e inferencias; es decir, ese hecho se deduce de la prueba misma"*.¹⁸² Son ejemplos de pruebas históricas los testigos, los documentos, las fotografías, el video, etcétera; y de las críticas son el dictamen pericial y los indicios.

i) **Pruebas originales y derivadas:** La clasificación de pruebas en originales y derivadas, se refiere a los documentos, bien puede ser que se trate de documentos en que se hagan constar los actos jurídicos que haya que probar, o de copias, testimonios o reproducciones del mismo. Al respecto Ascencio Romero, al citar a **Escriche** afirma que *"se llama original o primordial a la primer copia literal y fielmente se sacó de la escritura matriz, o sea la que consta en el protocolo o registro, hecha por el mismo escribano que la hizo o la autorizó"*.¹⁸³ En rigor, sólo la auténtica escritura matriz debería llamarse original, porque toda escritura que no sea la matriz o que sea derivada de aquella no es más que una copia, y porque sólo la matriz está firmada por los otorgantes y testigos.

j) **Pruebas pertinentes e impertinentes:** Pertinentes *"son las que tienden a probar los hechos controvertidos"*; mientras que las impertinentes *"no tienen relación alguna con ellos"*.¹⁸⁴ En nuestro sistema jurídico, el objeto de la prueba son los hechos controvertidos, por lo que las pruebas que no están relacionadas con tales hechos deben ser rechazadas.

¹⁸¹ DORANTES TAMAYO, Luis. op. cit. pág. 359.

¹⁸² Idem.

¹⁸³ ASCENCIO ROMERO, Ángel. op. cit. pág. 137.

¹⁸⁴ Idem.

k) Pruebas Idóneas e Ineficaces: Las idóneas *"producen certeza sobre la existencia o inexistencia del hecho controvertido"*; mientras que las pruebas ineficaces *"dejan la duda sobre tales cuestiones"*.¹⁸⁵

l) Pruebas útiles e inútiles: Son pruebas útiles *"las que, al igual que las pruebas idóneas, sirven para demostrar la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos pues en ellos centran su atención"*; las pruebas inútiles *"son las que nada aportan para esclarecer tales hechos o que se refieren a hechos que previamente han sido admitidos por las partes"*.¹⁸⁶

m) Pruebas concurrentes y singulares: Las pruebas concurrentes *"son las que sólo tienen eficacia probatoria cuando están asociadas con otras pruebas, por ejemplo, la prueba de presunciones"*; las pruebas singulares, por el contrario, *"pueden producir convicción aún en forma aislada: confesión judicial, inspección judicial, documentos públicos, etcétera"*.¹⁸⁷

n) Pruebas morales e Inmorales: Las pruebas morales *"son las que en su ofrecimiento y desahogo se ajustan a los usos, costumbres y normas de convivencia impuestas por la sociedad"*; las pruebas inmorales *"son aquellas que, constituyendo hechos contrarios a la moral, se llevan a cabo para atentar contra la moral social, tales como ofender a la parte contraria, producir expectación morbosa, escandalizar en el acto procesal, etcétera"*.¹⁸⁸ La moralidad o inmoralidad de la prueba no radica en el hecho mismo en que ella consiste, sino en la intención con la cual se realiza, por ejemplo, una palabra obscena es inmoral, pero si es necesario hacerla constar en autos para probar determinado hecho, la necesidad justifica la prueba.

o) Pruebas libres y pruebas legales: Esta clasificación se base en la forma de valoración de las pruebas. *"En las libres, el juez la valora según su propio criterio, según su propia convicción, según su propia conciencia. En las*

¹⁸⁵ Idem.

¹⁸⁶ Idem.

¹⁸⁷ Idem.

¹⁸⁸ *Ibidem*, pág. 138.

legales, el juez, al valorar las pruebas, tiene que aplicar ciertas reglas y normas previamente establecidas por la ley".¹⁸⁹

p) **Pruebas plenas y semiplenas o no plenas:** Esta clasificación tiene en cuenta el resultado de la valoración de las pruebas hechas por el juez. "Las plenas tienen un valor probatorio absoluto, indubitable, indiscutible. Las semiplenas tiene un valor probatorio medio, comprendido entre la falta de valor y el valor absoluto".¹⁹⁰ Se ha criticado esta denominación, diciendo que es muy difícil encontrar este valor relativo que esté a la mitad entre los dos extremos mencionados, de ahí que mejor se les llame pruebas no plenas, con un valor relativo.

q) **Pruebas genéricas y pruebas específicas:** En materia procesal penal, también se habla de esta clasificación. "Las pruebas genéricas son las que tienden a establecer la existencia objetiva del delito, en tanto que las específicas, a individualizar a los autores de éste".¹⁹¹

En este apartado cabe apuntar lo señalado por el jurista **Colín Sánchez**,¹⁹² quien en su obra "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", refiere que en el Código Federal de Procedimientos Penales, el legislador no incluyó ninguna clasificación; no obstante, tomando como base, el sujeto o sujetos a quienes van dirigidas, quienes las proporcionan y el resultado de las mismas, se pueden clasificar los medios de prueba, en:

a) **Fundamentales o básicos:** Son aquéllos, que pueden conducir al conocimiento de la verdad histórica, y que son informaciones de quienes, en alguna forma, adquieren experiencia sobre los hechos o simplemente, hacen saber algo relacionado con el procedimiento, lo cual se traduce en atestados referidos al pasado, cuyo conocimiento adquirieron fuera de proceso y que, pueden recaer en la conducta o hecho, personas, objetos, lugares, circunstancias, efectos, etcétera. Los medios de prueba de esta clase son las declaraciones del

¹⁸⁹ DORANTES TAMAYO, Luis. op. cit. pág. 359.

¹⁹⁰ *Ibidem*, pág. 360.

¹⁹¹ *Idem*.

¹⁹² COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. op. cit. pág. 435.

probable autor del delito, del portador de la noticia criminis y de terceros llamados testigos.

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

c) Mixtos: Se caracterizan, por contener elementos de los fundamentales o básicos y de los complementarios o accesorios, por ejemplo los documentos.

Debe decirse que nuestra legislación regula diferentes medios probatorios. El Código Penal Federal reconoce como medio de prueba la confesión; los documentos públicos y privados; los dictámenes de peritos; la inspección ministerial y la judicial; las declaraciones de testigos y las presunciones. No obstante, reglamenta además, la reconstrucción de hechos, los cateos y visitas domiciliarias, la confrontación y los careos, para finalmente establecer que se admitirá como prueba, en los términos del artículo 20, apartado A, fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, siempre que sean conducentes y no vayan contra el derecho, a juicio del juez o tribunal; incluso aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia y también las declaraciones de los servidores públicos que en ejercicio de sus funciones y con autorización fundada y motivada del Procurador General de la República hayan simulado conductas delictivas con el fin de aportar elementos de prueba en una averiguación previa.

Lo anterior encuentra sustento con lo que el maestro **García Ramírez**, nos dice al respecto, manifestando que *"las pruebas más importantes, aunque no las únicas, en el procedimiento penal mexicano son la confesión, el testimonio, la*

pericia, la inspección y la prueba documental. A ellas debe asociarse la llamada prueba indiciaria".¹⁹³

2.9. SISTEMAS PROBATORIOS.

Siguiendo lo establecido por el maestro **Manuel Rivera Silva**,¹⁹⁴ existen doctrinalmente tres sistemas probatorios:

a) **El sistema legal.** De acuerdo con éste, se pueden llevar como pruebas al proceso exclusivamente aquéllas que estén consignadas en la ley, es decir, es el sistema que establece como únicos medios probatorios los enumerados limitativamente en la ley.

b) **El sistema lógico.** En éste se admite como prueba todo aquello que puede llevar un conocimiento a la causa, en relación con el objeto de la prueba, es decir, se acepta como medio probatorio todos los que lógicamente pueden serlo, en otras palabras, todo medio que pueda aportar conocimiento.

c) **El sistema mixto.** El citado sistema se da cuando por una parte, se hace en la Ley una relación de pruebas que son admisibles en el proceso, pero además, por otra parte, en los mismos ordenamientos adjetivos se establecen preceptos conforme a los cuales debe admitirse como prueba todo aquello que pueda llevar un conocimiento al juzgador en cuanto al objeto de la prueba.

2.10. SISTEMAS DE VALORACIÓN DE LOS MEDIOS PROBATORIOS.

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. Al respecto **Silva Silva** señala que *"la valoración o apreciación de la prueba es el proceso intelectual que consiste en una interpretación individual e integral de los resultados, que conduce a asignarles o rechazarles consecuencias jurídicas"*.¹⁹⁵

¹⁹³ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. op. cit. pág. 14.

¹⁹⁴ RIVERA SILVA, Manuel. op. cit. pág. 191.

¹⁹⁵ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 143.

En cuanto a estos sistemas, en la doctrina encontramos que diversos autores son coincidentes en mencionar los siguientes:

a) **Sistema Tasado o de Prueba Legal.** En éste el legislador es quien determina los medios de prueba válidos en el proceso y les reestablece un valor demostrativo. Este sistema es utilizado preferentemente en Estados con un régimen de gobierno dictatorial, y pone de relieve la desconfianza que inspira el arbitrio de la autoridad judicial.

Históricamente, se denominó "*de las pruebas legales*",¹⁹⁶ es decir, que tiene su sustento en la verdad formal y para la valoración se dispone sólo de los medios probatorios establecidos en la ley, en otras palabras, el juez está sujeto a reglas preñadas por el legislador.

El jurista **García Ramírez**, al respecto refiere que "*el sistema de prueba legal significó, en su hora, una defensa contra, el absolutismo del juzgador. A su amparo, es la ley quien fija, de modo rigurosamente tasado, el valor que haya de asignarse a cada probanza*".¹⁹⁷ Este régimen, que hoy se reputa anticientífico e indeseable, no carece de fundamentos razonables, en cuanto consagra máximas de experiencia y de prudencia.

Diversos autores corroboran lo anterior, señalándonos que "*en este sistema, el juez, al valorar las pruebas, debe aplicar reglas o normas previamente establecidas*".¹⁹⁸ En consecuencia, en éste sistema la valoración se sujeta a las reglas establecidas por la ley y no al análisis que de ella haga el juzgador. En síntesis, puede afirmarse que en el sistema tasado, el legislador ha determinado previamente cuáles son los medios de prueba que se aceptarán en el proceso y el valor que se dará a cada prueba.

En este tenor, **Rivera Silva** afirma que "*cuando la ley fija de manera determinada el valor de la prueba, nos hallamos con una verdad formalista, que motiva el llamado sistema de la prueba tasada*".¹⁹⁹ Este sistema quiere justificarse en el deseo de borrar las arbitrariedades nacidas de las simpatías o antipatías del

¹⁹⁶ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. op. cit. pág. 418

¹⁹⁷ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. "Derecho Procesal Penal", op. cit. pág. 389-390.

¹⁹⁸ DORANTES TAMAYO, Luis. op. cit. pág. 375.

¹⁹⁹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 143.

juez o de la torpe valoración, hija de la inexperiencia o ignorancia. Sin embargo, hay que advertir que el sistema tasado protege de las arbitrariedades o malas valoraciones jurisdiccionales, asimismo obstruye la vigencia de las finalidades correccionales, las cuales no pueden presentarse más que con la abolición absoluta de toda fórmula, toda vez que sólo se pueden señalar caminos correctivos, cuando se conoce plenariamente la biografía del sujeto por corregir, es decir, su realidad histórica.

Lo anterior se fortalece con lo apuntado por **Siiva Silva**, quien señala que *"en el sistema tasado o sistema de tarifa legal, el legislador, aún desde antes de ocurrir el evento objeto del proceso, establece una lista de medios probatorios con sus correspondientes valores; es decir, el legislador sustituye al tribunal en la valoración"*.²⁰⁰ En el mismo sentido se dirige **Arilla Bas**, al indicar que en el sistema de la prueba legal, *"la valoración de las pruebas se ha de sujetar a las normas preestablecidas por la ley. Este sistema se funda en la necesidad de prevenir la arbitrariedad y la ignorancia del juez"*.²⁰¹

b) Sistema Libre. Éste se caracteriza, al contrario del anterior por la irrestricta potestad otorgada a las partes para aportar probanzas, las cuales en su momento habrán de ser valoradas 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.

Cabe apuntar que este sistema *"tiene su fundamento en el principio de la verdad material"*,²⁰² que puede traducirse en la facultad otorgada al juez para disponer de los medios de prueba conducentes a la realización de los fines específicos del proceso, y además valorarlos conforme a los dictados de su conciencia y a la responsabilidad que debe tener en el cumplimiento de sus funciones, todo lo cual se reduce a dos aspectos básicos: a la libertad de medios de prueba y a la libertad de valoración.

En éste sistema, dice **Dorantes Tamayo**, *"el juez, al valorar las pruebas, no necesita aplicar reglas o normas previamente establecidas, sino las valora"*

²⁰⁰ Idem.

²⁰¹ ARILLA BAS, Fernando. op. cit. pág. 142.

²⁰² COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. op. cit. pág. 418

libremente, según su propio criterio".²⁰³ Pronunciamento similar nos proporciona el maestro **González Blanco**, al señalar que *"en el sistema de la prueba libre o humana, por el contrario del sistema tasado, la valoración se deja a la libre apreciación del juzgador sin sujetársele a reglas legales determinadas"*.²⁰⁴

Ello robustece la apreciación de que conforme al sistema de prueba libre, el juzgador aprecia, autónomamente, el valor que la prueba merece. Cabe apuntar que este es el sistema aplicable en el procedimiento ante jurado popular, el cual valora y resuelve en conciencia, figura que prácticamente ha desaparecido de la ley y de las prácticas.

Situaciones aceptadas por la doctrina, así tenemos que a efecto de fortalecer lo señalado, **López Betancourt** nos dice que *"en el sistema libre, la potestad de valorar las pruebas presentadas libremente por las partes ha sido otorgada al Órgano Jurisdiccional, de acuerdo con su libre arbitrio, sin ninguna limitante establecida previamente y sin obligación de que manifieste qué motivo su estimación"*.²⁰⁵ Asimismo **Silva Silva**, menciona que *"en el sistema libre es el Homs el que evalúa. Aquí es el sentido común, no sujeto exclusivamente al razonamiento lógico, sino también al emotivo, el que asigna o no eficacia a los datos incorporados"*.²⁰⁶ Finalmente **Arilla Bas** aduce que *"en el sistema de la prueba libre, la valoración se debe sujetar a la lógica. Este sistema se justifica en la necesidad de adoptar la prueba a la infinita variabilidad de los hechos humanos"*.²⁰⁷

c) **Sistema de la Sana Crítica o Apreciación Razonada.** Éste 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.

Al respecto **Dorantes Tamayo**, refiere que en este caso, *"el juez valora las pruebas según su ciencia y según su experiencia"*.²⁰⁸ Por lo tanto, un principlante

²⁰³ DORANTES TAMAYO, Luis. op. cit. pág. 375.

²⁰⁴ GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. op. cit. pág. 156.

²⁰⁵ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 144.

²⁰⁶ Idem.

²⁰⁷ ARILLA BAS, Fernando. op. cit. pág. 142.

²⁰⁸ DORANTES TAMAYO, Luis. op. cit. pág. 376.

en la profesión de abogado ó un árbitro, por ejemplo, que no tiene título de Licenciado en Derecho, no podría aplicar este método, ello en atención a que no se dedican a la actividad de juzgar, pues sólo el que realiza esta actividad de juzgador como *modus vivendi*, regularmente, puede adquirir experiencia en la misma, como lo es el juez nombrado por el Estado.

En este sistema de sana crítica, el juez dispone el valor de la prueba sin sujetarse a vinculaciones legales, pero en su determinación habrá de manifestar las razones que le asistieron para valorar la prueba en la forma en que lo hizo. De lo contrario se trataría de un régimen de valoración 'arbitraria'. *"Es decir, que en este sistema, puede el juez resolver sobre el valor de la prueba al margen de casuísticas e impertinentes ataduras legales, pero en su fallo habrá de exponer, puntualmente, las razones que le asistieron para valorar la prueba en la forma en que lo hizo"*.²⁰⁹ Así las cosas, el juez debe razonar su pronunciamiento, debiendo existir una científica ponderación del vigor de cada prueba concreta para el acreditamiento de los hechos sobre los que versó el proceso.

Si bien es cierto que el sistema de la sana crítica está relacionada con el sistema libre, debemos hacer ciertas divergencias entre uno y otro, así tenemos que la principal diferencia estriba en que el valor de la prueba no es determinado por el juez de manera caprichosa, sino que este tiene la obligación de fundamentar adecuadamente cada una de sus resoluciones, específicamente por qué ha procedido de tal o cual modo, asignando determinado valor probatorio a cada prueba. En este aspecto, **Silva Silva** señala que *"por lo que hace al sistema razonado o de la sana crítica, la valoración no es meramente discrecional o arbitraria. La sana crítica -apunta Couture- es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesiva abstracción de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento"*.²¹⁰

Es tal vez este último sistema el que los procesalistas consideran más aceptable, donde el tribunal, sin aplicar la arbitrariedad ni la operación matemática,

²⁰⁹ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. op. cit. pág. 389-390.

²¹⁰ Idem.

evalúa los resultados en conjunto. En realidad, este sistema supera los defectos del sistema libre, al tiempo que acoge lo que de favorable aporta el tasado, toda vez que sujeta la valoración de la prueba tanto a las reglas de la lógica como a la experiencia del juez.

d) Sistema Mixto. En dicho sistema, algunos medios probatorios y su valor, aparecen señalados en la ley, al paso que otros se dejan a la libertad de las partes y son evaluados libremente por la autoridad.

Respecto a lo anterior **Ovalle Favela** nos refiere que este sistema mixto, *"combina los sistemas de prueba legal, en el que el legislador establece el valor que se debe dar a cada uno de los medios de prueba precitados y el de libre apreciación razonada o sana crítica que faculta al juzgador para determinar en forma concreta la fuerza probatoria de cada uno de los medios practicados"*.²¹¹ Por su parte **Dorantes Tamayo**, se pronuncia en idéntico sentido, al establecer que el sistema mixto *"es una combinación de los sistemas de prueba tasada y de prueba libre: por una parte, la ley establece ciertas normas que el juez debe aplicar al valorar las pruebas; pero por otra, lo deja, en libertad para hacer esta valoración según su propio criterio, cuando aplicando dicha normas, no llega a formarse su convicción definitiva"*.²¹²

Conceptuaciones que permiten concluir que el sistema mixto combina de los sistemas de prueba tasada y de prueba libre, de modo que ciertas pruebas y su valor ya han sido determinadas por el legislador, mientras que otras se dejan al libre criterio del juzgador.

Criterio el anterior, que se robustece con lo apuntado por **Rivera Silva** al señalar que *"en medio de las dos posturas apuntadas (prueba tasada y libre apreciación) se halla el sistema mixto, en el cual se predetermina el valor de unas pruebas y en otras se deja al Órgano Jurisdiccional libertad de valorar"*.²¹³ Por lo que este sistema mixto intenta la reconciliación de lo irreconciliable: la verdad formal y la verdad histórica. En forma coincidente, el jurista **Arilla Bas**, refiere que el sistema mixto, como su mismo nombre lo indica, *"participa de los sistemas*

²¹¹ OVALLE FAVELA, José. op. cit. pág. 311.

²¹² DORANTES TAMAYO, Luis. op. cit. pág. 376.

²¹³ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 144.

tasado y libre, es decir, sujeta la valoración de unas pruebas a normas preestablecidas, y deja otras a la crítica del juez.²¹⁴ Al igual que **González Blanco**, quien aduce que en el sistema mixto, se combinan los sistemas tasado y libre, porque no sólo se establecen reglas legales para la valoración, sino también se concede al juzgador libertad de apreciación.²¹⁵

Apreciaciones concordantes en cuanto al afirmar que este sistema es una combinación del tasado y del libre, toda vez que las pruebas son señaladas en la ley, empero, el funcionario, encargado de la averiguación y resolución, puede aceptar todo elemento que se le presente, si, a su juicio, puede constituirlo, constatando su autenticidad por el camino legal pertinente. No obstante, en cuanto a su justipreciación, para ciertos medios de prueba dicho juzgador atiende a reglas prefijadas, en cambio, para otros, existe libertad.

e) **Sistema Ordálico**. Bajo este sistema es la divinidad, se supone, quien interviene para decidir acerca de la prueba, no ha de valorarse mayormente, pues, "al juzgador deberá atenerse a los resultados físicos y sensibles, de la *ordalla*".²¹⁶

En base a lo analizado, podemos señalar que nuestro Código Federal de Procedimientos Penales (artículo 279 y 290), acoge el sistema de la sana crítica, si bien no abandona cabalmente el de la prueba tasada y en cuanto a algunas pruebas, se establecen como limitante de la actividad valorativa del juez, reglas que habrán de seguirse para calificar la fuerza del medio probatorio.

Dicho razonamiento se robustece con lo asentado por el maestro **López Betancourt**, quien indica que "puede considerarse que en nuestra legislación, el de la sana crítica es el sistema mayoritario, acorde con lo dispuesto por el Título Sexto, Capítulo IX, del Código Federal de Procedimientos Penales, y por el Título Segundo, Capítulo XIV, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, aunque se mantienen ciertas características del sistema tasado".²¹⁷

²¹⁴ ARILLA BAS, Fernando. op. cit. pág. 142.

²¹⁵ GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. op. cit. pág. 156.

²¹⁶ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 143.

²¹⁷ *Ibidem*, pág. 145.

En México son conocidos todos los expuestos sistemas de apreciación, salvo, claro está, el régimen ordálico. La prueba legal o tasada es característica del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, toda vez que expresamente estatuye el artículo 246 que los órganos jurisdiccionales apreciarán las pruebas con sujeción a las reglas que el Código contiene. No obstante, la sana crítica se aloja en el Código Federal de Procedimientos Penales, cuyo artículo 290 resuelve que los tribunales expongan en sus resoluciones los razonamientos que hayan tenido en cuenta para valorar jurídicamente la prueba. Salvo algunos casos de excepción, el Código Federal de Procedimientos Penales carece de normas sobre valoración tasada. En cuanto al régimen de prueba libre, éste claramente se estipula, como es natural y tradicional, en el enjuiciamiento por jurados, encontrando su fundamento en los artículos 369 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 336 del Código Federal de Procedimientos Penales, los que de sobra elocuentemente establecen la fórmula que el juzgador presidente de debates dirige a los jurados cuando éstos se aprestan a deliberar, en cuanto a que *“la ley no impone a los jurados los medios por los cuales formaran su convicción; no les fija ninguna regla, de la cual dependa la prueba, plena y suficientes; sólo les manda interrogarse a sí mismos y examinar con la sinceridad de su conciencia la impresión que sobre ella produzcan las pruebas rendidas a favor o en contra del acusado.”*²¹⁸

2.11. VALOR Y EFICACIA DE LOS MEDIOS PROBATORIOS.

Previo al estudio de este tema, consideramos que en el proceso penal no existen más que dos momentos culminantes para el análisis de las pruebas: el que se destina a definir la situación jurídica del inculpado, al vencimiento del término de setenta y dos horas, y aquel que antecede al pronunciamiento del fallo o sentencia que termina la instancia. Las pruebas recogidas en la instrucción previa persiguen, como inmediata finalidad, que la persona sea declarada formalmente presa o que se le ponga en libertad por falta de méritos, en tanto que las que se

²¹⁸ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. op. cit. pág. 389-390.

obtienen en la instrucción formal pueden servir para condenar o para absolver al acusado o para decretar el sobreseimiento de la causa.

Hecha la anotación anterior, por valor de la prueba **López Betancourt**, asume que *"es la fuerza o cantidad de verdad que posee, la capacidad que posee la prueba para demostrar la verdad histórica"*.²¹⁹ Por su parte **Arilla Bas**, en relación a este punto, refiere que el valor de la prueba *"es el grado de credibilidad que contiene para provocar la certeza en el ánimo del titular del Órgano Jurisdiccional"*.²²⁰ Al respecto, podemos decir que este valor se forma siguiendo un criterio cualitativo o cuantitativo: de acuerdo con el criterio cualitativo, todo medio de prueba, es, en principio, apto para provocar la certeza; en tanto que de acuerdo con el criterio cuantitativo, los medios por sí solos no bastan para provocar la certeza, sino que necesitan complementarse con otros, constituyen la prueba semiplena, y los que no precisan de esa complementación, la prueba plena; en consecuencia la prueba semiplena, obviamente, no es prueba.

Podemos decir que respecto al valor que se asigna a las pruebas, es decir, a su fuerza demostrativa, este dependerá siempre del sistema probatorio que rija el enjuiciamiento respectivo, es decir, como hemos señalado en capítulos precedentes, en un sistema tasado el valor queda preestablecido en la propia ley; en un sistema de prueba libre o de sana crítica, el valor dependerá del mayor o menor grado de credibilidad que produzcan en el ánimo del juez. En estos últimos casos, el juez podrá guardar el valor de la prueba, conforme a la certidumbre que le produzca, concediéndole desde la fuerza sólo de un indicio, hasta el carácter de prueba plena, en el entendido de que la adecuada valoración del material probatorio tendrá que realizarse, en cualquier caso, apreciando su conjunto, de manera hermenéutica, y no valorando cada medio de probatorio aisladamente, como lo indica el criterio orientador de la jurisprudencia: *"PRUEBAS, VALORACIÓN DE LAS. Para llegar al conocimiento de la verdad, el mejor medio lo constituye la estimación de todas las pruebas que aparezcan en autos, no*

²¹⁹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 142.

²²⁰ ARILLA BAS, Fernando. op. cit. pág. 142.

considerándolas aisladamente, sino adminiculando unas cosas con otras, enlazando y relacionando a todas".²²¹

Los apuntamientos vertidos, encuentran apoyo en lo señalado por diversos juristas, entre los que destacan los siguientes: **Oronoz Santana**, refiere que podemos en forma general señalar que el valor de la prueba *"es la cantidad de verdad que posee en sí mismo el medio probatorio"*,²²² lo que se puede concebir como la idoneidad que tiene la prueba para llevar ante el órgano jurisdiccional el objeto de prueba. Idéntica referencia hace el maestro **Rivera Silva**, quien nos dice que valor de la prueba *"es la cantidad de verdad que posee (o que se le concede a un medio probatorio)"*,²²³ por lo que se reitera la afirmación de que es la idoneidad que tiene la prueba para llevar al Órgano Jurisdiccional el objeto de prueba, es decir, que el valor de la prueba se refiere directamente a la verdad. En este aspecto, **Claría Olmedo** aduce que *"el resultado probatorio en que desemboca la valoración con relación al íntegro objeto procesal establece la base fáctica del pronunciamiento jurisdiccional definitivo"*.²²⁴ Ese resultado debe reflejar el estado subjetivo del juzgador en cuanto al grado de convencimiento obtenido con respecto a la verdad del acontecimiento sometido a su decisión: duda, probabilidad (o improbabilidad) y certeza, tanto en sentido afirmativo como negativo.

Posiciones que permiten ratificar que el valor de la prueba (sea o no veraz) se construye en la capacidad que posee ésta de demostrar al juzgador la verdad que se busca, no obstante que en la práctica, existen y se aportan por las partes pruebas creadas o artificiosas que distraen la atención del juzgador con el fin de llevarlo a una verdad que no concuerda con la reales circunstancias de modo, lugar, tiempo y ocasión en que sucedieron los hechos que se juzgan.

Cabe resaltar lo asentado por **Colín Sánchez**, en el sentido de *"que la variedad de los asuntos y sus peculiaridades, permiten concluir que ninguna prueba, en forma aislada, puede tener un valor superior al de otra; es el concurso*

²²¹ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. op. cit. pág. 191.

²²² ORONOZ SANTANA, Carlos M. op. cit. pág. 123.

²²³ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 142.

²²⁴ CLARIA OLMEDO, Jorge A. op. cit. pág. 204.

de todas lo que, tal vez, permita el esclarecimiento de la conducta o hecho".²²⁵ Si a esto agregamos que, a través de la secuela procedimental el juez, sujetándose al principio de legalidad, estuvo en constante contacto con los integrantes de la relación procesal, y se le proporcionó la asesoría técnica necesaria, estará en aptitud de otorgar a las probanzas el valor que su íntima convicción le dicte.

En tales condiciones, podemos aseverar que para llevar a cabo el procedimiento valorativo, el juez, deberá emplear:

a) Su preparación intelectual, conocimientos jurídicos, psicológicos experiencia en la materia, cultura, etcétera.

b) Las denominadas máximas de la experiencia, enseñanzas o precedentes de la vida cotidiana, que en forma concreta debemos entender, como definiciones o juicios hipotéticos de contenido general, independientes del caso concreto que debe resolverse en el proceso y de las singulares circunstancias de éste, las cuales fueron obtenidas por el juzgador por la experiencia, pero que debe ser autónoma respecto de los casos singulares de cuya observación han sido deducidos y además de las cuales se deberá valer para nuevos casos.

De conformidad con lo precedente, la eficacia probatoria consiste en producir en el ánimo del juez un estado de certeza respecto de la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos, por lo que si no dan nacimiento a dicho estado de certeza, las pruebas son ineficaces porque no realizan el fin para el que han sido producidas.

En esa testura, la eficacia de las pruebas puede graduarse de la siguiente manera:

a) **Prueba plena.** *"Estas pruebas demuestran plenamente los hechos en controversia y permiten la absoluta comprobación de la culpabilidad o inocencia del acusado"*.²²⁶ Es decir, que es la que demuestra la existencia o inexistencia de los hechos litigiosos, obligando al juez a resolver de acuerdo con los resultados de la misma.

²²⁵ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. op. cit. pág. 426.

²²⁶ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 143.

b) **Prueba semiplena.** *"Estas pruebas son las que contribuyen al dictamen de una orden de formal prisión, pero no pueden justificar la declaración de sentencia".*²²⁷ Es decir, es la que por sí sola no es suficiente para demostrar la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos, pero que unida a otros medios de prueba puede alcanzar ese rango.

c) **Prueba presuncional.** *"Es la que no produce estado de certeza o falsedad de las afirmaciones de las partes".*²²⁸ Al respecto, cabe apuntar que el grado mínimo de eficacia probatoria se encuentra en las simples conjeturas o en los llamados indicios.

²²⁷ Idem.

²²⁸ ASCENCIO ROMERO, Ángel. op. cit. pág. 138.

CAPÍTULO III.

LOS CAREOS

3.1. NOCIÓN DE LOS CAREOS.

Como quedo asentado en apartados precedentes, la teleología de la prueba es demostrar la verdad de los hechos controvertidos a los cuales, por virtud del proceso, se habrá de aplicar el derecho sustancial en un sentencia justa.

Por lo mismo en el proceso penal, el Juez, para llegar al conocimiento verdadero de los hechos, debe aprovechar todas las oportunidades de prueba que se le presenten, para fundar su convicción sobre datos positivos probados y no sobre simples suposiciones.

Lo ideal es que el juzgador llegue a esa verdad mediante un proceso metódico de reflexión y de búsqueda, de manera que aquélla aparezca procreada por este proceso, para ello el juzgador, entre otras cuestiones de técnica jurídica, en su labor probatoria debe evitar tomar como cierto un dato dudoso, pero, fundamentalmente, debe evitar el examen de un dato contrario o contradictorio.

Significa, pues, que en el proceso penal no sólo deben considerarse las circunstancias probatorias concordantes, sino, también las discordantes, cuando esta regla no se cumpla, cuando al Juez se le escape alguna discrepancia, puede ocurrir que el camino a la verdad quede definitivamente obstruido.

Ahora bien, estas discordancias a menudo se presentan en los resultados que se obtienen de la confesión y el testimonio, sobre los que el Órgano Jurisdiccional debe poner extremo cuidado, pues, en ocasiones, la desarmonía producida en el desahogo de estos medios es sólo denotada por una señal, a veces imperceptible para el común de la gente, en la deposición, en el comportamiento y aún en los gestos o ademanes del deponente.

En ese contexto, nuestra legislación procura encausar de la mejor manera el testimonio (de igual forma la confesión), para hacerlo más confiable, despojarlo hasta donde sea posible de falsedad y artificios, con el fin de que la autoridad al valorar adecuadamente, pueda abreviar en él para descubrir la verdad histórica. También es sabido que el valor de una prueba está en consonancia con el grado

de credibilidad que lleve al ánimo de quien la valora, lo que significa que a mayor confiabilidad del medio probatorio, mayor será el valor que se le atribuya.

Pues bien, tratándose del testimonio, aparte de la serie de reglas que por mandato legal deben observarse para otorgarle fuerza convictiva, así como de las figuras delictivas que en protección del testimonio veraz, se ha establecido en la ley penal mexicana, existen también otras pruebas, llamadas auxiliares, con el mismo propósito. Son denominadas auxiliares, *"porque no revisten ciertamente un carácter autónomo o independiente, sino que están ligadas necesariamente al testimonio y persiguen como fin, otorgarles mayor credibilidad, o bien en su caso, desvalorarlo."*²²⁹ El careo, la confrontación, el reconocimiento y la interpretación pretenden cumplir con esa finalidad.

A consecuencia de lo anterior, el Juez, con su saber privado y con su experiencia sobre asuntos de prueba, al recibir las declaraciones habrá de examinar con espíritu crítico la solidez de sus concordancias, buscando dilucidar meticulosamente las eventuales dudas que pudieran surgir, sin importar el aparente concierto que presenten los hechos entre sí o con las demás circunstancias de prueba ya establecidas.

Quiere decir, que el juzgador tenderá a tratar de coordinar los datos esporádicos discrepantes para integrarlos en un todo armónico, para lo cual habrá de recurrir principalmente a las máximas de la experiencia y a su imaginación.

Ello atendiendo a que el dicho de una persona es siempre atendible, por lo que dada la situación que menciono en el párrafo que antecede, lo que debe hacerse es presentar a la verdad frente a la mentira para que luchen y controvertan y a través de esa lucha se obtenga la verdad, por ser esta de naturaleza enérgica y firme, y por el contrario la mentira, débil y vacilante. Esta especie de batalla moral, en que dos o más personas procuran convencerse recíprocamente respecto de la esencia o circunstancias de un hecho en que hayan discordado, es lo que se ha llamado careo.

Esto es, se tratará de analizar las declaraciones contradictorias para sacar los puntos en que éstas difieran; además, procurará hacerse un planteamiento

²²⁹ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. op. cit. pág. 215-216.

vívido de los relatos con todos los pormenores mencionados y añadir, mentalmente, todos los demás accidentes no manifestados por los declarantes, pero que lógica y necesariamente deben integrar dicho planteamiento. Con frecuencia se encontrará que las descripciones vertidas por éstos no pueden ser las verídicas.

Cuando en el proceso penal se presente el cuadro descrito, y después de haber realizado las operaciones narradas, el Juez podrá valerse de ese medio de prueba tan especial llamado careo, por el cual llegará al conocimiento de los sucesos que difieran entre dos o más declaraciones, o bien, al entendimiento del hecho que se hubiera disfrazado o callado en alguna de éstas.

En este contexto Díaz de León, afirma que *"testigos, ofendidos e imputados, concurren al proceso a formar el careo con base en sus declaraciones antitéticas"*.²³⁰ Situación por la cual, podemos asentar que de enfrentárseles cara a cara para discutir sus contradicciones, se obtendrá como resultado no únicamente la aclaración de sus discrepancias, es posible, además, conseguir dichos innovadores sobre hechos no manifestados con anterioridad. Esta imperfección en lo declarado, es el efecto y al mismo tiempo la causa del conocimiento que se busca allanar, por lo que en esta desconexión de los datos relatados está verdaderamente la esencia probatoria del careo.

Cabe acotar que algunos quieren ver como antecedente remoto del careo, el pasaje bíblico que se atribuye al Profeta Daniel y que alude a la casta Susana, quien fue acusada de cometer adulterio, que en aquella época se sancionaba con la muerte por lapidación. En este caso, *"el magistrado escuchó la versión de los dos testigos que imputaban el hecho a la mujer y al percatarse de que señalaban lugares distintos de comisión del mismo, los llamó ante sí, los puso cara a cara y descubrió la falsedad de la inculpación, absolviendo a la acusada"*.²³¹

Mediante el careo, referido como la diferencia que desune a las diversas declaraciones singulares y que representan otras tantas hipótesis de verdad

²³⁰ DÍAZ DE LEÓN, Marco. *"Tratado Sobre las Pruebas Penales"*. Tomo I, Quinta Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2000, pág. 577-578.

²³¹ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. op. cit. pág. 216.

parciales, se trata de obtener una unidad, una sola verdad: la prueba del hecho que se debía de establecer sin contradicción.

No obstante la mayoría de los profesionistas que actualmente saltan a la práctica del derecho en los tribunales, ignoran que es un careo, cuántas clases de careos existen o contemplan nuestras leyes adjetivas, qué diferencia existe entre un careo procesal y un constitucional, quién debe pedir la celebración de los careos o si el juez de los autos está facultado por la ley para decretar tales actos procesales, menos aún el valor fundamental que revisten para el descubrimiento de la verdad. Situación por la cual puede concluirse que generalmente los abogados recién salidos de las aulas universitarias y que llegan al terreno arduo de la práctica de la profesión, sin los conocimientos básicos o terminologías que deben utilizar al desenvolverse en las contiendas judiciales, ignoran por completo el contenido, el origen y el fondo de lo que son los careos.

3.2. CONCEPTO DE LOS CAREOS.

De acuerdo con el diccionario de la Academia de la Lengua Española, la palabra careo significa *"la acción o efecto de carear, o sea, de poner a una o varias personas en presencia de otra u otras con objeto de apurar la verdad de dichos hechos"*.²³² Asimismo, si partimos de que etimológicamente "careo significa colar 'frente a frente' o 'cara a cara' a dos o más personas para la finalidad que sea",²³³ podemos aseverar que en Derecho Procesal Penal esa finalidad es el esclarecimiento de la verdad de los hechos y el descubrimiento de los participantes.

A efecto de determinar una conceptualización del careo, conviene destacar diversas concepciones que los juristas tienen respecto a éste, en ese sentido, el maestro **Sergio García Ramírez**, sostiene que *"por medio del careo, cuya raíz alude al enfrentamiento cara a cara, se colocan dos órganos de prueba uno frente al otro, señalando la contrariedad que existe entre las declaraciones de ambos, a efecto de que, mediante discusión, se esclarezcan los hechos y se ratifiquen o*

²³² GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. op. cit. pág. 198.

²³³ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. "Prontuario del Proceso Penal Mexicano", op. cit. pág. 835.

rectifiquen, en su caso, las deposiciones".²³⁴ A su vez Guillermo Colín Sánchez, estima que el careo "es un acto procesal cuyo objeto es aclarar los aspectos contradictorios de las declaraciones del procesado o procesados, del ofendido y los testigos, o de estos entre sí, para, con ello, estar en posibilidad de valorar esos medios de prueba y alcanzar el conocimiento de la verdad".²³⁵ Por su parte De Pina, indica que el careo como diligencia procesal, "es aquella en la cual son enfrentadas dos o más personas que han formulado declaraciones contradictorias con ocasión de un proceso, dado a cada una de ellas la oportunidad de afirmar la sinceridad de su versión y su conformidad con la verdad".²³⁶ El catedrático López Betancourt al citar a Fenech, nos dice que éste último señala que "el careo es el acto procesal consistente en la confrontación de dos o más personas ya examinadas como sujetos de la práctica de pruebas, encaminado a obtener el convencimiento del titular del Órgano Jurisdiccional sobre la verdad de algún hecho en el que sus declaraciones como imputados o testigos estuvieron discordes".²³⁷

De esta serie de definiciones recopiladas de diversas fuentes, surgen diversas ideas relacionadas al careo, de entre las que podemos destacar que éste consiste en el contradictorio instituido entre personas ya examinadas (testigos o interrogados e imputados), es decir, se reduce al enfrentamiento durante el proceso, de quienes han vertido declaraciones contradictorias, mediante los cuales se aspira a dilucidar extremos acerca de los que exista discrepancia en las declaraciones respectivas.

Cabe acotar que el significado del vocablo careo, que expresa la idea de poner cara a cara, refleja la índole de una diligencia, siendo que el más importante de sus aspectos es que durante su práctica se preste especial atención en observar las reacciones faciales de los careados (rostro de asombro, indignación, burla, sorpresa, pánico, etcétera), si convenimos filosóficamente que la cara es el espejo del alma. Por tanto debemos considerar que la ley regula al careo como un

²³⁴ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. "Derecho Procesal Penal", op. cit. pág. 409.

²³⁵ DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. "Procedimiento Penal Mexicano", Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2000, pág. 409.

²³⁶ GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. op. cit. pág. 198.

acto conexo con las declaraciones de los testigos y las de los procesados, para eliminar, si resulta posible, las dudas y las divergencias que se observen en las declaraciones de ellos.

En ese sentido, el careo, como confrontación personal, es un acto de instrucción que consiste en provocar el enfrentamiento inmediato entre dos personas, respecto de hechos o circunstancias interesantes al objeto del proceso, sobre los cuales ambas hubieren declarado diversamente, para que el estímulo psíquico de sus recíprocas reconvenções apure a la obtención del esclarecimiento de la verdad.

Puede asentarse que el careo es un acto procesal introducido por el juez o por las partes -como se vera mas adelante-, por el que se confrontan verbalmente dos personas que ya han declarado como testigos ó como procesados, como agraviados, y cuyas declaraciones, en puntos esenciales, están disconformes entre sí, con el fin de que el titular del Órgano Jurisdiccional penal pueda valorar correctamente la prueba testimonial, la instructiva o la indagatoria, según el caso, constante en el proceso.

En esa tesitura, el careo en cuanto a su naturaleza procesal es un medio para valorar las pruebas ya existentes, por tanto, si partimos del hecho de que la diligencia de careo consiste en poner frente a frente a los declarantes, de los cuales, uno de ellos por precisión ha de sostener la verdad, y otro la mentira, para que discutan entre sí y del debate aparezca definido o aclarado el punto en cuestión, o por lo menos, algunos datos importantes que contribuyan al descubrimiento de aquél, es entonces que se cumplirá con la finalidad precisada, toda vez que el juzgador contara con medios de convicción que corroboren la verdad histórica que se busca, por tanto, estará en condiciones de emitir una resolución apegada a la justicia y al derecho.

A efecto de robustecer las consideraciones que se sustentan por el suscrito, se estima prudente hacer referencia a definiciones vertidas por otros autores, como lo son el maestro **Hernández Pliego**, quien nos señala que carear *'es poner cara a cara dos personas. En la jerga popular se dice 'se lo sostuve en su cara'*,

²²⁷ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 159.

porque si bien es fácil emitir un juicio o hacer una referencia personal acerca de alguien, sin que esté presente, hay que convenir en que ya no es tan fácil formularla en su presencia, frente a frente".²³⁸ Por eso decimos que el careo persigue como finalidad, el evitar la creación de testimonios artificiosos, hechos a espaldas de la persona. A su vez, González Blanco al citar a Jiménez Asenjo, refiere que con la genuina palabra de careo que expresa la gráfica idea de ponerse cara a cara a dos personas, se indica en el lenguaje forense, "aquella diligencia procesal que se practica, en presencia judicial, entre dos personas para apurar la verdad, cuando existan contradicciones entre ellas y no fuere posible averiguar su certeza de otro modo".²³⁹ Por su parte Arilla Bas, en su obra el Procedimiento Penal, dice que el careo tiene un doble significado pues supone en primer término "una garantía otorgada al acusado por la constitución para que conozca a las personas que declaren en su contra, con el fin de que no se elaboren artificialmente los testimonios y tenga oportunidad de formular a esos testigos las preguntas que estimen necesarias para su defensa. En segundo lugar se refiere a los careos procesales, en los que se enfrenta a aquéllas personas cuyas declaraciones no concuerdan, con el objeto de que mediante reconveniones mutuas se pongan de acuerdo en los hechos controvertidos".²⁴⁰ Finalmente Julio Acero, aduce que el careo tiende directamente a "averiguar la verdad entre dos declaraciones contradictorias y debe por lo mismo practicarse siempre que exista esa contradicción y cualquiera que sean los declarantes, por más que solamente se considera garantía constitucional cuando debe tener lugar entre el reo y los testigos de cargo".²⁴¹

Conforme a los diversos criterios invocados con anterioridad, considero agregar que por careo debe entenderse el medio de prueba que deberá realizarse ante la presencia del juzgador, mediante el cual se confrontan al ofendido con el acusado, a éste y los testigos de cargo, a éstos con los de descargo y a su vez, éstos con el agraviado, con el objeto primordial de esclarecer los puntos

²³⁸ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. op. cit. pág. 216.

²³⁹ GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. op. cit. pág. 198.

²⁴⁰ ARILLA BAS, Fernando. op. cit. pág. 159.

²⁴¹ ACERO, Julio. op. cit. pág. 252.

contradictorios que se advierten del contenido de sus respectivas declaraciones, sean ministeriales o judiciales, confrontación personal que deberá efectuarse de una manera práctica y mediante una diligencia circunstanciada, no dogmática, en cuyo acto el juez deberá exigir a los confrontados el pleno esclarecimiento de la duda que cada una de sus declaraciones contienen, cuyo objeto primordial es la búsqueda de la verdad o la falsedad con que cada uno de los careados se ha comportado, en otras palabras, consiste en la reconstrucción de los acaecimientos que constituyen el objeto del proceso o de alguna parte de los mismos por medio de la colación, el uno frente al otro, de dos órganos de prueba, para que narren los hechos y discutan sobre los mismos cuando incurran en contradicciones, con el fin de que de esa narración y consiguiente discusión surja con claridad la verdad intrínseca de los hechos y sus modalidades.

Cabe indicar que la verdad es una sola y si una persona afirma una cosa y otra lo contrario, alguna de las dos miente, por ello, si partimos que de la discusión nace la luz, se estima conveniente enfrentar en los procesos a los contradictores para que discutan sus dichos, con la esperanza, muy pocas veces realizada en la práctica, de que de tal debate surja el conocimiento de la verdad.

Ello en atención a que las personas que declaran en un proceso, pueden faltar a la verdad o alterarla motivadas por diversos intereses, originando frecuentemente testimonios con afirmaciones contradictorias, circunstancia que hace concluir que alguno de ellos ha faltado a la verdad.

3.3. FORMACIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS CAREOS.

En cuanto a este aspecto, nos dice **Leopoldo de la Cruz Agüero**, que el Constituyente de 1856-1857, en el proyecto del artículo 24 en materia de careo y obtención de copia del proceso, que fue considerado durante la sesión del 18 de agosto de 1856, decía que es garantía del acusado que se le caree con los testigos que depongan en su contra, así como obtener copia del proceso para preparar su defensa, asimismo se establecía que los testigos citados por el acusado pueden, a petición suya, ser compelidos conforme a las leyes para declarar; en ese sentido, en lo que interesa el citado autor nos refiere en relación

al debate sostenido en esa sesión que "Aranda estuvo en contra del proyecto en cuanto a la obtención de copia del proceso. Castañeda sugirió que el careo se practicase cuando hubiera concluido el sumario, pues hacerlo antes afecta los intereses de la sociedad. Mariscal apuntó que cuando el careo es inútil, es perjudicial, pues un testigo audaz y sereno sostiene una falsedad al acusado y un reo atrevido niega con descaro las deposiciones del testigo. El careo, además, en nuestra legislación es de práctica y no de ley, pues legalmente sólo está establecido en los juicios militares. Ruiz propuso una adición, para que el careo se practicase cuando lo solicitase el reo. Fue rechazada por cuarenta y uno contra treinta y ocho votos. García Anaya planteó otra adición que se hiciera el careo cuando fuese posible y existiese discrepancia en el dicho de los testigos. Se rechazó por amplia mayoría."²⁴²

Las fracciones III y IV de esa Constitución quedaron en los siguientes términos: III: 'Que se le caree con los testigos que depongan en su contra'; y IV: 'A que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso, para preparar sus descargos'.

El congreso de 1916-1917 no impugnó el proyecto de Carranza en este punto, que fue recogido en la Constitución aprobada.

En tales condiciones, es que en el Constituyente de 1856-1857 encontramos el antecedente nacional del careo, pues se establece esa figura en una Carta Magna, con ciertas limitaciones, toda vez que a juicio del sustentante, no siempre resulta conveniente carear constitucionalmente a un procesado contra quien depone en su contra, por tanto, el ordenar oficiosamente la celebración de dichos careos resultaría en perjuicio del acusado, en consecuencia, se considera que deberá carearse cuando así lo solicite, tal como lo establece el texto vigente de nuestra Constitución Política.

Máxime que se advierte otra insuficiencia en el pensamiento de aquellos respetables ponentes, toda vez que se debía hacer énfasis en que dichos careos debían ser en presencia del juez, ello en virtud de que si bien es cierto, como se debatió, que éstos podrían resultar inútiles y perjudiciales, si se está en presencia

²⁴² GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, op. cit. pág. 413.

de un testigo audaz y sereno que sostenga una falsedad al acusado, o si se está en presencia de un reo atrevido que niega con descaro las deposiciones del testigo, también lo es que la presencia del juzgador en su desahogo es de vital importancia, toda vez que es aquí donde entra la experiencia de éste, así como su preparación en la psicología del testimonio y del interrogatorio, a efecto de que durante la práctica de los careos preste especial atención en observar las reacciones faciales de los careados (rostro de asombro, indignación, burla, sorpresa, pánico, etcétera), a efecto de eliminar de las declaraciones de los testigos y las de los procesados, de ser factible, las dudas y las divergencias que se observen en sus deposados, exigiendo a los confrontados el pleno esclarecimiento de la duda que cada una de sus declaraciones contienen, a efecto de vislumbrar la verdad o la falsedad con que cada uno de los careados se ha conducido.

3.4. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS CAREOS.

A efecto de determinar el carácter jurídico del careo, tenemos que apuntar que de las disposiciones legales que regulan el careo, se advierte con claridad que tiene el carácter de una diligencia estrictamente jurisdiccional, porque solamente la autoridad judicial tiene facultad para practicarla en el período del procedimiento penal.

Hecha la anotación anterior, podemos indicar que doctrinalmente se discute si el careo es un medio de prueba, una garantía constitucional establecida en defensa del inculpado, o si es solo una parte de la prueba testimonial.

Sin pretender dilucidar estas cuestiones, considero que esos puntos de vista, aparentemente contradictorios tienen una estrecha relación y que no debe atenderse a cada uno de ellos, considerándolos aisladamente para negar la razón que asiste a los otros.

En principio, podemos aceptar que los careos deben considerarse, atendiendo a su origen legal, como un derecho o garantía individual si se trata del careo constitucional, y como una prueba si se hace referencia a los careos procesales. Lo primero, porque el careo constitucional se establece como garantía

individual en la fracción IV, apartado A, del artículo 20 Constitucional; y lo segundo, porque los careos procesales se encuentran instituidos en la legislación secundaria, dentro del capítulo de las pruebas. No obstante, resultaría falso establecer que el careo constitucional, en ningún caso, tiene también el carácter o calidad de prueba.

En efecto, ya hemos dejado apuntado en este trabajo de tesis, que en esencia, las pruebas son los medios de que se valen las partes para instruir al juez respecto a los hechos materia del proceso, posiblemente así el juzgador se formará una convicción en cuanto a los mismos, para poder cumplir su función decisoria.

A efecto de fortalecer lo vertido conviene citar lo que diversos juristas sostienen, así encontramos que **Oronoz Santana**, refiere que de manera general, los autores estudian el careo dentro del capítulo relativo a la prueba testimonial, por considerar que es una prueba auxiliar de la misma; postura que no comparte dicho autor, *"primeramente en virtud de que el mismo Código de Procedimientos Penales establece en capítulos independientes ambas probanzas, y en segundo lugar porque si bien es cierto que los testigos intervienen en los careos, no son éstos los únicos que lo hacen, además de que la finalidad que se persigue en la prueba testimonial es diferente al fin mismo del careo"*.²⁴³

Por su parte, el maestro **De la Cruz Agüero**, por lo que ve a la naturaleza del careo, refiere que existen tratadistas que lo consideran como un medio de prueba y otros un mero acto procesal, o bien, como una garantía constitucional. En su concepto estima que el careo *"es una garantía constitucional de todo individuo privado de su libertad y sujeto a un proceso, dado que la misma se encuentra prevista en la fracción IV, apartado A, del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; es un acto procesal que deben motivar las partes y aún el juez, siempre y cuando la confesión del inculpado contenga puntos contradictorios con la acusación del ofendido, o bien, con las de los testigos de cargo, con los de descargo y entre éstos mismos; y es un medio de prueba, puesto que no se le puede negar tal rango, ya que mediante la*

²⁴³ ORONOS SANTANA, Carlos M. op. cit. pág. 158.

confrontación de los declarantes cuyos deposados se advierten contradictorios, tanto el juez como el inculpado y la defensa buscan la materialización de la verdad o falsedad de los hechos controvertidos".²⁴⁴

Al respecto, personalmente podemos apuntar que no puede negársele al careo la calidad de medio de prueba, ya que es innegable la manera negativa de cómo se reciben las declaraciones de ofendidos y testigos en las Agencias del Ministerio Público, en cuyas averiguaciones previas resalta que las versiones emitidas por los protagonistas de los hechos y testigos no fueron verdades de boca propia, sino según la experiencia y práctica del mecanógrafo o el incipiente Auxiliar del Representante Social, sea que lo hagan por interés económico o por favorecer a una de las partes y es mediante el careo que se obtiene la verdad encubierta en esas falsas declaraciones.

Precisamente esas cualidades inherentes a los deposados que deben emitir las personas que comparecen a atestiguar en averiguaciones previas, es difícil que se materialicen en las mayorías de las causas penales, ya que conforme al derecho que le asiste tanto al inculpado como al abogado defensor de interrogar al testigo de cargo, se puede poner de manifiesto la falsedad o la verdad con la que se han conducido al emitir sus declaraciones, por lo que con base en tales argumentos, se puede afirmar que en la especie el careo sí es un medio de prueba y de los fundamentales para esclarecer los hechos y encontrar la verdad que es lo que fundamentalmente importa al Procedimiento Penal.

Cabe anotar que **Díaz de León**, al citar a **Manzini** y **Colín Sánchez**, nos dice que el careo en la instrucción *"es un acto procesal, jurisdiccional, cuando no lo lleve a cabo el Ministerio Público en la instrucción sumaria oral, absolutamente secreto, que consiste en el contradictorio entre personas ya examinadas o interrogadas, dirigido a extraer la verdad de entre declaraciones opuestas de esas mismas personas (testigos entre sí, imputados entre sí, imputados y testigos) acerca de hechos o de circunstancias procesalmente importantes. El careo*

²⁴⁴ DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. op. cit. pág. 411.

procesal no es un medio de prueba, sino un expediente para la valoración de una prueba."²⁴⁸

Sobre este punto de vista, cabe asentar en primer lugar, que es erróneo constreñir al careo como un solo 'acto procesal', ya que su desahogo, por lo mismo de partir del contradictorio entre personas ya examinadas, es materia de múltiples actos procesales. Es evidente que en la formulación del careo se realizan variados actos procesales atribuibles a los distintos sujetos del proceso que en el mismo intervienen; tratase, pues, de un medio de prueba complejo, autónomo. En segundo lugar, no cabe negar al careo su calidad de medio de prueba per se, por el hecho de considerar que se trata solamente de 'un expediente para la valoración de una prueba', ya que con independencia de la conexión que guarda con la valoración de la confesión o el testimonio, el careo en sí mismo es prueba distinta de éstas, que por tanto puede ser objeto de una justipreciación propia e independiente de parte del juez penal. Más aún, en el momento del juicio del juzgador no está sujeto a 'expedientes', sino que por virtud del arbitrio judicial que constitucionalmente posee, es libre de valorar a cada prueba según la convicción y persuasión que cada medio le motive, pues cada uno de estos es susceptible de una valoración individual, y se dan procesos donde, además del careo, con otra sola prueba puede ser suficiente para producir su convicción, como ocurre con la confesión judicial y el careo con la víctima del delito, por ejemplo, donde al mismo tiempo se obtienen elementos de convencimiento propios y ajenos a la confesión.

Habida cuenta de lo anterior y de que la práctica de un careo, cualquiera que sea su naturaleza, posibilita jurídicamente valorar la calidad probatoria de las declaraciones rendidas en autos y por consecuencia constituye un medio para la formación de la convicción del juez, resultaría temerario afirmar que el careo no tiene el carácter de prueba, como necio sería también afirmar que tal actividad procesal, no es un medio auxiliar de la prueba testimonial.

Las consideraciones expuestas, permiten dilucidar que los careos constitucionales, procesales ó supletorios, principalmente constituyen una prueba,

²⁴⁸ DÍAZ DE LEÓN, Marco. op. cit. pág. 581.

en cuanto posibilitan la formación de la convicción del juzgador; que independientemente de lo anterior, en forma secundaria, constituyen un medio auxiliar de la testimonial por cuanto permiten valorar la calidad probatoria de las declaraciones rendidas en el procedimientos; y que además, cuando los careos encuentran su fundamento legal en lo dispuesto en nuestra Ley Suprema, tienen el carácter de un derecho o garantía individual.

Lo anterior, si se toma en cuenta que el careo se utiliza en el proceso penal para despejar la incertidumbre o situación de duda provenientes de las deposiciones anónimas, emitidas por el o los acusados, los testigos y los ofendidos por el delito y, que, asimismo, con ello se busca obtener la verdad histórica real de los hechos controvertidos o circunstancias del proceso antes discutidas, dudosas y, por tanto, no verificadas, por lo que se puede opinar en el sentido de que el careo es un medio complejo de prueba en sí, autónomo, que consecuentemente no sirve sólo para completar o complementar a la confesión o el testimonio, ya que del careo, como todos sabemos, pueden resultar textos y declaraciones originales no comprendidas en los desahogados medios citados.

Por lo mismo, descartamos la tesis que afirma que el careo es un medio complementario o auxiliar de las pruebas confesional y testimonial, porque si bien es cierto que aquél parte del antecedente de éstas, lo real y cierto es que en el fondo busca una verdad independiente no producida por la simple confesión o la declaración del testigo, siendo que además, como ocurre en éstas, no se toma a los deponentes únicamente como medios de prueba, sino, como medios y órganos de prueba, pues en el careo se analizan situaciones que sólo ahí se pueden producir, como son las reacciones y gestos que manifiesten los careados por virtud de la especial situación de psiquis en que se encuentran cara a cara al desahogar la diligencia.

Resulta claro que al enfrentarse dos personas que difieren respecto de un mismo hecho, el Juez se encuentra ante un medio de prueba independiente y especial que produce consecuencias distintas de las que emanan de la confesional o testimonial, y que se derivan del estado psicológico y de fiscalización recíproca en que se hallan los interlocutores, los que por estas circunstancias no

pueden engañar tan fácilmente como lo hacen cuando confiesan o testifican estando solos ante la autoridad correspondiente, de una manera aislada y sin la presión moral que produce la presencia física, cara a cara, de otra persona que también hubiera participado o conocido los mismos sucesos sobre los que se declara.

Independientemente de lo anterior, debemos considerar que con frecuencia del careo se obtienen narraciones y explicaciones novedosas no expresadas en el testimonio o la confesión, por lo que su teleología, entendiéndose bien, no se reduce únicamente a suprimir las contradicciones que se desprendan del resultado de estos medios. Consecuentemente y a forma de conclusión podemos decir, el careo es constitutivo de un medio de prueba autónomo, complejo, no complementario y, por lo mismo, independiente de la confesional y la testimonial.

A pesar de los inconvenientes que pudlora ofrecer el careo de acuerdo con el criterio de sus oponentes, su exclusión del procedimiento penal no se justificaría, pues no puede negarse su eficacia en la práctica cuando se satisfacen todos los requisitos legales que se exigen para su realización, ya que proporciona al juzgador abundante materia para poder apreciar la sinceridad de sus protagonistas respecto a sus declaraciones.

3.5. CARACTERÍSTICAS Y PRESUPUESTOS DE LOS CAREOS.

En atención a lo vertido en apartados precedentes, podemos señalar que de acuerdo con el maestro **Albero González Blanco**,²⁹⁶ el careo, que es admisible en cualquier delito, ofrece las siguientes características:

- a) Es procesal, porque se realiza dentro del proceso,
- b) Es formal, por cuanto su realización se lleva a cabo con las formalidades prescritas por la ley,
- c) Es oral, pues se concreta al diálogo que sostiene las personas que se someten a él, y
- d) Es secreto, porque en su realización sólo interviene la autoridad que la practica y los careados.

²⁹⁶ GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. op. cit. pág. 189.

Asimismo deben tenerse como presupuestos del careo:

- a) Las previas declaraciones de los que deban ser careados, y
- b) Que las contradicciones que se adviertan en ellas se refieran a circunstancias que revistan importancia sobre los hechos.

3.6. CLASIFICACIÓN DE LOS CAREOS.

Atendiendo a las personas entre las que deben practicarse y su fundamento legal, los careos se clasifican en *constitucionales, procesales y supletorios*:

3.6.1. Careos Constitucionales. Son los que deben practicarse entre el inculcado y los testigos que declaren en su contra.

Encuentra su fundamento legal en la fracción IV, apartado A, del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por Decreto publicado en el Diario Oficial de veintiuno de septiembre de dos mil, se reformó esa fracción IV para disponer que el inculcado *"cuando así lo solicite, será careado, en presencia del juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del Apartado B de este artículo"*; dicha excepción refiere que: *"cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculcado cuando se trate de los delitos de violación o secuestro. En estos casos, se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley".*²⁴⁷

De conformidad con esta reforma legislativa, indefectiblemente, para la procedencia de los careos constitucionales debe mediar solicitud expresa del inculcado o de su defensor, la cual obliga al juzgador a su admisión, preparación y desahogo; por tanto, no pueden celebrarse en forma oficiosa por parte del Juez, porque éste debe acordarlos sólo a petición del inculcado o procesado, ya sea por sí o por conducto de su defensor y sólo a dicha parte le corresponde la decisión de que se celebren los careos constitucionales, por tanto, los careos que el Juez celebre de oficio, son ilegales y carecen de valor probatorio; asimismo cabe

²⁴⁷ COMPILA IX. op. cit.

apuntar que el mismo acusado puede renunciar a dicho derecho, por así convenir a sus intereses o defensa

Resulta aplicable, en lo conducente, la tesis IV.3o.9 P, sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Cuarto Circuito, consultable en la página 356, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo III, correspondiente al mes de abril de 1996, bajo el rubro: **"CAREOS CONSTITUCIONALES. SU CELEBRACIÓN DEBE SER A PETICIÓN DE PARTE Y NO CELEBRARSE DE OFICIO. El reformado artículo 20 constitucional en su fracción IV establece: "En todo proceso de orden penal, tendrá el inculcado las siguientes garantías: ... IV.- Siempre que lo solicite, será careado en presencia del Juez con quienes depongan en su contra..."; de una interpretación adecuada, debe establecerse que de acuerdo al contenido de la citada fracción IV, el careo constitucional por su naturaleza jurídica es un derecho fundamental a la defensa que tiene todo inculcado, de conocer a las personas que depongan en su contra, para estar en la posibilidad jurídica de refutarles sus imputaciones y de interrogarlos, para que de esta manera se defienda en el proceso, de ahí que los careos no pueden celebrarse en forma oficiosa, por parte del Juez, porque éste debe acordarlos sólo a petición del inculcado o procesado, ya sea por sí o por conducto de su defensor y sólo a dicha parte le corresponde la decisión de que se celebren los careos constitucionales, por tanto, los careos que el Juez celebre de oficio, son ilegales y carecen de valor probatorio."**²⁴⁶

En ese orden de ideas, se afirma que deberán carearse con el acusado todos aquellos que depongan en su contra, concepto genérico que incluye al denunciante o querellante, pues éstos, al declarar, lo hacen como testigos; e incluso al coacusado, cuya declaración es también un testimonio cuando hace referencia a la conducta del acusado. Luego entonces, el concepto "quienes depongan en su contra", empleado por la fracción IV es de idéntica extensión al de "acusador" mencionado en la fracción III, de tal numeral, que indica que al inculcado se le hará saber en audiencia pública y dentro de las cuarentas y ocho

²⁴⁶ IUS 2003. **"Jurisprudencia y Tesis Aisladas"**. Junio 1917 – Diciembre 2003. Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación. México, D.F., 2004, CD-ROM.

horas siguientes a su consignación a la justicia (ante el tribunal judicial competente que corresponda), el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria.

Al respecto, podemos citar al maestro **De la Cruz Agüero**, quien refiere que *"de acuerdo con tal garantía el acusado tiene el derecho de conocer a su acusador y testigos que declararon en su contra, por lo que con base en esa disposición constitucional, la cual se relaciona directamente con otra garantía contemplada en la fracción III del mismo artículo de la Carta Magna en cita, resultan los careos entre el aludido inculcado y su acusador y los testigos de cargo, designándose a tal acto como careo constitucional".*²⁴⁸

En consecuencia, podemos decir que la característica primordial y distintiva del careo constitucional consiste en que, conforme lo previene la fracción IV, apartado A, del artículo 20 de la Constitución General de la República, el acusado tiene el derecho ineludible de conocer personalmente a su acusador y a los testigos que depusieron en su contra, cuando así lo solicite y en presencia del juzgador, para formularles las preguntas que estime conducentes a su defensa y al esclarecimiento de la verdad, dado que unos son los hechos sobre los que declaran tanto ofendido como las personas que comparecen a apoyar su imputación, dentro de las oficinas del Ministerio Público, sin la presencia del imputado, y otra versión es la que debe surgir cuando el que se dice agraviado y los testigos de cargo sean puestos cara a cara con el presunto responsable.

Resulta acertado lo que asevera el maestro **Mancilla Ovando**, en el sentido de que los careos constitucionales *"se establecen como formalidad esencial en el proceso penal a petición del inculcado; constituyen una obligación procesal que el juez debe de satisfacer, para que no se viole la garantía de audiencia del acusado, cuando lo solicite."*²⁵⁰ Debe agregarse que la diligencia de careos deberá celebrarse cuando en el proceso existan testimonios que acrediten la existencia del delito y la responsabilidad penal del procesado.

²⁴⁸ DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. op. cit. pág. 412.

²⁵⁰ MANCILLA OVANDO, Jorge. "Las Garantías Individuales y su aplicación en el Proceso Penal", Novena Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2000, pág. 284-286.

De ello, nuevamente se advierte que su objeto es permitir al acusado el conocimiento de quienes deponen en su contra para poder formularles las preguntas que estimen convenientes en relación a su defensa. Se adminicula que en este tipo de careo, el inculpado asumirá el lugar de parte actora, y tendrá la oportunidad de interrogar libremente al acusador en lo referente a la imputación que se le hace.

Por otra parte encontramos que **González Blanco**, aduce que *"para la procedencia de este careo, no es necesario que exista discrepancia entre las declaraciones, sino únicamente que se formulen cargos al acusado, supuesto que no trata de aclarar la verdad de la defensa"*.²⁶¹ Asimismo el jurista **Rivera Silva**, refiere que *"el careo constitucional no posee ninguna de las raíces del careo procesal. Es decir, no tiene compromisos con el testimonio, ni con algún medio probatorio. Más que un medio probatorio, es un derecho concedido al inculpado para que, como dice la Suprema Corte, el reo vea y conozca las personas que declaren en su contra para que no se puedan forma artificialmente testimonios, en su perjuicio, y para darle ocasión de hacerles las preguntas que estime pertinentes a su defensa."*²⁶²

En cuanto a este aspecto, podemos apuntalar que el único requisito que se solicita para la celebración del careo, es el testimonio condenatorio de alguna persona, como se infiere de la fracción IV, apartado A, del artículo 20 constitucional; por tanto, dado el texto constitucional en el que se alude a testigos, se presenta el problema de saber si puede haber careo constitucional entre coacusados, lo que a juicio del suscrito, sí puede existir dicho careo, en virtud de que la declaración de uno de ellos, que va en contra del otro, es a todas luces un testimonio o deposición en su contra.

En este mismo orden de ideas, se considera personalmente que en el desahogo de los careos constitucionales, deben existir dos fases:

²⁶¹ GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. op. cit. pág. 200.

²⁶² RIVERA SILVA, Manuel. op. cit. pág. 258.

- La primera, en la que el careo tendrá la mecánica que corresponde al careo procesal y perseguirá como fin, purificar y valorar los testimonios discrepantes de los careados.

- En una segunda fase, el careo constitucional, debe comprender siempre en su celebración la oportunidad para el acusado de conocer a quienes declaren en su contra y la oportunidad de formularles las preguntas que sean pertinentes a su defensa.

Ahora bien, en cuanto a la excepción establecida en la fracción V, del apartado B, del artículo 20 constitucional, debemos decir que ésta limita el derecho de defensa del procesado, pues cuando el testigo de acusación hubiese sido víctima de un delito contra la libertad; contra su desarrollo psicosexual; o sea un menor de edad, el testigo, su representante legal o el Ministerio Público, puede solicitar y obtener, que los careos constitucionales, no se celebren con la confrontación personal de los declarantes.

En tales casos, no se va a poner frente a frente al acusado y al testigo que depone en su contra, pues el desahogo de la prueba de los careos se celebrará a distancia en recinto separado y con la ayuda de cualquier medio electrónico audiovisual.

En cuanto a este aspecto el catedrático **Jorge Mancilla Ovando**, refiere que esta disposición legal *"desnaturaliza la prueba de los careos y es inconstitucional, porque contraría una formalidad esencial del procedimiento penal, que como garantía individual de naturaleza procesal penal, establece la fracción IV, apartado A, del artículo 20 de la Carta Fundamental, de confrontar al inculcado con los testigos que deponen en su contra, frente a frente"*.²⁸³

Por otra parte, antes de la reforma de fecha tres de septiembre de mil novecientos noventa y tres, el legislador sostenía que *"la garantía a que se refiere la fracción IV del artículo 20 constitucional, respecto a que los acusados deberán ser careados con los testigos que depongan en su contra, se viola por no practicar estos careos, aún cuando resulten innecesarios, porque haya conformidad entre*

²⁸³ MANCILLA OVANDO, Jorge. op. cit. pág. 288.

las declaraciones del acusado y de los testigos"; ²⁵⁴ violación con la que se concuerda, toda vez que para la existencia de esta garantía no se exigía más requisito que los deponentes se encontraran en el lugar del juicio, por lo que los términos absolutos en que se encontraba redactada la citada fracción, obligaban a los jueces a practicar los careos, sin que pudieran considerarse relevados de ese deber, por el acuerdo que hubiese entre las declaraciones del acusado con las de los testigos, pues lo que la Constitución quería, es que aquél pueda hacer a los testigos de cargo, todas las preguntas conducentes a la defensa, sea para destruir la imputación, sea para limitarla a su alcance, o bien, para cualquier propósito que juzgue provechoso el inculpado a sus intereses.

No obstante, dicho argumento fue superado con dicha reforma, toda vez que si bien es verdad que el artículo 20 constitucional impone al juez la obligación de carear al acusado con sus acusadores, siempre y cuando aquél lo solicite, una interpretación que relacione la exposición de motivos y los antecedentes legislativos e históricos de dicho precepto, conduce a la conclusión de que si mediante esos careos no se llena la finalidad a que se refiere aquélla, es decir, que conozca el inculpado a sus acusadores para evitar acusaciones ficticias, de acuerdo con lo que se dice en la exposición citada, no hay razón para que se practiquen, porque con ello solamente se conseguiría entorpecer el proceso y se evitaría que la justicia fuera expedita.

Lo anterior se sostiene con lo expuesto por **Alberto González Blanco**, quien refiere que *"en la práctica son frecuentes los casos en que a raíz de los hechos los acusadores dejan de existir o es imposible su localización por haberse ausentado del lugar en que se sigue el proceso, y se desconozca su domicilio, circunstancia que sería causa del entorpecimiento del proceso en el caso de que forzosamente tuviera que practicarse, y además la falta de ese careo no es motivo que impida al acusado preparar su defensa, supuesto en que puede recurrir a otros medios"*. ²⁵⁵

²⁵⁴ Derechos del Pueblo Mexicano. "México a Través de sus Constituciones", Tomo III, Serie Sexta, Cámara de Diputados de la 55ª Legislatura, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1996, pág. 990.

²⁵⁵ GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. op. cit. pág. 206.

En esas condiciones, validamente se afirma que tres son las condiciones exigidas para la procedencia de este tipo de careo:

- a) Que lo solicite el inculcado o su defensor,
- b) Que la persona con quien pida carearse, haya depuesto en su contra, y
- c) Que presencie el juez la diligencia.

3.6.2. Careos Procesales. Son los que se practican cuando existan declaraciones contradictorias entre personas distintas al procesado.

Encuentran su fundamento legal en los artículos 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, y 228 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y toda vez que es el tema central de este trabajo, haré especial referencia a los careos procesales, en el siguiente capítulo.

3.6.3 Careos Supletorios. Son en los que el juez, supliendo a un testigo que se encuentra ausente del lugar en que se radica el proceso, se encara al acusado ó a otro testigo que ha vertido una declaración que discrepa de la del ausente.

El careo supletorio encuentra su fundamento en lo previsto en los artículos 268, del Código Adjetivo Penal Federal y 228 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; y constituye una modalidad del careo procesal, que por su mecánica, no permite la valoración de los testimonios, y no coadyuva a formar la convicción del juzgador, circunstancias que hacen que pierda su eficacia jurídica y que por el contrario su desahogo sirva solamente para dilatar y entorpecer la tramitación de las causa penales.

A este propósito **Oronoz Santana y Rivera Silva**, expresan coincidentemente que *"el careo supletorio se realiza siempre que está ausente uno de los careados y a su parecer, no tiene la misma importancia que el careo procesal, por no poseer la dialéctica de éste, ya que el juez no puede purificar el testimonio del ausente y ante la falta de oposición, es posible que el careado presente, tampoco precise su dicho".*²⁵⁸

²⁵⁸ RIVERA SILVA, Manuel. op. cit. pág. 258.

Los códigos procesales penales disponen que, cuando por cualquier motivo, no pudiere obtenerse la comparecencia de alguno de los que deban ser careados, se practicará careo supletorio, por lo que se debe leer al presente la declaración del ausente y hacerle notar las contradicciones que hubiere entre aquélla y lo declarado por él.

A efecto de vislumbrar lo anterior, debemos recurrir a lo sostenido por la doctrina, así encontramos que el maestro **Hernández Pliego**, aduce que el careo supletorio que es contemplado por la legislación federal y la distrital, *"tendrá lugar cuando por cualquier motivo, no logre obtenerse la comparecencia de alguno de los careados. En esta caso, se leerá, al presente, la declaración del otro, haciéndole notar las contradicciones arrojadas por ambas declaraciones, para que manifieste lo que a su derecho convenga"*.²⁵⁷ Como se ve esta diligencia no es careo en su sentido real, porque no se pone cara a cara a nadie y puede afirmarse validamente que carece de sentido su práctica por su nula importancia en cuanto al auxilio que puede prestar al testimonio; por estas razones el suscrito considera, en forma personalísima, que debe desaparecer de la legislación procesal nacional.

Lo que se robustece con lo afirmado por **López Betancourt**, quien en relación a este punto, nos dice que la legislación federal aún conserva este tipo de careo, el cual se realizará *"sin la comparecencia de alguno de los que deban ser careados; es decir, se careara al presente físicamente con la declaración escrita del ausente, destacando los puntos conflictivos. En realidad, este careo carece de valor probatorio relevante, pues resulta paradójico intentar carear a una persona física con un documento, según los objetivos que persigue el careo dentro del proceso"*.²⁵⁸ A su vez, **Díaz de León** opina que el careo supletorio se produce *"con objeto de comparar la declaración de una persona presente con la de otra ausente; es decir, a la diligencia concurre sólo uno de los careados, a quien se le da a conocer, leyéndosele la pieza relativa del expediente procesal, el dicho del otro en la parte correspondiente en que contradiga su propia declaración; de esta forma, a manera de una ficción jurídica, este careo se lleva a cabo cuando por*

²⁵⁷ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. op. cit. pág. 495.

²⁵⁸ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 160.

*cualquier motivo no fuera posible lograr la comparecencia de alguno de los que deberían ser careados; en este caso, se lee a la persona la declaración del ausente, haciéndole notar las contradicciones que hubiera entre aquella y lo declarado por él".*²⁵⁹

En esa tesitura podemos aducir que el careo supletorio es un absurdo jurídico, ello porque una probanza, como se debe calificar al careo, evaluada de tal forma, ninguna luz aporta sobre la verdad de los hechos contradictorios que se busca y sí en cambio se presta a que de una manera dogmática el testigo de cargo o procesal, o el ofendido, ratifiquen sus aseveraciones sin la presencia física de una de las partes, que es en realidad lo que significa "careo", poner a dos personas que se contradicen, frente a frente, cara a cara, y que ratifiquen, aclaren, rectifiquen, agreguen o resten datos a sus respectivas declaraciones, pero efectuados así el careo a que nos referimos, es violatorio de garantías individuales del inculpado. Pero como quedo asentado en líneas precedentes, por situaciones o circunstancias fáciles de comprender, se ha dispuesto que los careos que se celebren con personas que se encuentran fuera de la jurisdicción del tribunal, se realicen supletoriamente, como lo es la imposibilidad de trasladar al acusado, como a los testigos, de un lugar a otro, sin que se causen perjuicios personales o al Estado, amén de cuestiones económicas, horarios laborales, gastos, economía procesal, etcétera.

No obstante se insiste que por tratarse en la especie de un acto procesal mediante el cual se trata y debe obtenerse un resultado que aporte la verdad o falsedad sobre los hechos que se investigan, el Órgano Jurisdiccional deberá agotar todos los medios a su alcance para procurar que los careos no se celebren de una forma supletoria y obligar al ofendido y testigos a comparecer ante su presencia para el desahogo de dicha probanza y no quede el inculpado en estado de indefensión, pues es fácil formular una querrela, acusación o denuncia, pero resulta difícil para el imputado esclarecer los hechos a él atribuidos. Como bien apunta **De la Cruz Agüero**, quien en lo tocante a los careos supletorios, refiere que *"no obstante lo previsto al respecto por la ley procesal en relación con el careo*

²⁵⁹ DÍAZ DE LEÓN, Marco. op. cit. pág. 594-595.

supletorio, que debe practicarse de esa forma por razones fáciles de comprender, estima que esa manera de realizar un careo entre acusado y ofendido, testigos de cargo, o entre éstos y los de descargo, resulta irrelevante y perjudicial para los intereses del preso, para su libertad en peligro de ser truncada por esa aberración judicial." 260

De tales posturas, puede concluirse que el careo supletorio se da cuando una persona, después de ser requerida para que se presente ante el juzgador, no se encuentra en esa jurisdicción y se procede a realizar la diligencia en su ausencia. De lo anterior se colligen los elementos de los careos supletorios, tales como:

- a) Dos declaraciones contradictorias entre sí.
- b) La ausencia de uno de los deponentes del lugar donde se encuentra radicado el proceso.
- c) Que el juez supliendo a la persona ausente, se encare a la persona que produjo la declaración que discrepa de la del ausente.

Tales elementos, por la claridad de los mismos, no requieren de estudio alguno, pero cabe señalar que el juzgador no puede atribuirle el mismo valor al careo supletorio que al procesal, toda vez que no puede apreciar reacciones ni dichos del ausente que le permitan establecer un juicio sobre la verdad de la declaración de quien se encuentre ausente.

Ahora bien, algunos autores se plantean la cuestión de saber si el careo constitucional puede darse en forma supletoria, lo que a juicio del sustentante es querer teorizar sobre lo que no existe, ya que si consideramos la finalidad que la Constitución dio a dicha forma de careo, resulta a todas luces impropio y falto de conocimientos jurídicos el solo hecho de pretender resolver un problema donde no existe.

En ese sentido, debe destacarse lo que certeramente opina Rivera Silva, en razón de que el careo constitucional no puede suplirse *"en primer lugar, porque los artículos 228 del Código del Distrito y 268 del Código Federal, que son los que dan institución al careo supletorio, se refieren al careo procesal, ya que aluden a*

²⁶⁰ DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. op. cit. pág. 413.

las declaraciones contradictorias (requisito esencial del careo procesal y no del careo constitucional, cuyo elemento indispensable es la declaración condenatoria). En segundo lugar, porque el careo constitucional tiene por objeto darle a conocer al inculpado las personas que deponen en su contra y permitirle interrogarlas sobre lo que estimare pertinente y estas finalidades no pueden llenarse con el careo supletorio.” ²⁶¹

Coincidentemente la Suprema Corte establece en la tesis sustentada por la Primera Sala, consultable en la página 1094, del Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo XCIX, bajo el rubro: “CAREOS. *La fracción IV del artículo 20 constitucional, sólo requiere que se practiquen los careos procedentes entre el inculpado y los testigos que se encuentren en el lugar del juicio y aún cuando suelen celebrarse careos supletorios, cuando se trata de testigos ausentes, como esas diligencias no están establecidas en la Constitución, para satisfacer la garantía que otorga la ya citada fracción IV, basta con que el encausado sepa quiénes declararon en su contra.*” ²⁶²

En este contexto, la Primera Sala de la Suprema Corte ha establecido que los careos supletorios no se encuentran tutelados por la garantía consagrada en la fracción IV del artículo 20 de la Constitución, dado que al ordenar este precepto que en todo juicio del orden criminal, el acusado debe ser careado con los testigos que deponen en su contra, obliga a establecer el distingo entre el careo, en su aspecto de garantía constitucional, y el que se lleva a cabo supletoriamente, es decir, desde el punto de vista procesal, toda vez que, como ha quedado asentado en líneas precedentes, el primero tiene por objeto que el reo vea y conozca a las personas que declaran en su contra, a fin de evitar que se forjen testimonios artificiales en su perjuicio, y para darle ocasión de interrogarlos, de acuerdo con los intereses de su defensa, y el segundo, sólo persigue el propósito de aclarar contradicción que haya en las declaraciones respectivas, y si la responsabilidad penal del acusado está fuera de duda y la autoridad responsable llegó a esta conclusión valorizando las diferentes presunciones que arrojan los hechos

²⁶¹ RIVERA SILVA, Manuel. op. cit. pág. 260.

²⁶² IUS 2003. op. cit.

comprobados en la investigación, y al estimar dicha prueba presuntiva, no se excedió de las normas reguladoras, la falta de careos supletorios no puede considerarse violatoria de garantías.

Fundamento lo vertido, en lo conducente, con la tesis sostenida por la Primera Sala, visible en la página 39, del Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Tomo 121-126 Segunda Parte, bajo el rubro: "CAREOS CONSTITUCIONAL Y PROCESAL. DIFERENCIAS. Si el inculcado solicita ser careado con quien le hace imputaciones, resulta violatoria de la fracción IV del artículo 20 constitucional la sentencia que decide que tal careo no es necesario porque el imputador no es testigo presencial de los hechos, ni existe contradicción entre éste y el referido inculcado, porque no es el caso de un careo procesal en el que sean necesarias las contraposiciones de los declarantes para que tal diligencia proceda. En efecto, el careo en su aspecto de garantía constitucional difiere del careo desde el punto de vista procesal, porque el primero tiene por objeto que el acusado vea y conozca a las personas que declaran en su contra, para que no puedan forjar artificialmente testimonios en su perjuicio y para darle ocasión de hacerles las preguntas que estime pertinentes a su defensa; en tanto que el segundo persigue como fin aclarar los puntos de contradicción que haya en las declaraciones respectivas." ²⁶³

En tales condiciones, afirmamos que así como la ley estima que el objeto de los careos constitucionales consiste en que el acusado conozca físicamente a su acusador y personalmente pueda hacerle las preguntas que estime necesarias y conducentes a sus intereses, para el efecto de que el reo se encuentre descubierto de acusaciones ficticias o personas con falsa identidad, dicha hipótesis no se materializa con suma frecuencia cuando son llevados testigos falsos ante el Representante Social, y una vez que han declarado abandonan el lugar o sus domicilios y sus nombres resultan ficticios, lo que es fomentado y solapado con la celebración de los careos supletorios.

A diferencia de lo anterior, el careo procesal puede llevarse a cabo *supletoriamente*, en los términos de los artículos 268 del Código Federal y 228 del

²⁶³ Idem.

Código del Distrito Federal, cuando uno de los careados está ausente. Sin embargo como **Arilla Bas** afirma, *"este careo, que no coloca cara a cara a los careados, carece obviamente de la fuerza dramática del careo común"*.²⁶⁴

Reiteramos que la razón de ser de éstos careos, se debe a que después de comparecer a declarar ante el Ministerio Público o el Juez de los autos, uno o más testigos, o incluso el ofendido, se ausentan del lugar donde sucedieron los hechos o fuera de la jurisdicción del Tribunal que conoce de la causa.

En ese orden de ideas, es importante destacar que, para que proceda el careo supletorio, deben agotarse, previamente, los medios necesarios para lograr la comparecencia del ofendido, así como de los testigos, en su caso.

Tal afirmación, encuentra fundamento en la tesis sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, consultable en la página 175, del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo III, segunda parte-1, bajo el rubro: *"CAREOS SUPLETORIOS, NO PROCEDEN SI NO AGOTAN LOS MEDIOS NECESARIOS PARA LOGRAR LA COMPARECENCIA DEL OFENDIDO. De conformidad con la fracción IV del artículo 20 constitucional deben practicarse los careos entre el procesado y las personas que depongan en su contra a fin de determinar su plena responsabilidad en los hechos que se investigan, de tal manera que si el ofendido no acude a la cita que se le hace y la Policía Judicial no cumple con la orden de presentarlo, el Juez está impedido para decretar la práctica de los careos supletorios y en esas condiciones debe concederse el amparo a fin de se reponga el procedimiento como corresponde para que se agoten todos los medios legales necesarios para lograr la comparecencia del denunciante."*²⁶⁵

Así como la diversa emitida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, consultable en la página 476, del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo VI, segunda parte-2, con el rubro *"CAREOS SUPLETORIOS, REQUISITO PARA LA PROCEDENCIA DE LOS. Para la procedencia del careo supletorio es menester que previamente el juez agote todos*

²⁶⁴ ARILLA BAS, Fernando. op. cit. pág. 163.

²⁶⁵ IUS 2003. op. cit.

*los medios a su alcance para lograr la comparecencia de los testigos, pues de lo contrario se violaría la fracción IV del artículo 20 de la Constitución”.*²⁶⁶

Es por ello que en acatamiento a lo dispuesto por el artículo 20 constitucional, apartado A, fracciones III y IV, no deberán operar los careos supletorios hasta en tanto el órgano jurisdiccional no agote todos los medios que la ley señala para obligar al ofendido y a los testigos a comparecer a la audiencia de careos, debido a que conforme a la naturaleza de tales actos procesales, el fin primordial es la búsqueda de la falsedad de quien se ha conducido en tal sentido ante las autoridades administrativas o judiciales y de no lograrse tal propósito, se irrogan garantías en perjuicio del procesado.

Al respecto el maestro **De la Cruz Agüero**, dice que *“lo procedente sería que el abogado defensor informe al Juez de los autos el lugar donde se encuentra radicado el testigo de cargo, el ofendido o cualquier otra persona cuya declaración obre en autos y sea contradictoria, para el efecto de que se les haga comparecer por medio de los conductos legales procedentes, pero jamás aceptar que los careos se realicen de una manera supletoria”.*²⁶⁷ Es decir, que no solamente el Tribunal tiene la obligación constitucional de desahogar los careos que resultan dentro de la causa penal de una manera real, agotando todos los medios necesarios para ello, también el inculcado y su abogado defensor deben contribuir para ello, proporcionando al Juez los datos y medios necesarios y precisos.

Lo anterior atiende a que el procedimiento penal implica el cumplimiento total de todos los actos procesales que el mismo señala y que deben efectuarse dentro de la instrucción, en beneficio de una justicia pronta y expedita, más no que el juzgador eluda tal obligación realizando actos procesales sin sentido y que no aportan dato alguno sobre la verdad que se busca; podemos afirmar, con las limitaciones que me son propias y con la mínima experiencia laboral que se tiene, que la práctica revela que de cien Tribunales que así operan, la mayoría jamás ha cumplido con agotar los medios necesarios para lograr la realización de los careos.

²⁶⁶ Idem.

²⁶⁷ DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. op. cit. pág. 421.

En cuanto a la forma en que se desarrollan, tenemos que al celebrarse un careo supletorio se debe proceder a leerle al acusado la declaración del testigo que declaró en su contra o el desposado de quien se dice ofendido, sin tener a los autores de tales asertos en su presencia, físicamente, y acto continuo la suya propia y pedirle que exprese lo que a sus intereses convenga; al respecto cabe agregar que en la especie se trata de un careo unilateral que no tiene razón de ser y sí perjudica la garantía constitucional que le otorga al procesado la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que los careos celebrados de tal manera, suponen un monólogo que se obliga al inculpado o ateste a desarrollar.

Por último, como apunta Colín Sánchez en relación al careo supletorio, *"seguramente por la omisión de los careos durante el proceso, se explica, hasta donde esto es posible, que los integrantes de los Tribunales de Apelación ordenen la reposición del proceso por falta de acatamiento a la norma constitucional"*,²⁶⁸ independientemente de que semejante careo supletorio no proporciona a los jueces un mayor conocimiento de la verdad histórica y de la personalidad del delincuente.

3.7. OFRECIMIENTO Y DESAHOGO DE LOS CAREOS.

En razón de lo expuesto en el capítulo que antecede, nos enfocaremos principalmente por su importancia y valor probatorio a los careos constitucionales y procesales, los cuales tienen cierta similitud en su ofrecimiento y desahogo.

En principio señalaremos que la prueba de los careos, puede ofrecerse: en la averiguación previa y hasta el periodo de ofrecimiento de prueba, posterior al cierre de instrucción de primera instancia, según lo establecen los artículos 128, fracción III, inciso e), 147 y 150 del Código Federal de Procedimientos Penales.

En ese orden de ideas, debe decirse que la diligencia de los careos, se practica entre los careantes, sin perjuicio de que *"podrán estar presentes en la audiencia, las partes y los intérpretes, si fuesen necesarios"*.²⁶⁹

²⁶⁸ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. op. cit. pág. 479.

²⁶⁹ MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. "Breve Estudio Sobre las Pruebas en el Juicio Penal Federal", Editorial Porrúa, México, D.F., 1996, pág. 62.

El desahogo de la prueba de los careos, inicia con la lectura de las declaraciones de los que han de ser careados; enseguida la autoridad, precisará los puntos en contradicción, lo que va a ser materia de la prueba; acto seguido los careados, discutirán entre sí y aclararán la verdad, sobre las diferencias de sus declaraciones.

Ello encuentra sustento en lo aseverado por **López Betancourt**, quien apunta que *"durante el careo se dará lectura a las declaraciones de ambas partes, para que entre sí reconvenzan. Es imprescindible que el juzgador se encuentre presente en los careos, para observar la conducta de cada careado, las manifestaciones que se adviertan en su actuar externo, la sorpresa que muestren, el rubor, la sudoración, la inflexión de la voz o, en fin, las expresiones de su rostro pueden ser significativos y determinantes para que el juez interprete cual de las partes ha caído en falsedad"*.²⁷⁰

En este orden de ideas, debe decirse que para provocar ese debate, se deben leer ordenadamente a los careados las partes conducentes de sus respectivas declaraciones, para que las aclaren, confirmen o nieguen. No obstante en la práctica es frecuente encontrar diligencias en el siguiente tenor: "puestos en formal careo fulano y mengano, bajo la protesta de decir verdad, se dio lectura a sus respectivas declaraciones... cada uno de los careados sostuvo su dicho y no adelantándose más en la diligencia, con ello se da por terminada..." Esta práctica, evidentemente, es viciosa e inútil, toda vez que el debate debe ser provocado respecto de cada uno de los puntos en que haya contradicción y asentarse en el acto el resultado de cada debate o discusión.

Al respecto **Mancilla Ovando**, dice que los careos pueden desarrollarse sustentados en preguntas que formulen los que discutan entre sí, *"las interrogantes las podrán formular los careados en la comparecencia o por escrito. Las preguntas las pueden formular los careados que sean: inculpado, testigos de defensa o testigos de cargo. Al desarrollarse los careos, el inculpado ante las preguntas de los testigos, puede ejercer su derecho de no declarar. Los testigos en general, tienen la obligación procesal de contestar toda pregunta que le formule*

²⁷⁰ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. cit. pág. 159.

*su careado, sin poder negarse a ello, porque incurrirían en el delito de desacato a la autoridad judicial".*²⁷¹

En atención a lo anterior, se reitera que la materia de los careos, es esclarecer las contradicciones substanciales de las declaraciones del inculcado y los testigos de acusación, o entre los testigos de defensa y los testigos de cargo; es por ello que la naturaleza de los careos, radica en la confrontación entre los que declaran posturas contrarias, por tanto, al no existir contradicción, no hay materia para los careos, asimismo cabe anotar que la prueba de los careos, ha de practicarse las veces que se requiera, pero siempre entre dos personas. Asimismo, la celebración de los careos en más de una ocasión, no constituye violación procesal ni conculca garantías individuales.

En virtud de lo expuesto por los diversos autores citados, pueden concluirse las siguientes aseveraciones:

a) Los careos constitucionales, que fueron ofrecidos como prueba dentro del proceso, constituyen una formalidad esencial del procedimiento penal, que es una obligación procesal del juez cumplir, por lo que el no practicar dicha prueba, constituye una violación de garantías individuales de naturaleza procesal penal.

b) Los careos como prueba, tienen como finalidad procesal, brindar elementos psicológicos al juzgador para confrontar la validez de las declaraciones de los testigos, lo que le permitirá encontrar la verdad histórica, al poner frente a frente a quienes han declarado en forma contradictoria, en el proceso.

c) La prueba de los careos, es un derecho constitucional del procesado, que le permite interrogar a quien depone en su contra.

d) Los careos constitucionales y procesales, pueden celebrarse en más de alguna ocasión, sin que ello signifique violación procesal o afectación de garantías individuales, porque lejos de constituir un exceso de poder, satisface de mejor manera la garantía de audiencia.

e) Finalmente con relación a la manera de practicar las diligencias de careo, se habrá de estar a lo preceptuado en los artículos 225 a 229 del Código de Procedimientos Penales y 265 a 268 del Federal de la materia.

²⁷¹ MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. op. cit. pág. 63.

3.8. VALORACIÓN DE LOS CAREOS.

En relación a este punto, el maestro **García Ramírez** sostiene que *"el resultado del careo constituye un indicio. Ahora bien, debe tomarse en cuenta que en el régimen del Código Penal Federal, la declaración de los testigos conformes, así como presenciales, hace prueba plena (artículos 256 y 257)".*²⁷²

Al respecto cabe referir que el careo, considerado como un medio perfeccionador del testimonio, no se sujeta a reglas de valoración propias; no obstante baste decirse que si el careado insiste en sus declaraciones anteriores, no hace otra cosa que reafirmar lo ya dicho, y si por el contrario, acepta lo afirmado por su contrincante, esta aceptación implica una retractación de su testimonio. Empero, encontramos la problemática de que el acuerdo entre los dos careados, y la consiguiente unificación de los testimonios no obliga al juez a aceptar como válida la versión en que coinciden los careados, en cambio, en caso de discrepancia, son de gran valor probatorio las argumentaciones que un careado aduzca para rebatir al otro.

En este sentido, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que el careo es precisamente el momento procesal oportuno para una retractación. Lo que encuentra fundamento en la tesis sostenida por la Primera Sala, consultable en la página 149, del Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Tomo Segunda Parte, XV, cuyo rubro y texto dicen: *"RETRACTACION (CAREOS). El careo es el momento procesal indicado para una retractación."*²⁷³

Así como la diversa emitida por la Primera Sala, visible en la página 15, del Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Tomo Segunda Parte, CXIII, que reza: *"CAREOS, CAMBIO DE LA ACTITUD DE UN PARTICIPANTE EN LOS. Si los careos están reconocidos por todas las legislaciones procesales en materia penal del país y consagrados por el artículo 20, fracción IV, del Código Supremo y son, por su naturaleza, diligencias precisamente para zanjar discrepancias, hacer aclaraciones, etcétera, ya va implícita, esto es, presupuesta en la ley misma, la eventualidad, y con ella, la legitimidad de que alguien abdique de su primitiva*

²⁷² GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. op. cit. pág. 409-410.

²⁷³ IUS 2003. op. cit.

*postura, adoptando otra, aceptando y reparando cualquier error cometido. De otro modo, carecerían en lo absoluto de objeto todas las diligencias de careos, siendo preferible, así, su desaparición del procedimiento, si invariablemente tuvieran por resultado que cada quien se sostuviera con energía en lo declarado, según locuciones estereotipadas en todo proceso. Por tanto, si los testigos con cuya información originaria se integran los elementos condenatorios, están de acuerdo con las afirmaciones de los procesados, y afirman que si dijeron lo contrario originariamente fue obedeciendo consignas de tercera persona para infamar a los reos, desaparece de toda base del procedimiento, y la condena, obstinada en atender a las versiones originarias, viola garantías."*²⁷⁴

Finalmente, cobra aplicación la tesis sostenida por la Primera Sala, consultable en la página 503, del Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo CXXVII, que a la letra dice: "CAREO, RETRACTACION DE LA OFENDIDA EN EL. No carece de valor probatorio la retractación que hace la ofendida al celebrarse el careo con el acusado, ya que esta Suprema Corte ha dicho que si los careos son diligencias que implanta la Constitución y todos los códigos procesales, precisamente para aclarar contradicciones, tales diligencias ya llevan implícita la legalidad de que alguien abdique de su primitiva postura; de lo contrario, saldrían sobrando, si en forma invariable tuvieran como resultado aquellas frases estereotipadas de que cada quien se sostuvo en lo declarado."²⁷⁵

Hay algunos autores que desaprueban el careo, suponiendo que este medio da la victoria al más sereno, astuto o descarado sobre el tímido, inexperto o inadvertido, pero el juez con su presencia debe alentar al ingenuo y contener al engañoso, y de todos modos por las preguntas, respuestas y réplicas, podrá venir más bien al conocimiento de la verdad; no obstante, lo cierto es que en muchos casos, no se presenta otro medio más sencillo para desvanecer o aclarar las contradicciones que el careo.

Situación por la que pese al sentir de quienes así opinan, el careo, en el proceso penal es necesario para que opere como garantía constitucional o como

²⁷⁴ Idem.

²⁷⁵ Idem.

conveniencia procedimental. Debe operar como garantía en los casos en que se halle contradicción entre el dicho del acusado y el de los testigos que depongan en su contra, o entre coacusados que mutua o recíprocamente se incriminen, y es conveniencia procesal cuando la contradicción resulta del dicho de unos testigos y otros.

Cabe concluir que en uno u otro supuesto, el careo debe consistir en un debate, dirigido por el juez, tan amplio como sea necesario, en el que se permita que, en forma directa, se pregunten, contesten, repliquen y aleguen, para que de ese debate salgan los elementos de convicción que se buscan, resultado de tales careos que deben adquirir el valor de prueba plena.

CAPÍTULO IV.

LOS CAREOS PROCESALES

4.1. NOCIÓN.

Como hemos asentado en capítulos antecedentes, el proceso penal busca la verdad histórica o material, no cualquier versión de los hechos, pues, dichos que se aparten de la realidad para convenir a los intereses y propósitos de los contendientes, en nada contribuyen al conocimiento de lo que en efecto ha pasado, pues en ello va la suerte de la sociedad y, desde luego, del inculpado. Por eso tiene el juzgador amplios poderes para la disposición de pruebas.

Entre las probanzas que mejor permiten al juzgador adquirir la verdad histórica y la idoneidad de las personas que intervinieron en el hecho punible, figura el careo procesal. Este es, como ha quedado asentado, una confrontación entre sujeto cuyas declaraciones discrepan o pueden diferir, para que discutan entre sí sobre esas discrepancias o diferencias, a fin de que el juzgador avance en el conocimiento de la verdad, por lo que puede afirmarse que se trata de una prueba por sí, además de ser complementaria de la confesión y el testimonio. En ella se puede advertir, con viveza, la emoción de quienes participan en la diligencia, sus cargos, descargos, atrevimientos, elusiones, su serenidad, su desasosiego, sus impulsos y violencias. Como dice **García Ramírez**, *"esto constituye toda una enseñanza para el juzgador, quien verdaderamente quiere, en puntual cumplimiento de su obligación, saber sobre los hechos, la participación y el delincuente; saber, en suma, para juzgar y sentenciar con suficiencia"*.²⁷⁶

De conformidad con **Arilla Bas**, tenemos que el careo tiene un doble significado, pues supone, en primer término, una garantía otorgada al acusado por la Constitución para que vea y conozca a las personas que declaren en su contra, con el fin de que no se elaboren artificialmente los testimonios y tenga oportunidad de formularles aquellas preguntas que estime necesarias para su defensa (careo constitucional); y se refiere, en segundo lugar, a la diligencia de careo propiamente

²⁷⁶ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, "El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano", Tercera Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2001, pág. 98.

dicha, consistente en enfrentar a aquellas personas cuyas declaraciones no concuerdan, con el objeto de que mediante reconvencciones mutuas, se pongan de acuerdo de los hechos controvertidos (careo procesal). *"Se lleva a efecto dando lectura, en lo conducente, a las declaraciones reputadas contradictorias y llamando la atención a los careados sobre los puntos de contradicción, a fin de que se reconvengan entre sí, y de tal reconvencción pueda obtenerse la verdad".*²⁷⁷

En ese sentido, es obvio que la diligencia de careo sólo tiene sentido —o adquiere sentido pleno— cuando se desarrolla ante el juzgador; cuando éste en verdad la presencia y reciba el impacto de los hechos, los dichos, las miradas y los gestos de quienes son careados. Por ello, es tan importante la auténtica inmediación judicial, en este punto como en todos los que forman el material probatorio que servirá al juez —precisamente a este, no a sus auxiliares jurisdiccionales— para formar su criterio y emitir sentencia.

Sobre esta cuestión *"el Constituyente reformador de 1993, algo vislumbró en la reforma a la fracción IV, apartado A, del artículo 20, cuando se recuerda que el careo debe practicarse ante el juez. Pero la intención 'inmediadora' quedó a medio camino".*²⁷⁸ El legislador constitucional pudo advertir, si hubiera ido al fondo de los problemas que aquejan al proceso penal, que en muchos medios ha devenido en letra muerta la gran garantía de la fracción IV, apartado A, del artículo 20 constitucional.

4.2. CONCEPTO DE LOS CAREOS PROCESALES.

Dejamos anotado, en el capítulo anterior, que son careos procesales los que deben practicarse cuando existan declaraciones contradictorias, señalamos también, que éstos encuentran su fundamento legal en lo dispuesto en los artículos 265 del Código Adjetivo Penal Federal, y 228 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

El Código Federal de Procedimientos Penales, ordena en dicho numeral que: *"Con excepción de los mencionados en la fracción IV del artículo 20*

²⁷⁷ ARILLA BAS, Fernando. op. cit. pág. 162.

²⁷⁸ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. op. cit. pág. 89.

*constitucional sólo se celebran si el procesado o su defensor lo solicita, los careos se practicarán cuando exista contradicción sustancial en las declaraciones de dos personas, pudiendo repetirse cuando el tribunal lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción".*²⁷⁹

El citado artículo 265 fue reformado mediante decreto de 23 de diciembre de 1993, publicado en el Diario oficial de 10 de enero de 1994, y con ello se impide la celebración de careos supletorios de manera indiscriminada, respecto de los señalados en la fracción IV del artículo 20 constitucional, que ahora sólo podrán celebrarse a petición del procesado o su defensor.

En este orden de ideas, tenemos que este tipo de careo procesal se realizará cuando exista contradicción sustancial en las declaraciones de dos personas, y puede repetirse las veces que el tribunal estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción; a juicio del suscrito, como se explicara más adelante, solo podrán carearse procesalmente entre sí los testigos de cargo y descargo, según lo considere pertinente el Órgano Jurisdiccional.

Al respecto al jurista **Ornoz Santana**, señala que el careo procesal, *"es el hecho tendiente a que dos personas frente a frente sostengan su dicho, existiendo contradicción entre el de ambas y que consta en el proceso a efecto de que ratifiquen o rectifiquen, lo que tiende a dar mayor luz al juzgador"*;²⁸⁰ de lo anterior, es posible apreciar ciertos elementos necesarios para que se dé este careo, a saber: a) Que existan previamente las declaraciones de las personas que se carean; b) Que sean contradictorias entre sí parcial o totalmente. Del análisis el primer elemento resulta lógico que no podrán ponerse cara a cara a las personas que depongan si no han declarado previamente, ya que el día mismo del careo es cuando aclaran su dicho; y en cuanto al segundo elemento, resulta necesario que sean contradictorias, ya que si son acordes, sería innecesaria tal probanza.

Por su parte **De la Cruz Agüero**, aduce con relación al careo procesal que *"este careo sí asume la calidad de medio de prueba: tiene como finalidad la de*

²⁷⁹ COMPILA IX. op. cit.

²⁸⁰ ORNOZ SANTANA, Carlos M. op. cit. pág. 160.

clarificar las declaraciones vertidas en el proceso y emitidas por las personas ya señaladas".²⁸¹

En ese contexto, si normalmente se han considerado a los careos como un acto procesal, no como prueba, se estima que conforme al resultado que producen sí adquieren la calidad de prueba, dado que el objeto de los mismos es obtener de los participantes quién o quiénes se han conducido con falsedad o verdad, corregir detalles sobre cómo sucedieron los hechos, nueva narración de lugares, objetos, descripción de personas, contestar preguntas, etcétera. De tal manera que resultan ineludibles los careos para obtener la verdad de cómo acontecieron los hechos que integraron el delito imputado, pues es sabido que la mayoría de los testigos acuden a declarar ante la autoridad investigadora bajo un determinado estado psicológico que afecta sus razonamientos e incurren en errores que posteriormente deben subsanarse al comparecer ante la autoridad judicial y enfrentarse con quien emitió otra versión diferente sobre los mismos hechos. Así, encontramos que las condiciones a que se sujeta este tipo de careo procesal son las siguientes: a) Se producirá, siempre, ante el Órgano Jurisdiccional, y, por lo tanto, en el proceso penal; b) Se practicará cuando existan contradicciones entre personas distintas al procesado; c) Estos careos se desahogarán durante el periodo de la instrucción; d) En cada careo únicamente pueden intervenir dos ponentes en contradicción, y; e) Acto seguido a la lectura de sus declaraciones, se advertirá a los careados sobre las contradicciones que hubieran aparecido y se les invitará para que discutan y se reconvengan para allanar las discrepancias.

En esa testura debe puntualizarse que el careo procesal ó probatorio, es un medio, un método o una guía que mediante la discusión de versiones contradictorias (contrastación de declaraciones), está encaminada a descubrir o a afirmar la versión correcta, en la que el juez tendrá a la vez la posibilidad de convencerse del o de los datos declarados.

Para nuestro estudio, conviene destacar lo que nos aduce Rivera Silva, quien dice que *"el careo procesal o real es una, diligencia que consiste en poner cara a cara a dos personas que discrepan en sus declaraciones, para que las*

²⁸¹ DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. op. cit. pág. 412.

sostengan o modifiquen. Este careo más que un medio probatorio autónomo, es un medio probatorio al servicio del testimonio. Con el careo se intenta lograr mayor precisión en la versión de los testigos y, por esto, debe ser siempre decretado por el juez."²⁸² Explicado en otra forma, podemos decir que de no existir diferencias en las declaraciones que provoquen confusiones, no es menester la verificación del careo real, idea que encuentra apoyo en la ley y en la jurisprudencia; así tenemos que en la ley procesal o adjetiva, del artículo 228 del Código del Distrito Federal y del 265 del Código Federal, se infiere, con absoluta claridad, que el careo se practicará cuando exista contradicción en las declaraciones de dos personas, y en la jurisprudencia, se sostiene que el careo procesal persigue como fin aclarar los puntos de contradicción que hay en las declaraciones respectivas.

Del texto de las disposiciones procesales invocadas y del criterio de los tratadistas en cita, advertimos que los careos procesales surgen de las contradicciones contenidas dentro de los depósitos de testigos (excluyéndose al procesado, como más adelante se precisará), que comparecieron en la averiguación previa o durante la instrucción a proporcionar sus conocimientos sobre los hechos, y si tales atestos resultan contradictorios con la versión dada por el acusado o entre ellos mismos, entonces resultan o dan origen a los mencionados careos procesales. Obviamente, las declaraciones materia del careo habrán de referirse a las contradicciones acerca de los mismos hechos o a circunstancias conexas de éstos, pues se reputa no sólo ilógico, sino inútil, carear a dos personas que se refiere a sucesos totalmente distintos o, en su caso, idénticos.

Por lo que es preciso afirmar que, éstos careos deben realizarse cuando entre los testigos notamos alguna contradicción, entonces es menester solicitar al juez que se practiquen los careos procesales, a efecto de que se sometan a discusión todos y cada uno de los puntos contradictorios que en sus declaraciones las personas hayan tenido, no así entre el acusado y los sujetos que contradigan su versión, toda vez que esto es materia de un careo constitucional.

²⁸² RIVERA SILVA, Manuel. op. cit. pág. 254.

Lo anterior en atención a que el nuevo precepto 265 Código Federal de Procedimientos Penales, reitera la exclusión de los careos previstos por la fracción IV del artículo 20 Constitucional, los cuales sólo se celebrarán si el procesado o su defensor lo solicita. Añade que se practicarán careos cuando exista contradicción sustancial en las declaraciones de dos personas. Como bien apunta García Ramírez, *"antes no existía la restricción que aporta la calificativa de 'sustancial'; así las cosas, se ha cerrado el acceso al careo cuando la contradicción no es sustancial, sino accidental o secundaria, no obstante la importancia que ésta puede tener para acreditar hechos relevantes y, sobre todo, para precisar la sanción aplicable a partir de los datos que sustenten la individualización penal."*²⁸³

Ahora bien en cuanto al hecho de que este tipo de careos se pueden repetir cuando el tribunal lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción, es decir, que el juez los pueda ordenar de oficio, debemos hacer las siguientes consideraciones, que justifican tal concepción: en el proceso penal, el juez, para llegar al conocimiento verdadero de los hechos, debe aprovechar aún inquisitivamente todas las oportunidades de prueba que se le presenten para motivar y fundar su convicción sobre datos positivos probados y no sólo simples suposiciones. Para ello, el juez entre otras cuestiones de técnica jurídica, en su labor probatoria debe evitar tomar como cierto un dato dudoso pero, fundamentalmente, debe evitar omitir el examen de un dato contrario o contradictorio. Significa pues, que en el proceso penal no sólo deben considerarse las circunstancias probatorias concordantes, sino también las discordantes. Cuando esta regla no se cumple, cuando al juez se le escape alguna discrepancia, puede ocurrir que el camino a la verdad quede definitivamente obstruido. Ahora bien, estas discordancias a menudo se presentan en los resultados que se obtienen de la confesión y del testimonio, sobre los que el Órgano Jurisdiccional debe poner extremo cuidado, pues, en ocasiones, la desarmonía producida en el desahogo de estos medios es sólo denotada por una señal, a veces imperceptibles para el común de las personas, en la deposición o en el

²⁸³ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. op. cit. pág. 288.

comportamiento del deponente y acaso puede suceder que inclusive sólo se le vislumbre.

Al respecto **Díaz de León** aduce que *"el juez con su especial experiencia en estos asuntos, al recibir las declaraciones habrá de examinar con espíritu crítico la solidez de sus concordancias, buscando dilucidar meticulosamente las eventuales dudas que pudieran surgir, sin importar el aparente concierto que presenta los hechos entre sí o con las demás circunstancias de pruebas ya establecidas. Quiere decir, que el juzgador tenderá a coordinar los datos esporádicos discrepantes para integrarlos en todo armónico, para lo cual habrá de recurrir sobre todo a su imaginación".*²⁸⁴ Esto es, tratará de analizar las declaraciones contradictorias para destacar los puntos en que estas difieran; además, procurará hacerse un planteamiento vivido de los relatos con todos los pormenores mencionados, y añadir mentalmente todos los demás accidentes no manifestados con los declarantes, pero que necesariamente deben integrar dicho planteamiento, no obstante con frecuencia encontrará que las descripciones vertidas no pueden ser las verídicas. En tales condiciones, cuando en el proceso se presente el cuadro descrito, después de haber realizado las operaciones narradas, el juez se valdrá de un medio de prueba especial, llamado careo, por el cual llegará al conocimiento de los sucesos que difieren entre dos o más declaraciones, o bien, al entendimiento de los hechos que se hubieran disfrazado o callado en alguna de éstas, ello en atención a que los testigos, ofendidos e imputados, concurren al proceso a formar el careo en base a sus declaraciones antitéticas, por lo que de enfrentárseles cara a cara para discutir sus contradicciones, se obtendrá como resultado no únicamente la aclaración de sus discrepancias, sino que es posible, además, conseguir dichos innovadores sobre hechos ya manifestados con anterioridad. Esta imperfección en lo declarado, es el efecto y al mismo tiempo la causa del conocimiento que se busca allanar, por lo que en esta desconexión de los datos relatados está verdaderamente la esencia del careo.

²⁸⁴ **DÍAZ DE LEÓN**, Marco Antonio. "Código Federal de Procedimientos Penales Comentado", op. cit. pág. 445.

De lo expuesto se puede afirmar que en el careo procesal existen los siguientes elementos:

- a) Que existan dos declaraciones de personas distintas al procesado,
- b) Que esas declaraciones contengan discrepancias en relación una de la otra, y
- c) Que los autores de las declaraciones sean puestos cara a cara para que sostengan o modifiquen su dicho.

Asimismo, podemos determinar las siguientes reglas a las que deben sujetarse los careos procesales:

- a) Los careos deben practicarse únicamente entre dos personas distintas al procesado,
- b) No podrán asistir a la diligencia sino las personas que deban carearse, las partes y los intérpretes si fuese necesario.
- c) Se llevarán a cabo en presencia personalísima del juez, se dará lectura en lo conducente a las declaraciones que se reputen contradictorias, debiéndose llamar la atención a los careados sobre la contradicción. Ello con el objeto de que el juzgador advierta el comportamiento y los cambios psicossomáticos, de quienes son sometidos al careo, que en la práctica de esta diligencia, tienen en su manifestación externa, tales como cambios de la voz, disminución del coraje para afirmar y hasta el cambio en el color de la piel; por lo que debe prestar especial atención, a las reacciones faciales de los careados en las que pueden descubrirse gestos de asombro, sorpresa, indignación, pánico, etcétera, datos todos, que desde el punto de vista psicológico encierran riquísimas perspectivas en la purificación del testimonio y la búsqueda de la verdad, que constituyen los fines u objetivos perseguidos con la práctica de esta especie de careos.
- d) Que se deje a los careados discutir, en este apartado cabe acotar que los careados están obligados a contestar las interpelaciones y reconvenciones de su contraparte, siempre que se juzguen pertinentes a criterio de la autoridad que practique la diligencia.

e) El resultado de cada diligencia se levantará en acta por separado y se dará a conocer a los que intervinieron en ella, para que hagan las observaciones que juzguen necesarias y en su caso la ratifiquen y firmen si saben o en su defecto estampen sus huellas digitales si quieren hacerlo, asentándose las negativas correspondientes en su caso.

4.3. DIFERENCIAS CON LOS CAREOS CONSTITUCIONALES.

En principio señalaremos lo que la Corte ha subrayado en cuanto a la distinción entre los careos constitucionales y los procesales, en la tesis sustentada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Noveno Circuito, consultable en la página 159, del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo VIII, correspondiente al mes de agosto de 1991, cuyo rubro y texto establece: *"CAREOS CONSTITUCIONALES Y PROCESALES. DIFERENCIAS. El careo en su aspecto de garantía constitucional difiere del careo desde el punto de vista procesal, porque el primero tiene por objeto que el acusado vea y conozca a las personas que declaran en su contra, para que no puedan formar artificialmente testimonios en su perjuicio y para darle ocasión de hacerles las preguntas que estime pertinente a su defensa; en tanto que el segundo, persigue como fin aclarar los puntos de contradicción que puedan existir de las declaraciones respectivas."*²⁹⁵

Luego entonces, el derecho constitucional del acusado a ser careado con los testigos que depongan en su contra no está condicionado a la existencia de contradicciones, sin embargo, de existir éstas nada impide que sean discrepadas en el desahogo de los citados careos constitucionales. La Ley de Amparo (artículo 160, fracción III) dispone que, en los juicios del orden penal, se considerarán violadas las leyes del procedimiento de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso cuando no se le caree con los testigos que hayan depuesto en su contra, si rindieran su declaración en el mismo lugar del juicio, y estando también el quejoso en él. Condiciona pues, el careo, únicamente a que se encuentren en el lugar del juicio quienes hayan de carearse, sin exigir que las

²⁹⁵ IUS 2003. op. cit.

declaraciones sean contradictorias. Coincide el Código Federal de Procedimientos Penales (artículo 265) al disponer que los careos se practicarán cuando exista contradicción en las declaraciones de dos personas, 'con excepción de los mencionados en la fracción IV del artículo 20 de la Constitución'.

En tales condiciones, podemos decir que en el curso del proceso no solamente existe el careo procesal, sino el que como garantía para todo inculpado establece la Constitución Política de la República, el que sin que exista contradicción entre lo declarado por el inculpado y los testigos, de todas maneras es indispensable practicarlo, siempre y cuando aquel o su defensor lo solicite, el cual es ineludible practicarlo en el periodo de la instrucción. Debe asentarse que estamos en presencia de un careo distinto del procesal, aún cuando entre la declaración del inculpado y la del testigo de cargo no exista variación substancial ni en la esencia del hecho que relatan, ni en sus accidentes, ello en atención a que el legislador ha querido que el inculpado conozca personalmente a la persona que ha depuesto en su contra, para que no se le haga objeto de engaños respecto a lo que en realidad ha declarado el testigo, situación por la cual no será suficiente con que el funcionario judicial le haga saber la declaración rendida por el testigo, sino que debe cumplirse con el principio de que los actos instructorios se desarrollen en presencia del inculpado; que nada se haga ocultamente y que se le den las facilidades necesarias para llegar al conocimiento absoluto de las pruebas que en contra existan y de las personas que las han producido. Al respecto Zamora Pierce al citar a García Ramírez, opina que *"a diferencia del careo constitucional, que ha de practicarse en todo caso entre el inculpado y las personas que declaren en su contra, exista o no discrepancia entre una y otra declaraciones, el legal puede practicarse siempre que exista contradicción entre el decir de dos personas..."*.²⁶⁶

Podemos establecer, que entre ambos careos existen marcadas diferencias:

a) **El careo constitucional.** Es considerado como un derecho de defensa fundamental de todo acusado; se encuentra tutelado por la Constitución del país,

²⁶⁶ ZAMORA PIERCE, Jesús. op. cit. pág. 262-265.

por tanto, en este nivel de normas, es considerado como garantía individual establecida en la fracción IV, del apartado A, de su artículo 20. Esta clase de careo reviste una esencia de derecho diferente a la del careo que se establece como medio de prueba. Su naturaleza jurídica es la de un derecho a la defensa de todo inculpado que encuentra su basamento, no únicamente en el conocimiento de las declaraciones, sino, en el de las personas que depongan en su contra, sin importar que existan o no discrepancias en lo manifestado. Su teleología no es, pues, la de despejar dudas sobre dichos contradictorios, sino que el acusado conozca a las personas que de alguna manera lo involucran como sujeto activo del delito que se investiga. Más que medio de prueba, tratase en realidad de un derecho a la defensa, derecho fundamental garantizado por la Constitución que consiste en dar a conocer al imputado, no sólo los alcances jurídicos y motivos de la acusación, sino que se presente cara a cara, las personas que lo hubieran inculcado para estar en posibilidad de refutarles las acusaciones engañosas o inexactas.

Resulta evidente, que todo aquél que es implicado en un proceso penal, en calidad de acusado, se enfrenta a una situación de peligro para su persona por motivo de las sanciones y consecuencias que esta clase de procedimiento supone en una sentencia condenatoria, y esto sin considerar a la prisión preventiva que le pena de antemano privándolo de su libertad aún antes de saberse si se es culpable del delito, por lo cual se justifica que se le otorguen y respeten una serie mínima de derechos que le permitan defenderse en el juicio; dentro de éstos, uno de los más elementales es que se le presenten personalmente a quienes lo hubieran acusado para que los pueda reconocer y, además, hacerles las preguntas que considere necesarias para excepcionarse. Por lo mismo, este careo no halla su fundamento en las divergencias que pudieran salir al paso entre las versiones del acusado y las de las personas que depongan en su contra, ni su finalidad es la de allanar éstas contradicciones como medio de prueba, sino, como ya se indicó, es dar a conocer al inculcado a sus acusadores para que se defienda en el proceso. De lo anterior se derivan las siguientes condiciones para su celebración:

I. Aunque la Constitución se refiere a '*quienes depongan en su contra*', ello alude a denunciantes, querellantes o testigos en contra del inculpado, será careado con éstos cuando así lo solicite éste o su defensor.

II. Se celebrará cuando se solicite en los términos indicados, aunque no exista discrepancias entre los dichos del acusado y los de las personas que lo acusen.

III. No habrá necesidad de que se desahoguen, sin que pueda alegarse violación de la garantía constitucional indicada, cuando no lo solicite o no exista persona alguna que acuse al imputado.

IV. Cuando este careo no se pueda celebrar, no cabe que en su sustitución se efectúe el careo supletorio. Se debe a que, con el careo supletorio se persigue hacer notar las contradicciones que hubiere entre las declaraciones de los testigos: consecuentemente, dado que el careo constitucional no se refiere a deposiciones, sino a personas, es decir, como su objeto no es el de limar contradicciones entre los dichos de esos sujetos, sino el de que el imputable conozca y haga preguntas a quienes lo inculpan, es de comprenderse no sólo la carencia de fundamento legal para lo careos supletorios, sino, su inutilidad porque es evidente que al acusado no se le puede dar a conocer a sus acusadores de manera supletoria, ni siquiera por medio de la fotografía.

b) **El careo procesal.** Este careo sí asume la calidad de medio de prueba, tiene como finalidad la de clarificar las declaraciones vertidas en el proceso y emitidas por los testigos de cargo y descargo, es decir, personas distintas al procesado. Las condiciones a que sujeta este tipo de careo son las siguientes:

I. Se producirá, normalmente, ante el Órgano Jurisdiccional, y, por lo tanto en el proceso penal. Los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, no contienen ninguna disposición expresa que autorice al Ministerio Público para que practique careos en la averiguación previa; no obstante, el artículo 180 del Código Federal de Procedimientos Penales, da pauta de legalidad para que se celebren careos en la averiguación previa.

II. Se practicará cuando existan contradicciones de las personas ya mencionadas. Así lo establece este proceso en comento en su parte relativa "...los

careos se practicarán cuando exista contradicción en las declaraciones de dos personas, pudiendo repetirse cuando el tribunal estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción”.

III. Estos careos se desahogarán durante el período de la instrucción. Aunque el Código Federal no hace un señalamiento expreso en su artículo 265 sobre el momento procesal de su desahogo, como medio de prueba que es, se debe despachar durante la Instrucción, siguiendo la regla general establecida en la fracción II de su artículo 1°. Cabe, sin embargo, que se desahoguen en la preinstrucción.

IV. En cada careo únicamente pueden intervenir dos ponentes en contradicción.

V. En el careo se dará lectura en voz alta a las declaraciones emitidas con anterioridad por los careados, en las partes que se tengan como contradictorias.

VI. Acto seguido a la lectura, se advertirá a los careados sobre las contradicciones que hubieran aparecido, y se les invitará para que discutan y se reconvenzan para allanar las discrepancias.

VII. Concluido el debate, se levantará acta documentando lo ocurrido en la diligencia.

Cabe hacer alusión a lo que nos refiere **Macilla Ovando**, quien alude una distinción radical entre los careos constitucionales y los procesales, con la cual concuerda el suscrito, al indicar que: *“Se denomina careos constitucionales a los que se celebran entre el inculcado y los testigos que deponen en su contra. Por su parte los careos procesales, se celebran entre los testigos de la defensa y los testigos de acusación”.*²⁸⁷

Tal afirmación se sustenta con el hecho de que la diferencia entre los careos constitucionales y los careos procesales, devienen de su forma de ofrecimiento, de su desahogo y de sus resultados probatorios. En los careos constitucionales, el procesado o su defensor ofrece la prueba y puede interrogar a los testigos de acusación; y, los testigos de cargo, al formularle preguntas, no le

²⁸⁷ MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto, op. cit. pág. 60.

pueden obligar a contestar, si ejerce su derecho de no declarar. Entratándose de los careos procesales, los testigos de acusación y de defensa, pueden formularse preguntas mutuamente, o por el Tribunal Penal, para dirimir las contradicciones en sus declaraciones, sin que puedan negarse a contestar, según lo prevé el artículo 242 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Cobra aplicación la tesis V.1o.28 P, sustentada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Quinto Circuito, consultable en la página 1067, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VII, correspondiente al mes de enero de 1998, bajo el rubro: *"CAREOS CONSTITUCIONALES Y PROCESALES. SU DIFERENCIA. Los careos constitucionales, previstos en el artículo 20, fracción IV, de la Constitución Federal, sólo pueden decretarse cuando lo pida el inculpado o su defensa, no así los careos procesales, previstos por el artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, que pueden ser ordenados de oficio por el juzgador, pues los careos constitucionales, en su aspecto de garantía individual, difieren de los careos desde el punto de vista procesal, porque los primeros tienen por objeto que el acusado vea y conozca a las personas que declaran en su contra, para que no se puedan formar artificiosamente testimonios en su perjuicio y para permitirle que les formule todas las preguntas que estime pertinentes para su defensa, mientras que los segundos persiguen la finalidad de aclarar los puntos de contradicción que existan entre las declaraciones respectivas, para que el juzgador cuente con pruebas eficaces para resolver la cuestión sujeta a su potestad."*²⁸⁸

A efecto de sustentar tal distinción, el suscrito considera pertinente hacer alusión al amparo indirecto numero 1/2004, promovido por el quejoso **JACINTO RUBÉN VEGA PÉREZ** contra actos del Magistrado del Tercer Tribunal Unitario en Materia Penal del Primer Circuito y del Juez Noveno de Distrito de Procesos Penales Federales en el Distrito Federal, consistentes en la resolución de diecisiete de diciembre de dos mil tres, dictada por el tribunal unitario responsable en los autos del toca penal 593/2003, que ordenó reponer el procedimiento a fin

²⁸⁸ IUS 2003. op. cit.

de que se decretara de oficio la celebración de los careos procesales entre el quejoso y los agentes aprehensores, dentro de la causa penal 142/2002 que se le instruyó ante el citado Juzgado Federal, por la comisión del delito de portación de arma de uso exclusivo del Ejército, Armada o Fuerza Aérea y su respectiva ejecución efectuada por el Juzgado Federal citado, por considerarlos violatorios de los artículos 17 y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Lo anterior en atención a que el Primer Tribunal Unitario en Materia Penal del Primer Circuito, que conoció de dicho juicio de garantías, determinó conceder la protección constitucional al quejoso, al considerar que los actos que se combatían resultaban violatorios de garantías, dejándose insubsistente la aludida determinación de diecisiete de diciembre de dos mil tres emitida por el Magistrado del Tercer Tribunal Unitario en Materia Penal del Primer Circuito y dictara otra en la que resolviera lo que conforme a derecho proceda; toda vez que el Tribunal Resolutor, sustancialmente y en la parte que interesa a nuestro estudio, argumentó lo siguiente:

“De los artículos 20, apartado A, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, se derivan las siguientes diferencias sustanciales.

CAREOS CONSTITUCIONALES

Previstos en la fracción IV, apartado A del artículo 20 Constitucional.

Constituyen una garantía constitucional.

Surgen sólo entre el Indiciado y quienes deponen en su contra.

La finalidad es que el Indiciado conozca a quienes lo acusan y pueda cuestionarlos sobre la acusación.

CAREOS PROCESALES

Previstos en el artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Constituyen un derecho procesal.

Surgen entre personas distintas del procesado.

La finalidad es el esclarecimiento de discrepancias sustanciales en el dicho de dos personas distintas del procesado.

En otras palabras, el careo constitucional surge entre el Indiciado y las personas que deponen en su contra, y el procesal será aquel que esté fuera de

este supuesto; con la circunstancia de que conforme al texto constitucional en vigor, ya no es oficiosa la práctica del primer tipo de careos aunque **las declaraciones de los testigos de cargo y del Indiciado resulten contradictorias**, en virtud de que el mandato constitucional reformado contempla la instancia de parte.

Bajo tal apuntamiento, es dable advertir que la resolución que constituye el acto reclamado violó, por Inexacta aplicación, el contenido del artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, dado que el mismo no es aplicable para esclarecer las contradicciones suscitadas entre lo declarado por el inculcado y quienes deponen en su contra, sino para esclarecer las divergencias del procesado, por ejemplo: entre testigos de cargo, entre testigos de descargo, entre testigos de cargo y de descargo, etcétera.

Así es que, aún, cuando en el caso existen contradicciones entre lo manifestado por **JACINTO RUBÉN VEGA PÉREZ** y los aprehensores, esas diferencias solo podrían resolverse a través de los careos constitucionales respectivos, pero siempre que el procesado los solicitara; o sea que no eran procedentes entre ellos los careos procesales previstos en el artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, porque, de acuerdo con tal precepto, los careos en él previstos solo son practicables entre personas distintas del procesado. Al Interpretar en sentido opuesto el magistrado responsable el mencionado precepto, y al aplicarlo en consecuencia para ordenar con base en él que el procesado fuera careado con los aprehensores, lo violó por inexacta aplicación en detrimento de la garantía individual que otorga el artículo 14 Constitucional; máxime que el procesado ha manifestado en forma reiterada su negativa a carearse, de hecho se le estaría obligando a declarar, contra lo establecido en el artículo 20, apartado A, fracción II, de la propia Carta Magna.

Sin que obste a todo lo anterior, la tesis de jurisprudencia por contradicción 1ª./J.50/2002, sustentada por la Primer Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en la página 19, Tomo XVI, Diciembre de 2002, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, que fue invocada por el tribunal responsable para apoyar su determinación y que a la letra dice:

este supuesto; con la circunstancia de que conforme al texto constitucional en vigor, ya no es oficiosa la práctica del primer tipo de careos aunque **las declaraciones de los testigos de cargo y del Indiciado resulten contradictorias**, en virtud de que el mandato constitucional reformado contempla la instancia de parte.

Bajo tal apuntamiento, es dable advertir que la resolución que constituye el acto reclamado violó, por inexacta aplicación, el contenido del artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, dado que el mismo no es aplicable para esclarecer las contradicciones suscitadas entre lo declarado por el inculcado y quienes deponen en su contra, sino para esclarecer las divergencias del procesado, por ejemplo: entre testigos de cargo, entre testigos de descargo, entre testigos de cargo y de descargo, etcétera.

Así es que, aún, cuando en el caso existen contradicciones entre lo manifestado por **JACINTO RUBÉN VEGA PÉREZ** y los aprehensores, esas diferencias solo podrían resolverse a través de los careos constitucionales respectivos, pero siempre que el procesado los solicitara; o sea que no eran procedentes entre ellos los careos procesales previstos en el artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, porque, de acuerdo con tal precepto, los careos en él previstos solo son practicables entre personas distintas del procesado. Al interpretar en sentido opuesto el magistrado responsable el mencionado precepto, y al aplicarlo en consecuencia para ordenar con base en él que el procesado fuera careado con los aprehensores, lo violó por inexacta aplicación en detrimento de la garantía individual que otorga el artículo 14 Constitucional; máxime que el procesado ha manifestado en forma reiterada su negativa a carearse, de hecho se le estaría obligando a declarar, contra lo establecido en el artículo 20, apartado A, fracción II, de la propia Carta Magna.

Sin que obste a todo lo anterior, la tesis de jurisprudencia por contradicción 1ª./J.50/2002, sustentada por la Primer Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en la página 19, Tomo XVI, Diciembre de 2002, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, que fue invocada por el tribunal responsable para apoyar su determinación y que a la letra dice:

y, en su caso, conceder el amparo, ordenando el desahogo de esos careos, lo cual no sería posible si se considerara la necesidad de haberlos ofrecido como prueba, con la consecuente indefensión del reo. En conclusión, si el desahogo de los careos procesales no se lleva a cabo en los términos precisados, ello constituye una violación al procedimiento, que amerita su reposición en caso de trascender al resultado del fallo, la cual se ubica, en forma análoga, en la fracción III del artículo 160 de la Ley de Amparo."

Elo, porque si bien es cierto que dicha tesis de jurisprudencia refiere que, en tratándose de careos procesales, su desahogo debe ordenarse de oficio y la omisión de llevarlos a cabo, aún cuando existan contradicciones sustanciales en el dicho de dos personas, constituye una violación al procedimiento que amerita su reposición si trasciende al resultado del fallo, también lo es que la misma sólo es aplicable al caso particular de los careos procesales previstos en el artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, tal como enseña la propia ejecutoria de contradicción al decir, que en lo que interesa:

"... El artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales prevé: - - - "Artículo 265. Con excepción de los mencionados en la fracción IV del artículo 20 de la Constitución, que sólo se celebraran si el procesado o su defensor lo solicita, los careos se practicarán cuando exista contradicción sustancial en las declaraciones de dos personas, pudiendo repetirse cuando el tribunal lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción." - - - En primer término, conviene precisar como punto de partida los aspectos relevantes que derivan del artículo 265 Indicado: - - - A) Excluye expresamente a los careos constitucionales, precisando que su desahogo sólo es a petición de parte; - - - B) Considera que para la practica de los procesales debe existir una contradicción sustancia en las declaraciones de dos personas; y, - - -C) Prevé que el Juez debe ordenar la repetición en la practica de dichos careos cuando lo estime necesario o existan nuevos puntos de contradicción. - - - De lo anterior deriva que el Inciso A) sólo refiere la exclusión de una prueba diferente a la materia de esta contradicción, respecto de la cual se harán algunas

precisiones más adelante. - - - Del inciso B) se desprende que se otorga al Juez de la causa la facultad de verificar la contradicción sustancial en las declaraciones correspondientes imponiéndole, asimismo, la obligación de ordenar la práctica de careos procesales una vez certificadas tales contradicciones (Inciso C), esto es, si no hay la discrepancia exigida no surge la obligación impuesta. - - - Puntualizado lo anterior, se considera que por la exclusión que el propio precepto 265 del Código Federal de Procedimientos Penales establece con el artículo 20 constitucional, apartado A, fracción IV, es necesario examinar cada uno, a fin de establecer: 1) si los careos constitucionales participan de la misma naturaleza jurídica de los procesales; 2) si su finalidad probatoria es igual o diversa; y, 3) si los motivos que llevaron al legislador a reformar los preceptos indicados, inciden en la oficiosidad del desahogo de la prueba o de ellos deriva que deba ser a petición de parte, ya que son aspectos necesarios para resolver el problema planteado. - - - Para examinar los dos primeros puntos, es preciso señalar como punto de partida la diferencia entre los careos constitucionales y procesales: - - - La fracción IV, apartado A, del artículo 20 constitucional prevé: - - - "Artículo 20. En todo proceso del orden penal, el inculcado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías: - - - A. Del inculcado: - - - "IV. Cuando así lo solicite será careado, en presencia del Juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del apartado B de este artículo." - - - El artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales establece: - - - "Artículo 265. Con excepción de los mencionados en la fracción IV del artículo 20 de la Constitución, que sólo se celebraran si el procesado o su defensor lo solicita, los careos se practicarán cuando exista contradicción sustancial en las declaraciones de dos personas, pudiendo repetirse cuando el tribunal lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción."

En otras palabras, el careo constitucional surge entre el inculcado y los que deponen en su contra, y el procesal será aquel que esté fuera de este supuesto. - - - No hay razón legal para establecer que se trata de pruebas

Idénticas, pues de serlo ningún objeto tendría que el legislador se refiriera a ambos careos, sino que legisló sobre unos y otros con las particularidades anotadas..." - - - En relación con los motivos que llevaron al legislador a establecer la existencia de careos constitucionales y procesales (punto 3), se tiene lo siguiente: - - - El texto actual del artículo 20 constitucional, apartado A, fracción IV, antes transcrito, tiene su origen en la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintiuno de septiembre de dos mil y es el siguiente: - - - "Artículo 20. En todo proceso del orden penal, el inculcado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías: - - - "A. Del inculcado: - - - "IV. Cuando así lo solicite será careado, en presencia del Juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del apartado B de este artículo." - - - Antes de dicha reforma, el texto era el siguiente: - - - "Artículo 20. En todo proceso del orden penal, tendrá el inculcado las siguientes garantías: - - - "IV. Siempre que lo solicite será careado en presencia del Juez con quienes depongan en su contra." - - - De la confrontación de los textos antes citados, se advierte que la esencia de la aludida reforma estriba en quitar el carácter oficioso a la práctica de los careos constitucionales, es decir, de aquellos que se suscitan entre el procesado y las personas que declaren en su contra, dado que actualmente se requiere la solicitud expresa del inculcado para efectuarlos, y con antelación a la reforma, no obstante que no se hubiese solicitado su desahogo, la omisión del Juez del proceso para ordenarlos constituía una irregularidad procesal por desacato a una garantía establecida a favor del procesado en nuestra Carta Magna. - - - Conforme al texto constitucional en vigor, es incuestionable que ya no resulta oficiosa la práctica de careos constitucionales, sino que se requiere para su desahogo la solicitud del inculcado, ello con independencia de que las declaraciones de los testigos de cargo y el indiciado resulten contradictorias, en virtud de que el mandato constitucional reformado contempla la instancia de parte. - - - Los motivos que llevaron al legislador a modificar el texto constitucional en cuanto al desahogo de careos constitucionales, radicaron en soslayar prácticas en

contra de una mayor celeridad de los procedimientos penales, según se advierte de la serie de debates de la cual surgió la reforma constitucional en la que, entre otras participaciones, destacan la del diputado Guillermo Pacheco Pulido, quien expuso: - - - "...Con objeto de lograr una mayor agilidad en los procedimientos penales, la fracción IV del artículo 20 se reforma quedando a solicitud del procesado el que se lleven a cabo los careos, con lo cual se evitan prácticas que en muchos casos retardan indebidamente los procedimientos en perjuicio de los propios encausados. ..."- - - Por su parte, el diputado Cuauhtémoc López Sánchez Coello expresó: - - - "... La fracción IV se reforma para que los careos se lleven a cabo cuando lo solicite el acusado, con lo que se dejan a éstos como un derecho del mismo que puede o no ejercitar y se evitan trámites que dilatan, como la experiencia nos ha enseñado, sin ningún provecho, el proceso. - - - "Cuando el Juez de la causa considere necesario para el esclarecimiento de la verdad la práctica de los careos, podrá ordenarlo con base en las facultades que tienen para mejor proveer, pero no por sistema que, como hemos dicho, dilatan innecesariamente el procedimiento, al respecto, es conveniente recordar la inutilidad de los llamados careos supletorios que nunca han conducido a nada. Con la reforma se busca evitar la dilación innecesaria en los procedimientos. ..." - - - Igualmente el diputado Octaviano Alaniz Alaniz dijo: - - - "... Confieso que en el seno de la fracción y yo en lo personal, en alguna de las sesiones de trabajo en comisión, pusimos énfasis en que los careos deberían ser una actuación obligada y de oficio para el Juez, después de razonar esta exigencia, después de acordarnos de varios hechos que en la vida profesional hemos tenido y de escuchar las experiencias de otros profesionales del derecho, reparamos en que esto obstaculiza la terminación pronta y en buenos tiempos de los procesos y aceptamos el razonamiento de otros diputados, abogados también. Y se consideró que no lesiona el capítulo de garantías, que no lesiona el capítulo de derechos que establece la Constitución; y que al contrario, se le facilita, se le deja a disposición del procesado, del Indiciado, el la solicita. - - - "Y como éste habrá de tener una

defensa adecuada y va a tener claridad sobre lo que se le acusa, y qué órgano es el acusador. Creemos que la defensa debe hacer uso expedito de esto, para tratar de que no se añejen, de que no se empolven los procesos en todos y cada uno de los juzgados de la República. Y si la defensa es responsable, actúa en consecuencia, creemos que será entonces más expedito este capítulo. ...” - - - De las manifestaciones anteriores se evidencia que el legislador quiso dar mayor agilidad a los procedimientos del orden criminal, quitando la oficiosidad a los careos constitucionales para establecer su desahogo sólo a petición de parte. ...”

*En las relatadas condiciones, al ser la resolución que se combate violatoria de garantías, se impone conceder la protección constitucional a **JACINTO RUBEN VEGA PÉREZ**, para el efecto de que el Magistrado del Tercer Tribunal Unitario en Materia Penal del Primer Circuito deje Insubsistente la determinación de diecisiete de diciembre de dos mil tres y dicte otra en la que resuelva lo que conforme a derecho proceda:*

*La concesión del amparo otorgada a **JACINTO RUBEN VEGA PÉREZ**, abarca también los actos que reclamó del Juez Noveno de Distrito de Procesos Penales Federales en el Distrito Federal.”²⁸⁹*

Aún y cuando lo expuesto puede causar confusión, en cuanto a lo que afirman diversos autores, en el sentido de que en los careos procesales pueden participar los procesados, el sustentante considera que la resolución aludida es la adecuada interpretación de los preceptos que regulan a los careos constitucionales y procesales, toda vez que nada implica que en los primeros, además que el inculpado vea y conozca a las personas que depongan en su contra, también pueda discutir las controversias existentes entre sus depositados, toda vez que originariamente la motivación de estos careos constitucionales era que el procesado pudiese efectuar a los deponentes en su contra, todas las preguntas que considerara pertinentes para su defensa; siendo materia de los

²⁸⁹ Resolución del Amparo Indirecto número 1/2004, emitida por el Primer Tribunal Unitario en Materia Penal del Primer Circuito promovido por el quejoso **JACINTO RUBÉN VEGA PÉREZ**.

En tal sentido, habrá de entenderse que a los careados se les debe de leer toda su declaración y, además, señalarles puntos de contradicción, pues de seguirse la interpretación de que sólo se les leerán los puntos de contradicción, ello podría provocar confusión, lo que, a su vez, originaría en el juez un resultado distorsionado de la prueba, en perjuicio del conocimiento verdadero y de la justicia que se persigue en el proceso.

Al respecto el Jurista Ramos Méndez, aduce que el careo *"se verificará ante el Juez, leyendo el Secretario a los procesados o testigos, entre quienes tenga lugar el acto, las declaraciones que hubiesen prestado y preguntando el primero a los testigos, después de recordarles su juramento y las penas de falsos testimonios, si se ratifican en ellas o tienen alguna variación que hacer. El Juez manifestará en seguida las contradicciones que resulten en dichas declaraciones, e Invitará a los careados para que se pongan de acuerdo entre sí. El Secretario dará fe de todo lo que ocurriere en el acto del careo y de las preguntas, contestaciones y reconvenções que mutuamente se hicieren los careados, así como de lo que se observare en su actitud durante el acto; y firmará la diligencia con todos los concurrentes, expresando, si alguno no lo hiciere, la razón que para ello alegue. El Juez no permitirá que los careados se insulten o amenacen."*²⁰²

No obstante lo apuntado, en la mayoría de los Juzgadores, se ha establecido una costumbre ilegal, reiterada, dogmática e indolente, de verificar los careos procesales sobre machotes, es decir, desahogan la diligencia en comento de la siguiente forma: se procede a darle lectura a las respectivas declaraciones de los testigos y del acusado, 'se les hacen ver las contradicciones en que incurrén', y se les exhorta para que aclaren tales puntos, sin embargo, al concluir, mecanográficamente se escribe: 'El acusado' o 'El testigo' le sostiene a su careado el contenido de su declaración; por su parte el testigo de cargo expone que ratifica el contenido de su informe, o bien, ambas partes se sostienen en su dicho, sin poder avanzar más con el presente careo se da por terminado el

²⁰² RAMOS MÉNDEZ, Francisco. "El Proceso Penal", Editorial J.M. Boser Goltor, Barcelona, España, 2000, pág. 135.

desahogo de la presente diligencia, firmando al calce y margen los que en ella intervinieron, ante el Juez y el Secretario que autoriza y da fe.

Como acertadamente lo estima la Suprema Corte de Justicia, unos careos desahogados de tal manera, resultan inconstitucionales y perjudiciales a los intereses del presunto responsable. A fin de ejemplificar lo anterior, en la practica se ve que los agentes aprehensores en la mayoría de los casos no firman los partes informativos a sus superiores, o bien, los testigos que comparecen ante el Representante Social acuden por motivo pasionales, odio, rencor, dádivas, etcétera.

En tales condiciones, si los careos se consideran como un medio para lograr un resultado que aporta prueba sobre la verdad que se busca, el juez tiene la obligación ineludible, y así lo previene la ley de la materia, de presidir la diligencia o audiencia en la que se vayan a desahogar esos actos procesales, y de una manera directa exigir e insistir en que se aclaren los puntos de contradicción y no dejar al arbitrio del personal que actúe de una manera ilegal. He aquí donde acertadamente Mancilla Ovando, señala que *"el objeto de estos careos, es brindar elementos psicológicos insuperables al juzgador, al poner frente a frente a quienes han declarado en el proceso y confrontar la validez de sus testimonios, lo que le permitirá dictar justicia con apego a la verdad"*.²⁸³

En otro aspecto, debe asentarse que durante el desahogo de la diligencia no es permitido que intervengan el defensor ni el Ministerio Público; quienes, después de concluido el careo, podrán interrogar a los careados, como lo establecen los artículo 156 último párrafo y 268 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Resulta aplicable, en lo conducente, la tesis XX.91 P, sustentada por el Tribunal Colegiado en Materia Penal del Vigésimo Circuito, consultable en la página 503, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo IV, correspondiente al mes de octubre de 1996, bajo el rubro: **"CAREOS CONSTITUCIONALES, PUEDEN PARTICIPAR EL DEFENSOR DEL ACUSADO**

²⁸³ MANCILLA OVANDO, Jorge. "Las Garantías Individuales y su aplicación en el Proceso Penal", op. cit. pág. 284-286.

Y EL REPRESENTANTE SOCIAL FEDERAL INTERROGANDO, YA SEA AL ACUSADO O AL TESTIGO, EN LA DILIGENCIA DE. Si bien es cierto que el artículo 20 constitucional en su fracción IV, establece la garantía del acusado de que: *"Siempre que lo solicite, será careado en presencia del Juez con quienes depongan en su contra;"* debiéndose entender que el careo sea practicado entre el acusado y quienes depongan en su contra; también lo es, que no impone prohibición para que aquél y éstos puedan ser interrogados en la misma diligencia, lo que debe ser, obviamente inmediatamente después del careo; en esas condiciones, es correcto que en la celebración de esa diligencia tengan participación el defensor del acusado y el representante social federal, interrogando ya sea al acusado o al testigo, en razón de que así lo faculta y autoriza el último párrafo del artículo 154 del Código Federal de Procedimientos Penales.²⁹⁴

Asimismo, en cada careo únicamente pueden intervenir solo dos ponentes en contradicción, toda vez que así lo señala el artículo 226 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal: *"En todo caso se careará un solo testigo con otro, con el procesado o con el ofendido; si se practicare esta diligencia durante la instrucción, no concurrirán a ella más personas que las que deban carearse, las partes y los intérpretes, si fuere necesario".*²⁹⁵

Sin embargo, en el fondo no hay una fundamentación técnica para reducir el careo a dos personas, pero esta medida en la práctica resulta conveniente para obtener un mejor orden del procedimiento y de las constancias en que se documente. Sin embargo, como señala **Clarla Olmedo**, *"...la mayoría de los códigos modernos no son estrictos en este sentido y el de San Juez (artículo 280), expresamente determina la posibilidad de su verificación entre más de dos personas".*²⁹⁶

En esa tesitura, ciertamente el careo, por disposición legal, se practica únicamente entre dos personas, pero bien podría modificarse la ley, pues nada impide sí se requiere, que en algunos casos el careo se practicará entre dos o

²⁹⁴ IUS 2003, op. cit.

²⁹⁵ COMPILA IX, op. cit.

²⁹⁶ DÍAZ DE LEÓN, Marco. "Tratado Sobre las Pruebas Penales", op. cit. pág. 589-593.

más personas, lo que sí es de explorado derecho, es que en desahogo de este medio, no deben intervenir ni el defensor, ni el Ministerio público, sino sólo las personas que se vayan a carear.

No obstante lo anterior, de lo hasta aquí expuesto se colige que solamente pueden ser careadas dos personas, reiterándose que sean distintas al procesado, razón por la cuál se practicarán tantos careos como sean necesarios, y debe tomarse en cuenta para ello los presupuestos a que está sujeta esa diligencia; de lo contrario, no se lograría la finalidad buscada, es decir, que de la discusión entablada entre los careados, el juez pueda normar su criterio respecto a quien se conduce con la verdad y quien con falsedad.

Al respecto, cabe asentar lo que algunos juristas señalan en cuanto al hecho de que los careados tengan que hacer escala con el juez para formularse preguntas, repreguntas y reconvencciones, resta valor a la diligencia de careos porque se pierde el efecto que se busca, *"evitando que se produzca la actitud de los intervinientes cara a cara, que resulta mucho más útil y espontánea que en la forma requerida por la norma legal, la cual, dicho sea de paso, permite que la interferencia del juez en el desarrollo de la diligencia, evite el libre juego procesal de las partes, propio de un sistema de procesamiento acusatorio"*.²⁹⁷ Ello en atención a que la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que el careo es precisamente el momento procesal oportuno para una retractación.

Sin embargo, toda vez que ello en la práctica no es posible, es que el Juez, que debe presidir la diligencia, estará obligado a encauzar, a dirigir el debate, señalando uno por uno los puntos a discutir y a hacer figurar en el acta las razones que cada quien haga valer en apoyo de su dicho. *"No es cuestión de leer íntegras las declaraciones contradictorias, sino de ir parte por parte, provocando la discusión, la polémica, inquiriendo razones, motivos, buscando con empeño la controversia, pero dejando a los testigos en libertad para dirigirse uno a otro, tal cual resulte de sus respectivos temperamentos o caracteres. La controversia no debe ser interrumpida, bajo el pretexto de su redacción; de ella se toman datos*

²⁹⁷ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. op. cit. pág. 495.

para redactar el acta, porque las interrupciones cohiben al testigo, le impiden libertad de expresión, lo frenan y lo atemorizan". ²⁹⁸

En ese contexto, no está por demás insistir en que el éxito del careo está sujeto en buena parte a que lo presencie el juez, porque la práctica diaria en los juzgados, enseña que sólo en contadas ocasiones este funcionario asiste a la diligencia, dando al traste con sus fines, pues de esta forma, se convierte sólo en un rutinario y burocrático trámite sin ninguna significación procesal, que lo celebran empleados menores del juzgados, utilizándose para ello formatos o machotes que sólo llenan con los distintos nombres de los careados, pero en los que invariablemente se asienta, como resultado del debate, que 'cada quien se sostuvo en su dicho', formula conforme a la cual, pueden practicarse diez o quince 'careos' en un espacio de media hora, pero se repite, sin ninguna trascendencia procesal.

Por lo que en caso de que no se actúe conforme a lo prevenido por la ley procesal, el abogado defensor tiene el derecho de objetar e impugnar tal audiencia, ya sea que solicite se haga constar tal inconformidad o por medio del recurso que la ley otorga al respecto.

Por otra parte, debe apuntarse que el resultado del careo está condicionado a cuatro factores psicológicos: *"la timidez de los careados, el miedo, el influjo que un hombre suele ejercer sobre otro y la eritrofobia (temor de ruborizarse)."* ²⁹⁹ Cualquiera de estos factores es susceptible de originar la inhibición de uno de los careados, quien, incapaz de reconvenir a su contrincante y rebatirle las imputaciones, adopta una actitud de aceptación tácita de las mismas.

Empero, dicho resultado encuentra una problemática cuando deban intervenir intérpretes en el desahogo de los careos. Al respecto **Arilla Bas**, apunta que las declaraciones del acusado, del ofendido y de los testigos pueden recibirse mediante intérpretes en el caso de que alguno o algunos de ellos desconozcan la lengua castellana, en cambio, en el careo, *"cuando uno de los careados desconozcan el idioma del otro, no podrá practicarse ni aún con intervención de*

²⁹⁸ PÉREZ PALMA, Rafael. *"Guía de Derecho Procesal Penal"*, Segunda Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, D.F., 1975, pág. 205.

²⁹⁹ ARILLA BAS, Fernando. op. cit. pág. 164.

*intérprete, ya que, en tal situación, los careados no están en aptitud de dialogar y reconvenirse mutuamente. Podrá en cambio, traducirse por el intérprete el careo entre dos personas que hablen el mismo idioma extranjero o entre dos sordomudos".*³⁰⁰

En ese orden de ideas, al ser el careo un enfrentamiento entre dos personas, cuyas declaraciones son contradictorias entre sí, para que de él deduzca el juez la verdad de los hechos sobre los que cada quien depone; cabe apuntar, a juicio del suscrito, que esto en nada impide que el juzgador proceda a carear a individuos cuyas declaraciones son coincidentes, si aquél estima que existe concierto entre ellos para mentir y estimar que el enfrentamiento —el 'cara a cara' en que consiste el careo— puede contribuir al hallazgo de la verdad.

Ahora bien, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 229 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que establece que: *"Cuando se trate de delito grave en el que haya concurrido violencia física, delito que atente contra la libertad y el normal desarrollo, psicosexual o en aquellos en los que un menor aparezca como víctima, testigo, a petición de la víctima, testigo, del representante legal del menor o del Ministerio Público, el careo se llevará a cabo en recintos separados, con la ayuda de cualquier medio electrónico audiovisual, de tal manera que el procesado puede cuestionar a la víctima o los testigos durante la audiencia sin confrontarlos físicamente".*³⁰¹

Disposición la anterior que supera el problema de que algunos ordenamientos secundarios no han reglamentado aún el derecho de los menores a no participar en careo —cuando se trata de víctimas de violación o secuestro— pues cabe preguntarse lo que se hará en estos casos, tomando en cuenta las actuales disposiciones constitucionales que fijan un régimen especial para la materia, cuando se resuelve que en tales hipótesis los menores no están obligados a carearse con el inculcado, y agregan que 'en estos casos, se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley' (artículo 20 constitucional, apartado B, fracción V). De aquí se puede desprender que: a) los

³⁰⁰ Idem.

³⁰¹ COMPILA IX. op. cit..

menores pueden aceptar la práctica de careos, dispositividad que suscita, ciertamente, problemas delicados; b) mientras no exista regulación especial sobre las declaraciones de dichos sujetos en el curso del procedimiento –declaraciones que sólo revestirán la forma de testimonios, sin confrontación entre el declarante y el inculpado- se estará a lo previsto en el sistema ordinario sobre este asunto; y c) los menores no están exentos del careo con otros participantes en el proceso: la salvedad que a este respecto formula la Constitución se contrae al inculpado, restricción que también entraña problemas prácticos.

El jurista **Avendaño López**, refiere que esta medida es trascendental, y considera que *"tendría que emplearse también para circunstancias y situaciones del crimen organizado, debido a que definitivamente, el careo le da la posibilidad al procesado de seguir intimidando a el ofendido y a sus familiares"*.³⁰²

Podemos concluir, en contraste a lo señalado en este apartado, que el suscrito ha advertido que desafortunadamente en nuestra realidad jurídica no siempre pueden cumplirse condiciones importantes, como lo son en primer término la inmediatez del juez con los participantes del careo, y en segundo lugar, la preparación del propio juzgador en los conocimientos de la psicología del testimonio y del interrogatorio, sin los cuales resulta difícil valorizar con precisión las declaraciones divergentes. Lo anterior es así, tomando en consideración que en numerosas ocasiones, debido al recargo de las labores, la diligencia se practica ante el secretario, el cual se limita a anotar las declaraciones de los careados, sin intentar, salvo excepciones, un verdadero interrogatorio, que tampoco es frecuente por parte del Agente del Ministerio Público de la Federación adscrito ó del defensor, ya sea el Público Federal o el particular.

A lo que se le adminicula el hecho de que no existe una uniformidad judicial en cuanto a los requisitos y mecánica en el desahogo de los careos, siendo opinión generalmente admitida, que su practica en los tribunales se desarrolla en forma viciosa, que anula, desvirtúa o impide alcanzar el objetivo inherente al

³⁰² AVENDAÑO LÓPEZ, Raúl. "Comentarios a las Garantías Individuales", Editorial Sieta, México, D.F., 2003, pág. 208-209.

mismo, independientemente del enfoque que se le dé, como garantía individual o medio de prueba o perfeccionador de un medio de convicción.

4.5. OPORTUNIDAD PARA PRACTICAR LOS CAREOS PROCESALES.

Los careos procesales deberán practicarse durante la instrucción y a la mayor brevedad posible sin perjuicio de repetirlos cuando surjan nuevos puntos de contradicción; pero también pueden practicarse durante la alzada ya sea de oficio o a solicitud de parte, con objeto de que se subsanen las omisiones en que los instructores hayan podido incurrir.

En el artículo 225, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se señala que tendrá lugar durante la instrucción. Esto, implica que podrá celebrarse, una vez que el juez haya cumplido con los mandatos contenidos en la fracción IV, apartado A, del artículo 20 constitucional, y hasta antes del auto que declara cerrada la instrucción.

En el Código Federal de Procedimientos Penales, nada se dice al respecto, aunque se desprende de su contenido que, será también durante la instrucción.

El maestro **Jorge Silva Silva**, nos dice al respecto que el careo *"puede realizarse en cualquier etapa del proceso; y en el estado actual de nuestro procedimiento penal, nada impide que se practique en la averiguación previa. Siendo que es aconsejable que se realice tan luego como se practique la declaración preparatoria (preinstrucción) (artículo 154 del Código Federal de Procedimientos Penales), y que sea obligatorio en el juicio ante el jurado (artículo 324 Código Federal de Procedimientos Penales); inclusive, es una de las raras diligencias que se sugiere pueden ser repetidas (artículo 265 Código Federal de Procedimientos Penales)".*³⁰³

Aseveración la anterior, con la cual discrepa el suscrito, toda vez que por la naturaleza y fines del careo, considero inútil que se practique en la averiguación previa, no sólo por las dificultades que para su celebración podrían presentarse, sino también, porque semejante proceder, resultaría arbitrario, parcial e

³⁰³ SILVA SILVA, Jorge. op. cit. pág. 604.

inconducente para la valoración de las declaraciones, en el momento en que culmine.

4.6. REPOSICIÓN DEL PROCEDIMIENTO.

En principio, debe decirse que la práctica del careo, resulta tan obligatoria que su omisión da lugar a la nulidad de todo lo actuado, por tanto, habrá lugar a la reposición del proceso, según lo establece el artículo 388, fracción IV, del Código Federal de Procedimientos Penales.

Sin embargo, de conformidad con el referido jurista **Silva Silva**, el citado numeral se refiere a los careos constitucionales que se prevén en la fracción IV, del apartado A, del artículo 20 constitucional, lo cual implica que *"no deben confundirse con los careos procesales ni, menos aún, con los careos supletorios que se establecen en el Código Federal de Procedimientos Penales"*.³⁰⁴

En dichos términos podemos aseverar que no se debe caer en dudas respecto de la clase de careo materia de la reposición. Así, pues, "como quiera que se analice la fracción IV, del artículo 388, se refiere a la garantía individual contenida en la fracción IV del apartado A del artículo 20 constitucional, por lo que puede concluirse valdamente que es el careo constitucional el objeto de esta causal de reposición.

En cuanto a este aspecto **Mancilla Ovando**, refiere que *"la no celebración de los careos constitucionales, constituye una violación a las garantías individuales de naturaleza procesal penal. Asimismo aduce que el no efectuarse los careos procesales, cuando el resultado de la prueba, trasciende al resultado del fallo, constituye una violación procesal. En ambos casos, el efecto jurídico será la reposición de las actuaciones en el expediente, para que practique los careos y no se deje en indefensión al acusado"*.³⁰⁵

He aquí un punto central de este trabajo de investigación, toda vez que en la practica se plantea la problemática de dilucidar cuales son los careos materia de reposición (constitucionales, procesales o supletorios). Máxime que, como quedó

³⁰⁴ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. op. cit. pág. 730.

³⁰⁵ MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto, "Breve Estudio Sobre las Pruebas en el Juicio Penal Federal", op. cit. pág. 60.

asentado en capítulos precedentes, la doctrina discrepa en considerar a los careos como una garantía individual, o como un medio de prueba en el proceso penal, o bien, como un medio de prueba auxiliar de la confesión y de la testimonial, situación ésta que dentro de la Jurisdicción para la cual laboró, ha trascendido hasta los Tribunales de Alzada, toda vez que en las resoluciones emitidas dentro de diversos Tocas Penales substanciados con motivo de Recursos de Apelación, interpuestos indistintamente por los sentenciados, los defensores o el Agente del Ministerio Público, los referidos Tribunales Unitarios en Materia Penal del Primer Circuito han determinado dejar insubsistentes sentencias emitidas por los Juzgados de Distrito de Procesos Penales Federales en el Distrito Federal, ordenando la Reposición del Procedimiento a efecto de que se ordenen de oficio careos procesales entre el sentenciado con diversos atestes que deponen en su contra, siendo que durante el periodo de Instrucción, en el desahogo de dichos careos, el procesado se acogió a su garantía constitucional consagrada en el artículo 20, Apartado "A", fracción IV de nuestra Carta Magna, manifestando su deseo de no carearse con dichos testigos. Situación que se agrava al momento de dar cumplimiento al ordenamiento de dichos Tribunales, puesto que el encausado nuevamente se niega a carearse con los deponentes, emitiéndose una nueva sentencia de primera instancia en el mismo sentido que la anterior, llegándose al absurdo de que la Alzada al resolver el segundo medio de impugnación interpuesto, determina extrañamente volver a dejar insubsistente la sentencia recurrida, ordenando de nuevo la celebración de los careos procesales aludidos.

A manera de ejemplificar lo anterior se transcribe parte de la resolución emitida por el Tercer Tribunal Unitario en Materia Penal del Primer Circuito, que resolvió dejar **INSUBSISTENTE** la sentencia condenatoria de quince de julio del dos mil tres, dictada por el Juez Décimo Quinto de Distrito de Procesos Penales Federales en el Distrito Federa, en la causa 40/2003-I, mediante la cual consideró a **EMMANUEL HERRERA SAN JUAN**, penalmente responsable de la comisión del delito de **PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO SIN LICENCIA**, previsto y sancionado por los artículos 9, fracción I, 24 y 81 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, ordenando la reposición del procedimiento en la

causa antes precisada, exclusivamente para que el Juez del conocimiento ordenara, de oficio, la celebración de los careos procesales entre el procesado **EMMANUEL HERRERA SAN JUAN**, con los agentes de la policía preventiva, de nombres Javier Rodríguez Sánchez e Ismael Galicia Martínez, así como con los testigos Luis Ramiro Hernández Cruz, Fernando Hernández García, Elmer Daniel Hernández Ocampo y María Luisa Garduño González. Lo anterior dicho Tribunal de Alzada lo motiva y fundamenta en su considerando Tercero que a la letra dice:

“TERCERO. Resulta innecesario transcribir tanto la resolución recurrida, como los motivos de inconformidad hechos valer por la Defensora Pública Federal adscrita a esta alzada, en virtud de que del análisis integral de las constancias que forman el sumario, este Tribunal Unitario advierte, en suplencia de los agravios de la defensa, que en el caso existe violación a las reglas que rigen el procedimiento, que afecta el principio de legalidad, el derecho de defensa del procesado y el equilibrio procesal de la partes, que se contienen en los artículos 14 y 20 de la Constitución General de la República, al no cumplirse con las formalidades del procedimiento, trascendiendo al resultado del fallo.

Se afirma lo anterior, en virtud de que de autos se aprecia que se actualiza una causal que amerita ordenar la reposición del procedimiento, prevista en el artículo 388, fracción IV, del Código Federal de Procedimientos Penales, de manera que aún cuando no existe agravio hecho valer al respecto, dicha circunstancia jurídicamente lo justifica, por las razones que enseguida se precisan.

El artículo 388, fracción IV, del Código Federal de Procedimientos Penales establece lo siguiente:

“Artículo 388. Habrá lugar a la reposición del proceso por alguna de las causas siguientes: ...

IV. Por no habérselo careado con algún testigo que hubiese depuesto en su contra, si el testigo rindió su declaración en el mismo lugar donde se sigue el proceso, estando allí también el procesado”.

Asimismo, la fracción IV apartado A del artículo 20 constitucional prevé:

“Artículo 20. En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A. Del Inculcado...

IV. Cuando así lo solicite, será careado, en presencia del Juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del apartado B de este artículo."

Por su parte, el artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales establece:

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

De la transcripción del artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, se advierte que en la primera parte alude a una excepción, consistente en que los careos constitucionales previsto en la fracción IV, apartado A del artículo 20 de la Carta Magna, sólo se celebran si el procesado o su defensor lo solicita, para ser congruente con tal precepto; en lo demás, precisa que los careos (se refiere a los procesales), se practicarán cuando exista contradicción sustancial en las declaraciones de dos personas, incluso, autoriza repetirlos cuando el tribunal lo estime oportuno o surjan nuevos puntos de contradicción.

Lo anterior permite establecer que el legislador impone dos supuestos necesarios sustanciales para la práctica de los careos procesales, a saber: a) que no se trate de los careos constitucionales; y b) que exista contradicción sustancial en las declaraciones de dos personas; agrega un elemento más ya no sustancial sino circunstancial, la posibilidad de repetirlos a juicio del juzgador, siempre con la finalidad de contar con elementos de prueba eficaces para mejor proveer.

Además, esto se justifica porque en materia penal los juzgadores gozan de facultades amplias para llevar a cabo diligencias necesarias que conduzcan a encontrar la verdad real en los procesos del orden criminal.

Así lo prevé el artículo 150 del Código Federal de Procedimientos Penales, cuyo texto dice:

"Artículo 150. Transcurridos los plazos que señala el artículo 147 de este código o cuando el tribunal considere agotada la instrucción lo determinará así mediante resolución que se notificará personalmente a las partes, y mandará poner el proceso a la vista de éste por diez días comunes, para que promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los quince días siguientes al en que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de la prueba. Según las circunstancias que aprecie el Juez en la instancia podrá de oficio ordenar el desahogo de las pruebas que a su juicio considere necesarias para mejor proveer o bien ampliar el plazo de desahogo de pruebas hasta por diez días más. Al día siguiente de haber transcurrido los plazos establecidos en este artículo, el tribunal, de oficio y previa la certificación que haga el secretario, dictará auto en el que se determinen los cómputos de dichos plazos..."

Dicho precepto concede claramente a los juzgadores una facultad amplia para allegarse de elementos de prueba a fin de conocer la verdad real en los juicios de orden criminal; por tanto, una vez agotada la instrucción y según las circunstancias que aprecie, puede de oficio ordenar el desahogo de pruebas que estime necesarias, pudiendo, incluso, ampliar el plazo para el desahogo de las mismas, lo cual, desde luego, incluye los careos procesales.

Específicamente, en cuanto a estos últimos, el propio artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, faculta al Juez de la instancia para practicarlos una o más veces, según considere necesario al establecer en la parte final "pudiendo repetirse cuando el tribunal lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción".

Además, se debe atender a la naturaleza propia de la prueba, es decir, a su significado, esto es, a la acción y efecto de poner cara a cara a dos sujetos cuyas declaraciones son contradictorias y sustanciales para la verdad real.

Lo anterior, porque es a través del careo como el juzgador está en posibilidad de mejor proveer, ya que mediante su desahogo los careantes expresan sus propias vivencias, y esto incide aún más en la importancia de la prueba.

Por otra parte, también el aspecto gramatical del artículo 265 del código adjetivo en cuestión, permite establecer que al excluir a los careos constitucionales (que son a petición de parte) y referirse a los procesales con la expresión "se practicarán cuando exista contradicción sustancial", está ordenando el despliegue de una conducta positiva, siempre que se reúnan los requisitos exigidos, esto es, que no se trate de careos constitucionales y la existencia de contradicciones sustanciales en las declaraciones de dos personas; por tanto, el legislador no está concediendo una facultad discrecional a los juzgadores para hacer o no hacer dicha conducta, pues de otra manera, se habría redactado el texto legal en términos similares a los que se hizo, en relación con el artículo 20 constitucional, apartado A, fracción IV.

Igualmente, el aspecto imperativo, al imponer una obligación de hacer, se corrobora con la facultad otorgada a los juzgadores en materia penal, para desahogar diligencias en aras de mejor proveer, según el artículo 150 del Código Federal de Procedimientos Penales, anteriormente transcrito, por lo que la interpretación sistemática de este precepto legal y del 265 del citado ordenamiento jurídico, permiten concluir que **el desahogo de careos procesales es de oficio**, siempre que el juzgador advierta la discrepancia sustancial en el dicho de dos personas, cuyo esclarecimiento conduzca a encontrar la verdad real, lo cual, por supuesto, es siempre en beneficio del reo, pues no tendría objeto ordenar el desahogo de un careo procesal que ningún beneficio aportaría al proceso, por tal razón debe examinarse cada caso en particular y de acuerdo con las circunstancias propias, advertir no sólo la discrepancia en el dicho de dos personas, sino que ésta sea sustancial y trascienda en el fallo.

Luego, si se concluye que el desahogo de los careos procesales, cuando procedan, puede ordenarse de oficio, sólo se está salvando la posibilidad de contar con una prueba esencial en el procedimiento penal, que lejos de perjudicar a los procesados los beneficia.

En el caso concreto, se advierte que el dos de abril de dos mil tres, el Agente del Ministerio Público de la Federación, ejerció acción penal en contra de **EMMANUEL HERRERA SAN JUAN**, como probable responsable de la comisión

del delito de **PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO SIN LICENCIA**, previsto en el artículo 9º, fracción I, relacionado con los numerales 24 y 81 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, por lo que el juez del conocimiento, mediante resolución de dieciséis de mayo de dos mil tres, decretó auto de formal prisión de aquél, con respecto a dicho ilícito, y una vez seguida en sus trámites la secuela procesal, con fecha quince de julio del año en curso, dictó sentencia condenatoria al reo por el referido ilícito, la cual constituye la materia del presente recurso.

De las constancias de autos se aprecia que los agentes de la policía preventiva, de nombres Ismael Galicia Martínez y Javier Rodríguez Sánchez, en sus declaraciones ministeriales refirieron, sustancialmente: "..."

Así las cosas, tomando en consideración que acuerdo a las manifestaciones del sentenciado, de los agentes de la policía preventiva, como de los testigos Luis Ramiro Hernández Cruz, Fernán Hernández García, Elmer Daniel Hernández Ocampo y María Luisa Garduño González, existen puntos de contradicción substanciales en relación con los hechos delictivos que le imputan al sentenciado; que ameriten su confrontación para ser dilucidados y así llegar a esclarecer los hechos del acontecimiento delictivo, es inconcuso que se realicen los careos procesales respectivos para definir la contradicción hasta este momento existente.

Sin que sea obstáculo a lo anterior, que al final de la diligencia de ampliación de declaración del testigo, de nombre Javier Rodríguez Sánchez, el procesado haya manifestado: **"que no es su deseo interrogar al testigo presente, ni tampoco es su deseo carearse procesalmente con él ni con Ismael Galicia Martínez"**.

Por cuanto hace a los careos procesales, se advierte que al existir una marcada contradicción entre las imputaciones hechas por los agentes de la policía preventiva y los testigos Luis Ramiro Hernández Cruz, Fernán Hernández García, Elmer Daniel Hernández Ocampo y María Luisa Garduño González, y lo externado por el sentenciado, existe una violación a las reglas esenciales del procedimiento en perjuicio del encausado, porque dicha irregularidad afecta su defensa al no haber realizado la prueba consistente en los careos procesales entre el

en el artículo 20 constitucional (sic), fracción IV de la Constitución Política de la Estados Unidos Mexicanos y 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, en el sentido de que no es su deseo carearse con JAVIER RODRÍGUEZ SÁNCHEZ ni ISMAEL GALICIA MARTÍNEZ..."; pues existen puntos de contradicción sustanciales en relación con los hechos delictivos que le imputan al acusado, que ameritan su confrontación para ser dilucidados y así llegar a esclarecer los hechos del acontecimiento delictivo, por lo que en este caso es inconcuso que se realice los careos procesales respectivos para definir la contradicción que existe en este momento.

Lo anterior es así, dadas las versiones expuestas por los mencionados sujetos y, más aún, en virtud de que la imputación realizada por aquéllos en contra del acusado, en una prueba que fue valorada por el a quo como indicio, con los restantes datos, para sustentar la sentencia condenatoria recurrida, por lo que su dicho sí trascendió al resultado del fallo, actualizándose por ende, la causal de reposición del procedimiento prevista por el artículo 388, fracción IV, del código adjetivo federal de la materia.

Máxime, que como se desprende de la declaración ministerial de los agentes de la policía preventiva y de los mencionados testigos, así como del encausado, tiene su lugar de residencia en esta ciudad, lugar de residencia del juzgador del conocimiento.

En apoyo de lo anterior, se cita la tesis jurisprudencial 1ª./J.50/2002, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitida el tres de julio de dos mil dos, al resolver la Contradicción de Tesis 108/2001, consultable en la página 19 del Tomo XVI. Diciembre de 2002, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Noventa Época, que a la letra dice:

"CAREOS PROCESALES. EL JUZGADOR DEBE ORDENAR SU DESAHOGO DE OFICIO, CUANDO ADVIERTA LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIONES SUSTANCIALES EN EL DICHO DE DOS PERSONAS, POR LO QUE A LA OMISIÓN DE DESAHOGARLOS CONSTITUYE UNA VIOLACION AL PROCEDIMIENTO QUE AMERITA SU REPOSICIÓN, EN CASO

sentenciado, con los agentes aprehensores y los testigos Luis Ramiro Hernández Cruz, Fernán Hernández García, Elmer Daniel Hernández Ocampo y María Luisa Garduño González, lo que amerita la reposición del procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 388, fracción IV, del código adjetivo de la materia y fuero.

Se afirma lo anterior, porque de conformidad con lo dispuesto por el dispositivo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, con excepción de lo establecido por la fracción IV del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en todo procedimiento penal se practicarán careos cuando exista contradicción substancial en las declaraciones de dos personas pudiendo repetirse cuando el tribunal lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción.

En tal virtud, en atención a lo señalado por el artículo 20 constitucional, apartado A, fracción IV, y tomando en consideración el contenido del artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, anteriormente transcrito, el cual de manera imperativa y no potestativa establece el deber para el Juzgador de practicar careos procesales cuando existan contradicciones substanciales entre lo declarado por dos personas, como en este caso, lo sostenido por el procesado, con lo externado por sus aprehensores y los testigos Luis Ramiro Hernández Cruz, Fernán Hernández García, Elmer Daniel Hernández Ocampo y María Luisa Garduño González.

Sin embargo, no obstante las contradicciones que existen entre lo manifestado en sus declaraciones por los agentes de la policía preventiva y los testigos Luis Ramiro Hernández Cruz, Fernán Hernández García, Elmer Daniel Hernández Ocampo y María Luisa Garduño González, en un sentido, y en otro por el hoy sentenciado, a fojas 198 se aprecia que **Emmanuel Herrera San Juan manifestó que no es su deseo carearse procesalmente con los agentes de la policía preventiva, de nombres Javier Rodríguez Sánchez e Ismael Galicia Martínez**; sin que el juez de la causa, de oficio, haya ordenado que se llevarán a cabo los careos procesales respectivos, además de que acordó: "Téngase por hecha la anterior manifestación del proceso, y téngasele acogiendo a lo dispuesto

en el artículo 20 constitucional (sic), fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 265 del Código Federal de Procedimientos Penales, en el sentido de que no es su deseo carearse con JAVIER RODRÍGUEZ SÁNCHEZ ni ISMAEL GALICIA MARTÍNEZ...”, pues existen puntos de contradicción sustanciales en relación con los hechos delictivos que le imputan al acusado, que ameritan su confrontación para ser dilucidados y así llegar a esclarecer los hechos del acontecimiento delictivo, por lo que en este caso es inconcuso que se realice los careos procesales respectivos para definir la contradicción que existe en este momento.

Lo anterior es así, dadas las versiones expuestas por los mencionados sujetos y, más aún, en virtud de que la imputación realizada por aquéllos en contra del acusado, en una prueba que fue valorada por el a quo como indicio, con los restantes datos, para sustentar la sentencia condenatoria recurrida, por lo que su dicho sí trascendió al resultado del fallo, actualizándose por ende, la causal de reposición del procedimiento prevista por el artículo 388, fracción IV, del código adjetivo federal de la materia.

Máxime, que como se desprende de la declaración ministerial de los agentes de la policía preventiva y de los mencionados testigos, así como del encausado, tiene su lugar de residencia en esta ciudad, lugar de residencia del juzgador del conocimiento.

En apoyo de lo anterior, se cita la tesis jurisprudencial 1ª./J.50/2002, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitida el tres de julio de dos mil dos, al resolver la Contradicción de Tesis 108/2001, consultable en la página 19 del Tomo XVI. Diciembre de 2002, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Noventa Época, que a la letra dice:

"CAREOS PROCESALES. EL JUZGADOR DEBE ORDENAR SU DESAHOGO DE OFICIO, CUANDO ADVIERTA LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIONES SUSTANCIALES EN EL DICHO DE DOS PERSONAS, POR LO QUE A LA OMISIÓN DE DESAHOGARLOS CONSTITUYE UNA VIOLACIÓN AL PROCEDIMIENTO QUE AMERITA SU REPOSICIÓN, EN CASO

DE TRASCENDER AL RESULTADO DEL FALLO. El artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales establece que con excepción de los careos constitucionales a que se refiere el artículo 20, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuya práctica esa a petición de parte, el Juez de la causa, ante la existencia de contradicciones sustanciales en el dicho de dos personas, debe ordenar el desahogo de careos procesales e, incluso, puede ordenar su repetición cuando lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción. Ahora bien, del análisis gramatical y sistemático del referido artículo 265, en relación con el dispositivo 150, del código mencionado, se concluye que el desahogo de los careos procesales debe ordenarse de oficio y a petición de parte, siempre que el juzgador advierta la discrepancia sustancial en el dicho de dos personas, cuyo esclarecimiento conduzca a encontrar la verdad real, lo cual es en beneficio del reo, pues no tendría objeto ordenar su práctica, si no constituye aportación alguna al proceso. Con la anterior conclusión no se imponen obstáculos a la celeridad del procedimiento penal federal, pues ello iría en contra de los motivos que llevaron al legislador a reformar la fracción IV del Indiciado artículo constitucional, sino que se busca que los procesados tengan garantizada la mayor posibilidad de defensa, a fin de que no quede pendiente de dilucidar alguna contradicción sustancial en el dicho de dos personas que pudiera beneficiarle al dictarse la sentencia definitiva, la cual, por descuido, negligencia o alguna otra razón, puede pasar desapercibida por el propio procesado o su defensor, incluso, por el juzgador de primera y segunda instancia, lo que implica que quedaría al Tribunal Colegiado de Circuito, como órgano terminal de legalidad, la facultad de apreciar las declaraciones y, en su caso, conceder el amparo, ordenando el desahogo de esos careos, lo cual no sería posible si se considera la necesidad de haberlos ofrecido como prueba, con la consecuente indefensión del reo. En conclusión, si el desahogo de los careos procesales no se lleva a cabo en los términos precisados, ello constituye una violación al procedimiento, que amerita su reposición en

caso de trascender al resultado del fallo, la cual se ubica, en forma análoga, en la fracción III del artículo 160 de la ley de Amparo."

En consecuencia, se reitera, dichas irregularidades contravienen las garantías contenidas en el ordinal 14 Constitucional consistente en que deben respetarse las formalidades esenciales del procedimiento, así como la garantía al derecho de defensa que debe tener todo inculpado, además de actualizarse las hipótesis previstas en el artículo 388, fracción IV del ordenamiento adjetivo supracitado.

Se afirma lo anterior, pues este Tribunal no puede soslayar las violaciones procesales a que se ha hecho referencia, pues de hacerlo fuera combatida mediante Amparo Directo, el Tribunal Colegiado correspondiente, al advertir lo que es materia de esta resolución, igualmente ordenaría la reposición del procedimiento, pues las causales que ha invocado este Órgano Jurisdiccional, también están previstas como violaciones a las leyes del procedimiento en la fracción III del artículo 160 de la Ley de Amparo y, por lo tanto, la consecuencia sería una ejecutoria en el mismo sentido.

Por tanto, procede dejar insubsistente la sentencia impugnada y ordenar la reposición del procedimiento, exclusivamente para que el Juez del conocimiento ordene, de oficio, la celebración de los careos procesales entre el procesado EMMANUEL HERRERA SAN JUAN, con los agentes de la policía preventiva, de nombres Javier Rodríguez Sánchez e Ismael Galicia Martínez, así como con los testigos Luis Ramiro Hernández Cruz, Fernando Hernández García, Elmer Daniel Hernández Ocampo y María Luisa Garduño González; sin que lo eventual del resultado de estos careos permita, *a priori*, determinar si le será o no perjudicial al justiciable, por lo que consecuentemente no se puede estimar como violatorio de garantías la determinación de este Tribunal de Apelación, en el sentido de que se ordene la práctica de tal diligencia, pues ello permitirá llegar al esclarecimiento de los hechos para que el juzgador cuente con mejores pruebas para resolver la cuestión sujeta a potestad; hecho lo cual continúe con el trámite legal del

procedimiento de primera instancia, para en su oportunidad, dictar la sentencia que proceda conforme a derecho.”³⁰⁶

Dicha ejecutoria, a criterio del suscrito, resulta violatoria de garantías individuales del procesado, en específico, las consagradas en los artículos 17, párrafo segundo, y 20, apartado A, fracciones II y IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; toda vez que si bien es cierto, que **el desahogo de careos procesales es de oficio**, siempre que el juzgador advierta la discrepancia sustancial en el dicho de dos personas, cuyo esclarecimiento conduzca a encontrar la verdad real; también lo es que el ordenarlos por la Alzada, aún y cuando fueron desahogados con todas las formalidades legales establecidas dentro de la instrucción, entorpece la celeridad del proceso penal, así como la tan buscada justicia pronta y expedita, llevándonos a un proceso largo y tedioso, en el que el único perjudicado es el propio enjuiciado, toda vez que no se puede resolver en definitiva el hecho que se le imputa.

A lo que se le adminicula que en cierta forma se esta obligando al procesado a declarar, puesto que en la celebración oficiosa de dichos careos tendría que hacer manifestación alguna en relación a los hechos que le son imputados. Es aplicable la tesis XII.2o.23 P, sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Décimo Segundo Circuito, consultable en la página 1737, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIII, correspondiente al mes de febrero de 2001, bajo el rubro: **"CAREOS CONSTITUCIONALES Y PROCESALES. SU OFRECIMIENTO Y VALORACIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE SINALOA)**. *Los careos constitucionales previstos en el artículo 20, fracción IV, de la Constitución General de la República, sólo pueden decretarse cuando lo pida el inculcado o su defensa, para celebrarse entre aquél y quienes depongan en su contra. Por otra parte, de conformidad con lo establecido por la fracción II del mismo dispositivo fundamental, el encausado no puede ser obligado a declarar. Consecuentemente, cuando existen divergencias entre lo expuesto por el sujeto a proceso y lo*

³⁰⁶ Resolución emitida dentro del Toca Penal 516/2003, emitida por el Tercer Tribunal Unitario en Materia Penal del Primer Circuito.

manifestado por los testigos de cargo, sólo podrán realizarse careos entre ellos cuando lo solicite el encausado o su defensa, pues de otro modo se obligaría al inculcado a declarar, contrariando lo que señala la fracción II invocada. No obsta para ello, el hecho de que el Juez, o el Ministerio Público solicitante de tal diligencia, la denominen 'careos procesales', pues independientemente del nombre que se le asigne, lo cierto es que se trata de aquellos que prevé el precepto constitucional citado. En tal virtud, si a pesar de la prohibición aludida, la autoridad (sea el Ministerio Público, o sea el Instructor), desahoga tal probanza en contra de la voluntad del indiciado, al recabarse la misma violando preceptos constitucionales, así como lo dispuesto por el artículo 303 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Sinaloa, es inconcuso que dicho medio de convicción carece de eficacia demostrativa."³⁰⁷

Por otra parte, cabe señalar que el proceso debe ser breve, lo que significa que *"sea de corta duración; que se termine dentro de poco tiempo; que se tramite con celeridad, toda vez que en ello están interesados el Estado y el procesado"*.³⁰⁸ El primero, fundamentalmente, porque sólo mediante procesos breves puede lograr la finalidad de que la pena sea ejemplar; en atención a que para la sociedad, la sentencia condenatoria que se dicta años después de cometido el delito, más parece inútil crueldad que razonada sanción al acto que la comunidad ya ha olvidado. Accesorialmente, el proceso breve disminuye los gastos que el Estado debe erogar para el enjuiciamiento y encarcelación del acusado. Por lo que hace a este último, es obvio el interés que tiene en el rápido fin de las molestias y el descrédito del que es objeto. Ese interés se convierte en angustiosa espera cuando el procesado se encuentra sujeto a prisión preventiva, diversa de la prisión definitiva sólo en el nombre, y sometido, por tanto, en un momento en que debemos presumirlo inocente, a una privación de su libertad tan afflictiva como aquella de que será objeto cuando, declarado culpable, se le imponga sanción carcelaria. Por ello que para que una pena no sea simple violencia contra un ciudadano, debe tener, entre otras, la característica de ser pronta.

³⁰⁷ IUS 2003. op. cit.

³⁰⁸ ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto. op. cit. pág. 367-369.

Por lo anterior se afirma que la Impartición de justicia que merece el pueblo de México debe ser pronta y expedita, porque procesos lentos y resoluciones tardías no realizan el valor de la justicia, asimismo, debe apuntarse que los mandos de nuestra ley Suprema y la evidente necesidad de que los procesos no permanezcan indefinidamente abiertos en agravio del procesado, principalmente, obligan a darles solución con prontitud.

Sin embargo, encontramos el conflicto que puede surgir entre la garantía de defensa y la de brevedad, por lo que, aunque la Corte ha resuelto que la primera es de mayor jerarquía que la última, consideramos que esto debe aplicarse en los procesos cuando sea en beneficio del inculpado y de ninguna manera cuando le perjudique, como sucede en el caso a estudio, donde se ordenan careos de oficio aún y cuando el procesado manifestó su deseo de no carearse, acogiéndose a la garantía individual establecida en el artículo 20, apartado A, fracción IV, de nuestra Constitución, toda vez que dicha probatura no influirá decisivamente en el fallo judicial. Por lo que si bien es cierto, que la garantía de defensa es de mayor jerarquía que la de brevedad, también lo es que el acusado puede renunciar al desahogo de determinadas pruebas y a los plazos establecidos por la fracción VIII, del numeral citado, cuando considere que así conviene para su mejor defensa.

Para hacer efectiva la prontitud de la justicia, postulada por el artículo 17 constitucional, los legisladores, así como todas las autoridades involucradas en este tema, incluyendo a los postulantes en derecho, tienen una titánica labor que desarrollar en nuestro país. Ello implicaría romper con esquemas y actitudes legislativas caducas, inercias en la procuración e impartición de la justicia, y el verdadero ejercicio ético profesional de los abogados.

En similitud de condiciones se violenta la garantía de Seguridad Jurídica establecida a favor del gobernado, la que se traduce en *"la imposibilidad que tienen las autoridades judiciales de retardar o entorpecer indefinidamente la función de administrar justicia, teniendo, en consecuencia, la obligación de substanciar y resolver juicios entre ellas ventados dentro de los términos consignados por las leyes procesales respectivas;"*³⁰⁰ ello en atención a que las

³⁰⁰ AVENDAÑO LÓPEZ, Raúl. op. cit. pág. 163.

autoridades judiciales o tribunales tienen el deber de actuar a favor del gobernado, en el sentido de despachar los negocios en que éste intervenga

Garantía que se violenta en contra de los procesados, toda vez que los tribunales retardan y entorpecen la administración de justicia, al no resolver en definitiva los asuntos que conocen, al reponer procedimientos en forma caprichosa, fundamentando tales resoluciones en inexactas interpretaciones y aplicación de artículos legales, de los cuales se entiende que son peritos. Como bien refiere el jurista **García Ramírez**, de ahí deviene la antigua frase aleccionadora *"justicia retardada es justicia denegada"*.³¹⁰

Lo anterior es así, toda vez que la Constitución reconoce el derecho de todos a un proceso sin dilaciones indebidas, formando enclave común con el derecho a un proceso que revista todas las garantías. Al respecto, el jurista **Bandres Sánchez** refiere que *"al estructurarse el derecho en un proceso sin dilaciones indebidas como derecho fundamental, se está reconociendo un principio tradicional del proceso -su economía- con rango de derecho subjetivo público, invocable por los ciudadanos en los procesos en que sea parte frente al Estado y, particularmente frente al poder judicial, y formulado en expresión negativa, está afirmando el derecho del justiciable a que el proceso se desarrolle dentro de un plazo razonable"*.³¹¹

Asimismo, se estima que el ordenar reposiciones en tal sentido, dichos resolutores anteponen una ley sustantiva, como lo es el Código Federal de Procedimientos Penales, a lo establecido por nuestra Carta Magna, por lo que violentan con ello los principios de fundamentalidad y supremacía que denota cualquier Constitución jurídico positiva que, lógicamente, hace que ésta se califique como 'Ley Fundamental del Estado'. Principios que elevan a la Constitución como el ordenamiento básico de toda la estructura jurídica estatal, es decir, el cimiento sobre el que se asienta el sistema normativo de derecho en su integridad. En consecuencia, el concepto de fundamentalidad y supremacía

³¹⁰ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. op. cit. pág. 103.

³¹¹ BANDRES SÁNCHEZ, Cruzat. "Derecho Fundamental al Proceso Debido y el Tribunal Constitucional", Editorial Aranzadi, Navarra, España, 1992, pág. 523.

equivalen al de primariedad, o sea, que si la Constitución es la 'Ley Fundamental', al mismo tiempo es la 'Ley Suprema'.

Como afirma el maestro **Burgoa Orihuela**, en el sentido de que *"la fundamentalidad de la Constitución significa también que ésta es la fuente de validez formal de todas las normas secundarias que componen el derecho positivo, así como la 'supertegalidad' de sus disposiciones preceptivas."*³¹² en esa tesitura la Constitución jurídico positiva, tiene una función esencial consistente en regular los órganos y el procedimiento de la producción jurídica general, es decir, de la legislación, regulación que deriva del carácter de 'ley fundamental' que tiene, o sea, de ordenamiento fundatorio de todas las normas secundarias. Ahora bien, si la Constitución es la 'ley fundamental' en los términos antes expresados, al mismo tiempo y por modo inescindible es la 'ley suprema' del Estado. Fundamentalidad y supremacía, por ende, son dos conceptos inseparables que denotan dos cualidades concurrentes en toda Constitución jurídico positiva, o sea, que ésta es suprema por ser fundamental y es fundamental porque es suprema.

En efecto, si la Constitución no estuviese investida de supremacía, dejaría de ser fundamento de la estructura jurídica del Estado ante la posibilidad de que las normas secundarias puedan contrariarla sin carecer de validez formal. A la inversa, el principio de supremacía constitucional se explica lógicamente por el carácter de 'ley fundamental' que ostenta la Constitución, ya que sin él no habría razón para que fuese suprema.

Por ello, en la pirámide kelseniana la Constitución es a la vez la base y la cumbre, lo fundatorio y lo insuperable, dentro de cuyos extremos se mueve toda estructura vital del Estado. Obviamente, la supremacía de la Constitución implica que ésta sea el ordenamiento 'cúspide' de todo el derecho positivo del Estado, situación que la convierte en el índice de validez formal de todas las leyes secundarias u ordinarias que forman el sistema jurídico estatal, en cuanto que ninguna de ellas debe oponerse, violar o simplemente apartarse de las disposiciones constitucionales. Por ende, si esta oposición, violación o dicho

³¹² BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "Derecho Constitucional Mexicano". Décimo Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2002, pág. 359.

apartamento se registran, la ley que provoque estos fenómenos carece de 'validez formal', por tanto, es susceptible de declararse 'nula', 'inválida', 'inoperante' o 'ineficaz' por la vía jurisdiccional o política que cada orden constitucional concreto y específico establezca.

En tales condiciones, puede decirse que los careos, en los que deba intervenir un procesado, antes de ser un perfeccionamiento de un medio de prueba (confesional o testimonial), ó bien, un medio probatorio esencial dentro del procedimiento, son una garantía individual del inculpado, situación por la que se estima que el ordenar una reposición en el sentido aludido en los párrafos precedentes, resultaría conculcatoria de garantías constitucionales del encausado.

Ese orden de ideas, nos lleva a concebir que los careos procesales de oficio ordenados de tal forma conducen a obtener una prueba de manera ilícita, es decir, como quedo asentado, con violación de los derechos que confiere la ley con infracción de las garantías individuales.

Al respecto, **Carlos Enrique Edwards**, sostiene que *"desde la perspectiva constitucional la prueba ilegal se vincula íntimamente con el respeto de las garantías constitucionales, la problemática de la prueba obtenida ilegalmente implica la flagrante violación de expresas garantías constitucionales;"*³¹³ por lo que nuestra Constitución Política consagra una serie de garantías en su parte dogmática de enorme trascendencia en el proceso penal. A su vez el maestro **Hernández Pliego**, refiere que a las pruebas ilícitas la doctrina también las ha denominado como *"prueba inconstitucional, prueba obtenida ilícita o clandestinamente, o prueba irregular, y agrega que la prueba llamada ilícita debiera de presentar lógica mutación en prueba prohibida;"*³¹⁴ es decir, si es inconstitucional o ilícita la prueba en el curso del proceso, el final de éste o sentencia, por lo general vendría a justificar, posiblemente dicho término, ya que lo ilícito se convierte en prohibición de valorar, y por tanto si sólo existe material probatorio procedente de dicha fuente contaminada, nos lleva a mantener viva la presunción de inocencia.

³¹³ EDWARDS, Carlos Enrique. "La Prueba Ilegal en el Proceso Penal", Editorial Córdoba, Córdoba, Argentina, 2000, pág. 10.

³¹⁴ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. op. cit. pág. 462.

En tal sentido, podemos decir que existe una polémica doctrinaria respecto a que si es admisible sacrificar el origen del medio probatorio, en aras del descubrimiento de la verdad histórica, o bien si deben estar por encima de los fines del proceso penal los derechos y libertades fundamentales en los individuos.

En apoyo a esta última posición, se argumenta con sobrada razón, que en un sistema de enjuiciamiento correspondiente a un Estado democrático de derecho, como el mexicano, debe privar un proceso garantista en el que se respete la presunción de inocencia, los principios *in dubio pro reo*, *non bis in idem*, la suplencia de la queja deficiente y en general todas las normas tuteladoras de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

De esta manera, no podrá otorgarse valor probatorio a una prueba obtenida ilícitamente y habrá de declararse la nulidad de las probanzas obtenidas con desprecio de los derechos públicos subjetivos de los individuos, como el derecho a declarar o a carearse. Ello porque es un imperativo básico de un sistema democrático el irrestricto respeto de los derechos y garantías de todos los ciudadanos; por ende, el Estado en la persecución penal pública no puede valerse de pruebas obtenidas ilícitamente para acreditar la existencia de un hecho delictivo.

En consecuencia la violación de cualquiera de las garantías constitucionales plantea inexorablemente la necesidad de no poder aprovecharse de la prueba obtenida a través del quebrantamiento de las mismas; por lo que esas garantías carecerían de sentido y resultarían inaplicables, si el Estado pudiera valerse de las pruebas logradas por medio de su violación.

Así, la legalidad de la prueba puede derivar de que: a) la prueba en si misma está prohibida; b) la prueba está permitida, pero el procedimiento para obtenerla es ilícito. *"En el primer supuesto estamos en presencia de un medio de prueba que directamente se encuentra vedado en el ordenamiento procesal. En cambio, en la segunda hipótesis la prueba esta permitida por el ordenamiento procesal, sin embargo, el método para obtener ese medio de prueba resulta ilícito".*³¹⁵ Segundo supuesto en el que encuadra el obtener un careo procesal

³¹⁵ EDWARDS, Carlos Enrique, op. cit. pág. 11.

oficioso y forzoso del procesado, a través de una reposición de procedimiento, que conlleva una violación a sus derechos fundamentales.

De esta manera el concepto de prueba ilegal implica la obtención de elementos de prueba en violación a las garantías constitucionales. En atención a lo anterior, se afirma que el debido proceso que consagra nuestra carta magna estaría profundamente vulnerado, si en el proceso penal pudieran hacerse valer aquellas pruebas logradas de manera ilícita. Ello porque la prueba ilegal se relaciona íntimamente con las garantías que establece la Constitución Política de la República a favor del inculcado en el desarrollo del proceso penal.

Situación por la que la consecuencia de la violación de alguna de estas garantías, consistirá en la inaprovechabilidad en el proceso penal de la prueba obtenida en esas circunstancias.

En especial, pléñese que si nadie puede ser obligado a declarar contra si mismo —resultado al que podría conducirse a un procesado al carearlo oficiosamente, a pesar de su manifestación de no hacerlo—, y si el juzgador limita esta exención al proceso penal, es indudable que no puede valorarse en contra de la persona acusada de delito, una prueba lograda en violación a garantías constitucionales. Por ello, como afirma el citado jurista **Carlos Enrique Edwards**, *"la prueba obtenida violentando esas garantías de ninguna manera puede tener valor jurídico y la respuesta categórica a esas violaciones será la ilegalidad de la prueba"*.³¹⁸

No es óbice señalar que desde el punto de vista procesal la prueba ilegal se encuentra íntimamente relacionada con el proceso penal; siendo que una de las etapas fundamentales del proceso penal es la instrucción o etapa preparatoria del juicio que tiene por finalidad la reconstrucción histórica del hecho delictivo, compilando los diversos elementos de prueba que acrediten la existencia de ese hecho; sin embargo, en esta tarea investigativa no es válido que el funcionario incurra en un excesivo celo investigativo, que se traduzca en la violación de alguna garantía constitucional, que conlleva la consecuente inaprovechabilidad de la prueba obtenida de esa manera ilegal.

³¹⁸ *Ibidem*, pág. 20.

Situaciones por las que el sustentante se atreve a proponer reformas o adiciones a los artículos 265 y 388, fracción IV, del Código Federal de Procedimientos Penales, en el siguiente sentido:

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

Artículo 388. Habrá lugar a la reposición del proceso por alguna de las causas siguientes: ...

IV. Por no habersele careado constitucionalmente con algún testigo que hubiese depuesto en su contra, en el supuesto de que el inculcado o su defensor lo haya solicitado y si el testigo rindió su declaración en el mismo lugar donde se sigue el proceso, estando allí también el procesado, o bien, cuando no se hayan practicado los careos procesales correspondientes entre personas de cuyas declaraciones se adviertan contradicciones sustanciales.

4.7. EFICACIA DE LOS CAREOS PROCESALES.

De conformidad con lo vertido en el apartado precedente, el sustentante considera oportuno agregar a este trabajo de tesis, el punto relativo a la eficacia de los careos procesales, ya sean ofertados por las partes u ordenados de oficio por el tribunal dentro de la instrucción o en cumplimiento de una reposición del procedimiento.

Al respecto cabe recordar lo afirmado por algunos doctrinarios en el sentido de que por su calidad de prueba auxiliar, no pueda añadirse al valor probatorio del careo porque no lo tiene de manera independiente, sino que su fuerza demostrativa estará ligada a la que se atribuya al testimonio o a la confesión. Como apunta Mancilla Ovando, al indicar que los careos no son pruebas en sí mismo, sino que su función procesal *"es perfeccionar el dicho de los que declaran,*

desde el inculpado hasta los testigos, para conocer cual de los testimonios es veraz. Por ello, carece de valor probatorio el resultado de los careos. La razón se atribuye, a que el valor de prueba se asignará a la prueba testimonial que resulte auténtica, después de la confrontación de las declaraciones contrarias".³¹⁷ Criterio similar al del jurista Rivera Silva, quien aduce que "el valor probatorio del careo procesal, debe fincarse sobre el testimonio y sobre la apreciación directa que el juez hace de los careos".³¹⁸ Por su parte Colín Sánchez, señala que "el careo siempre es un acto procesal complementario de prueba, siempre y cuando existan declaraciones contradictorias, y no únicamente, si se trata del procesado y de los testigos."³¹⁹

Contrario al criterio anterior, otros autores sostienen que el careo es un medio de prueba que puede ser objeto de una valoración en sí de parte del juez penal, quien es libre para hacerlo, máxime que el alcance del careo es mucho más amplio del que le atribuye la doctrina y no debe limitarse a aclarar declaraciones, cuando puede ser útil para tratar de obtener lo no declarado, para sacar aquellos puntos fundamentales o detalles del delito que de manera natural tratan de ocultar los confesantes y, en ocasiones, hasta los testigos. Al respecto Silva Silva, dice que "como medio de convicción que es, la utilidad del careo se ha planteado desde dos perspectivas: por un lado se le considera ineficaz, pues es el medio que da la victoria al más sereno, astuto o descarado sobre el tímido, inexperto o inadvertido, o que es tan eficaz porque el más reposado será opacado por el inocente".³²⁰

Criterio éste último que comparte el suscrito, toda vez que en nuestra opinión el careo tiene el carácter de prueba directa para el juez, de espectáculo exhibidor de datos psicológicos de los careados, es decir, que el careo tiene una importancia directa para el juzgador, que observando las dudas, reticencias, etcétera, de los careados, puede determinar quién dice la verdad. Sabido es que la situación psicológica de un hombre no puede ser la misma en el monólogo que

³¹⁷ MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. op. cit. pág. 59.

³¹⁸ RIVERA SILVA, Manuel. op. cit. pág. 256.

³¹⁹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. op. cit. pág. 476.

³²⁰ SILVA SILVA, Jorge. op. cit. pág. 604.

en diálogo contradictorio. En el monólogo, el hombre no tiene que hacer gran acopio de fuerza ni vigorizar los cercados de su censura para sostener determinada versión; no hay algo que se oponga a lo que él dice y, por ende, no hay algo que debilite o robustezca las motivaciones psicológicas de su declr. En el debate dialogado hay algo que se opone al proceder del individuo y éste, forzosamente, experimenta cambios psicológicos que muchas veces tienen eco exterior, como por ejemplo, el cambio de voz, la disminución del coraje para afirmar y hasta cambios de color en el rostro. Todos estos datos encierran riquísimas perspectivas para la búsqueda de la verdad.

El maestro **Hernández Pliego**, en este aspecto señala que *"el comportamiento objetivo de los participantes en el careo, las manifestaciones que se adviertan en su actuar externo en la diligencia, la sorpresa que muestren, el rubor; la sudoración, la inflexión de la voz, o en fin, las expresiones de su rostro, pueden ser significativas y determinantes para saber cuál de los intervinientes está diciendo verdad."*³²¹ Por su parte **García Ramírez**, aduce que *"valor singularísimo reviste el careo en cuanto que de esta confrontación, en veces dramáticas, puede quedar relevada alguna circunstancia anímica importante, que conduzca luego al descubrimiento de la verdad; la pasión, el temor, el odio, el afecto, al vergüenza, puestas en relieve a lo largo de un careo y hábilmente captadas e interpretadas por el juzgador podrán tener, en ocasiones, un subrayado valor para la revelación de la verdad que se indaga."*³²² Es por lo que esta representación histórica que acompaña usualmente al careo, muchas veces es más elocuente y viva que cualquier otra probanza del expediente.

Asimismo en su carácter de medio probatorio, el careo reviste verdadera importancia en cuanto que es precisamente el momento procesal oportuno para una retractación, sentido en el cual se ha pronunciado la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, de conformidad con la tesis sostenida por la Primera Sala, visible en la página 33, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Séptima Época, Volumen 35, Segunda Parte, cuyo rubro y texto establece:

³²¹ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. "Programa de Derecho Procesal Penal", op. cit. pág. 216.

³²² GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. "Derecho Procesal Penal", op. cit. pág. 409-410.

*"CAREOS, ACLARACIONES Y RETRACTACIONES DE LOS TESTIGOS EN LOS. Si los testigos de cargo, durante las diligencias de careos, hacen aclaraciones y retractaciones que benefician al acusado, esas aclaraciones son jurídicamente válidas, puesto que se hicieron en las referidas diligencias e implican, en sí, el fundamento mismo de sus retractaciones y aclaraciones, puesto que el objeto fundamental de los careos es enfrentar al acusado con quien declara en su contra, para que, de la contradicción y discusión, resulte el descubrimiento de la verdad."*³²³

Sin embargo, existen jueces que pasan por alto el anterior criterio de la Suprema Corte de Justicia, haciendo caso omiso del mismo al valorar las pruebas en el momento de sentencia y condenan indefectiblemente al reo, no obstante que el resultado de los careos le favorezca.

En tales condiciones, debe afirmarse que el careo es útil para desembarazar al proceso de dichos contradictorios, siendo ésta una de sus principales funciones. Sin embargo, a tan importante medio de prueba, por sus características superiores en algunos aspectos a la confesional y la testimonial, se le pretende inadecuadamente disminuir su objeto; para concretarlo sólo en el despeje de incertidumbres provocadas por las declaraciones confusas o discordes de los acusados y los testigos. Ciertamente, doquiera que haya que solventar dudas sobre lo declarado en torno a un hecho o a una circunstancia fáctica esencial o relevante, para resolver en la causa, deberá juntarse a los deponentes para que aclaren las diferencias que presentan sus alegaciones sobre un mismo suceso, por lo que puede concluirse que el careo es indudablemente idóneo para ello, pero no debe ser su único objeto.

Insistimos en que el alcance y eficacia del careo, como medio de prueba, es mucho más amplio de lo que la Doctrina procesal generalmente se inclina a suponer, es decir, no debemos olvidar que el problema del proceso no es sólo el de procurar avenencias entre los declarantes o expositores, sino el de llegar a un conocimiento verdadero de los hechos que en el mismo se investigan para fallar con justicia, por lo que no se justifica perder ninguna oportunidad de prueba, ni,

³²³ IUS 2003. op. cit.

menos aún, desperdiciar el entendimiento máximo que un medio puede aportar, como ocurre con el careo.

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

La mencionada síntesis probatoria, en su sentido más alto, comprende todas aquellas medidas necesarias que debe tomar el juez para acumular y analizar los medios de prueba desahogados y así tornarlos aprovechables para el careo.

Desde luego, dichas medidas comprenden no solamente a lo manifestado por los testigos o el acusado, sino, también, a la relación y contradicción de éstos con el material documental relevante, los resultados de la inspección o los indicios materiales que tengan inferencia con sus declaraciones, y que aisladamente o en su conjunto conduzcan a la presunción de que sus dichos sean falsos o incompletos, y no nada más contradictorios.

Por lo mismo, *"nada impide al juez penal hacer notar a los careados no sólo las discrepancias sobre sus deposiciones, sino también las que éstas presenten con otros medios, como por ejemplo una documental;"*³²⁴ por lo que de tomarse cuidadosamente las medidas necesarias para ello, de seguro que por esta vía el juzgador obtendrá aclaraciones sustanciales para lograr su convicción

Es por lo que se concluye la importante eficacia que revisten los careos, en el sentido de que si dos o más testigos se han conducido con falsedad ante la autoridad investigadora o el juez, es decir, que las imputaciones que sobre los hechos hagan al inculpado son falsas, es innegable que el juzgador al no contar con otro medio de prueba durante la secuela procedimental que robustezca la acusación de quien se dice ofendido, deberá otorgarle al careo e Interrogatorios el

³²⁴ DÍAZ DE LEÓN, Marco. "Tratado Sobre las Pruebas Penales", op. cit. pág. 583-584.

rango de prueba plena para deducir la verdad, con valor legal que deberá influir positivamente en su ánimo al pronunciar la sentencia definitiva correspondiente.

Consecuentemente, el suscrito estima conveniente hacer las consideraciones siguientes: si bien es cierto que hay algunos autores que desapruaban el careo suponiendo que este medio da la victoria al más sereno, astuto o descarado sobre el tímido, inexperto o inadvertido, también lo es que el Juez con su presencia debe alentar al Ingenuo y contener al engañoso, no obstante que por las preguntas, respuestas y replicas, podrán obtenerse mayores datos para el conocimiento de la verdad.

Asimismo, considero que parte de la doctrina ha destacado con acierto el valor del careo, tanto procesal como constitucional, por constituir un medio de convicción que ofrece riquísimas posibilidades de llegar al conocimiento de la verdad en cuanto a los hechos que son objeto de la prueba.

El careo, considerado como garantía individual, como prueba ó como medio auxiliar de la confesional y de la testimonial, debe consistir en un debate dirigido por el Juez, tan amplio como sea necesario, en el que se permita que en forma directa se pregunten, contesten, repliquen y aleguen los careados, para que de ese debate y de la observación del comportamiento y reacciones de los careados, que deberán hacerse constar en el acta correspondiente, surja el conocimiento de la verdad que se busca.

Considero que para la eficaz utilización de este medio probatorio, se requieren dos condiciones de igual importancia: a) la Inmediación del juez con los participantes del careo, y; b) la preparación de los jueces en la psicología del testimonio y del Interrogatorio, sin la cual resulta difícil valorar las declaraciones divergentes.

Nuestra realidad jurídica demuestra que no siempre pueden cumplirse esos requisitos, porque debido al exceso de trabajo los careos se practican ante el secretario o un simple oficial judicial, máxime que no se presta por el Estado la atención debida a la capacitación judicial, ni a la misma administración de justicia que constituye un presupuesto fundamental en la posibilidad de una convivencia humana, pacífica y digna.

No obstante la diversa naturaleza de los careos constitucionales y procesales, ello no implica, necesariamente, la práctica, por separado, de dos diligencias, para dar cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 20 constitucional, fracción IV, y el Código Procesal Penal; pues para ello es factible, y hasta provechoso en aras de la economía procesal, la práctica de una sola diligencia de careos entre el acusado y los testigos que depongan en su contra, con la que se dé cumplimiento a la diversa finalidad que se persigue con los careos constitucionales y procesales.

Si bien es verdad, que el artículo 20 constitucional, apartado A, en su fracción IV, consigna como garantía individual, que cuando así lo solicite el inculcado (o su defensor), se practiquen las diligencias de careos entre éste y los testigos que depongan en su contra, quienes declararán en su presencia, si estuvieren en el lugar del juicio, a fin de que el mismo procesado esté en posibilidad de hacerles todas las preguntas que tiendan a su defensa; también lo es que dicha diligencia debe tener un fin práctico, por lo que solamente será procedente cuando los testigos que declaren en la causa, modifiquen o contradigan la declaración rendida por el inculcado, pues es innecesaria cuando la declaración rendida por el procesado, está de acuerdo, tanto en la esencia como en los accidentes, con las declaraciones que rindan los testigos.

Los careos, como garantía constitucional representan una formalidad esencial en el proceso penal y una obligación procesal del juez, tendiente a que no se viole la garantía de audiencia del acusado. Su objeto y principal importancia es descubrir la verdad histórica y resolver en justicia, permitiendo al proceso conocer quienes deponen en su contra y desarrollar debidamente su defensa. En cambio, los careos desde el punto de vista procesal, persiguen como finalidad aclarar los puntos de contradicción que hay en las declaraciones vertidas por personas distintas al procesado.

Los tribunales deberán estar expeditos para impartir justicia en los plazos y términos que fijan las leyes, por ende, toda dilación o aplazamiento en el dictado de sus resoluciones es denegación de la justicia que se demande ante un Tribunal.

CONCLUSIONES

PRIMERA: El careo, en términos generales, es una diligencia de prueba que consiste en poner frente a frente a dos personas que han declarado en forma total o parcialmente contradictoria, para que discutan y se conozca de esta suerte la verdad buscada.

SEGUNDA: Atendiendo a la personas entre las que deben practicarse y a su fundamento legal, los careos se clasifican en: Constitucionales, Procesales y Supletorios.

TERCERA: En la legislación procesal federal, aún cuando se encuentra establecida la practica de los careos supletorios, éstos resultan ineficaces y su desahogo sirve solamente para dilatar y entorpecer los procesos penales.

CUARTA: En cuanto a su naturaleza jurídica, las consideraciones expuestas en esta tesis, nos llevan a concluir, que los careos constitucionales o procesales, constituyen una prueba, en cuanto posibilitan la formación de la convicción del juzgador; sin embargo, independientemente de lo anterior, constituyen un medio auxiliar de la prueba testimonial en cuanto permiten valorar la calidad probatoria de las declaraciones rendidas en el procedimiento; y que además, cuando los careos encuentran su fundamento legal en lo dispuesto en la fracción IV del artículo 20 Constitucional, en su Apartado "A", tienen el carácter de garantía individual.

QUINTA: En el desahogo de los careos constitucionales, deben existir dos fases: la primera en la que el careo tendrá la mecánica que corresponde al careo procesal y perseguirá como fin purificar y valorar los testimonios discrepantes de los careados; y una segunda fase, en la que deberá concederse siempre al inculpado, la oportunidad de formular a quienes depongan en su contra, las preguntas que sean pertinentes a su defensa, a efecto de aclarar las discrepancias que existan entre sus dichos.

SEXTA: El careo constitucional, sí tiene compromiso con el testimonio, por constituir una prueba auxiliar del mismo que tiende a perfeccionar las declaraciones discrepantes del inculpado y los testigos de cargo.

SÉPTIMA: No procede la práctica de los careos constitucionales, si no existen contradicciones esenciales entre lo depuesto por el inculpado y quienes declaren en su contra, y en tal supuesto, la omisión de los careos no implica violación de garantías.

OCTAVA: El careo, considerado como garantía individual ó como medio auxiliar de la testimonial ó como medio probatorio por sí, debe consistir en un debate, dirigido por el juez, tan amplio como sea necesario, en el que se permita que en forma directa se pregunten, contesten, repliquen y aleguen los careados, para que de ese debate y de la observación de su comportamiento y reacciones, que deberán hacerse constar en el acta correspondiente, surja el conocimiento de la verdad que se busca.

NOVENA: Para la eficaz utilización de los careos, se requieren dos condiciones fundamentales: a) La inmediación del Juez con los participantes del careo; b) La preparación de los jueces en la psicología del testimonio y del interrogatorio.

DÉCIMA: Desafortunadamente nuestra realidad jurídica nos demuestra que no siempre pueden cumplirse esos requisitos, porque debido al exceso de trabajo en los Tribunales, los careos se practican ante el secretario o un simple oficial judicial; y porque no se presta por el Estado la debida atención a la capacitación judicial.

DÉCIMA PRIMERA: Si el careo se realiza como ha sido concebido, no será únicamente una garantía que impida declaraciones artificiosas y la prefabricación de sujetos inexistentes, sino un valioso auxiliar para la realización de los fines específicos del proceso penal, porque permitirá que afloren infinidad de aspectos que permitan conocer la verdad de los hechos que se juzgan.

DÉCIMA SEGUNDA: La burocracia, casi institucionalizada en el medio mexicano, agrava la poca o nula importancia que se concede al procesado en general. La ausencia de responsabilidad profesional y lo que es más alarmante, la ausencia de sentido humano, entre otras causas, han hecho del careo un acto procesal mutilado e inútil. Es de todos conocidos que la mayor parte de los jueces nunca están presentes en esa diligencia, la delegan en los secretarios quienes

para el único fin de "llenar los requisitos de ley", presentes los sujetos del careo, les manifiesta: "las declaraciones de ustedes son contradictorias, pueden discutir si lo desean o sostener sus dichos..."; como es natural, los careados responden: "cada uno nos sostenemos en nuestro dicho..."; ante esa situación, el secretario procede a ordenar que conste en el expediente el siguiente texto: "puestos frente a frente los careados para que discutan sobre las contradicciones que se les advirtió existen en sus declaraciones, cada quien se sostuvo en sus dichos y, no adelantándose más en la diligencia se dio por concluida...". Esta es, entre muchas otras, una miseria más del proceso penal.

DÉCIMA TERCERA: Se proponen las siguientes reformas o adiciones a los artículos 265 y 388, fracción IV, del Código Federal de Procedimientos Penales:

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

Artículo 388. Habrá lugar a la reposición del proceso por alguna de las causas siguientes: ...

IV. Por no habersele careado constitucionalmente con algún testigo que hubiese depuesto en su contra, en el supuesto de que el inculcado o su defensor lo haya solicitado y si el testigo rindió su declaración en el mismo lugar donde se sigue el proceso, estando allí también el procesado, o bien, cuando no se hayan practicado los careos procesales correspondientes entre personas de cuyas declaraciones se adviertan contradicciones sustanciales.

BIBLIOGRAFÍA

1. ACERO, Julio. "El Procedimiento Penal", Séptima Edición, Editorial Cajica S.A., Puebla, Puebla, 1976.
2. ÁLVAREZ MONTERO, José L. "Garantías Constitucionales", Universidad Veracruzana, Textos Universitarios, Xalapa, Veracruz, 1989.
3. ARELLANO GARCÍA, Carlos. "Teoría General del Proceso", Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1997.
4. ARILLA BAS, Fernando. "El Procedimiento Penal en México", Vigésima Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2000.
5. ARMIENTA CALDERÓN, Gonzalo M. "Teoría General del Proceso", Editorial Porrúa, México, D.F., 2003.
6. ASCENCIO ROMERO, Ángel. "Teoría General del Proceso", Tercera Edición, Editorial Trillas, México, D.F., 2003.
7. AVENDAÑO LÓPEZ, Raúl. "Comentarios a las Garantías Individuales", Editorial Sista, México, D.F., 2003
8. BAILÓN VALDOVINOS, Rosalío. "Derecho Procesal Penal", Editorial Pac, México, D.F., 1993.
9. BANDRES SÁNCHEZ, Cruzat. "Derecho Fundamental al Proceso Debido y el Tribunal Constitucional", Editorial Aranzadi, Navarra, España, 1992.
10. BAZDRECH, Luis. "Garantías Constitucionales. Curso Introductorio", Quinta Edición, Editorial Trillas, México, D.F., 1998.
11. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "Derecho Constitucional Mexicano", Décimo Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2002.
12. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo", Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2003.
13. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "Las Garantías Individuales", Décimo Séptima Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1983.
14. COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", Décimo Octava Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2001.

15. DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. "Procedimiento Penal Mexicano", Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2000.
16. DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. "Código Federal de Procedimientos Penales Comentado", Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2001.
17. DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. "Tratado Sobre las Pruebas Penales", Tomo I y II, Quinta Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2000.
18. DORANTES TAMAYO, Luis. "Teoría del Proceso", Octava Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2002.
19. EDWARDS, Carlos Enrique. "La Prueba legal en el Proceso Penal", Editorial Córdoba, Córdoba, Argentina, 2000.
20. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. "Derecho Procesal Penal", Quinta Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1989.
21. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. "El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano", Tercera Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2001.
22. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. "Prontuario del Proceso Penal Mexicano", Décima Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2002.
23. GÓMEZ LARA, Cipriano. "Teoría General del Proceso", Novena Edición, Editorial Harla, México, D.F., 2001.
24. GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. "El Procedimiento Penal Mexicano", Editorial Porrúa, México, D.F., 1975.
25. GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. "Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano", Novena Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1988.
26. HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. "Programa de Derecho Procesal Penal", Séptima Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2001.
27. HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. "El Proceso Penal Mexicano", Editorial Porrúa, México, D.F., 2002.
28. IZQUIERDO MUCIÑO, Martha Elba. "Garantías Individuales", Editorial Oxford, University Press, México, D.F., 2001.
29. LARA ESPINOZA, Saúl. "Las Garantías Constitucionales en Materia Penal", Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1999.

30. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. "Derecho Procesal Penal", Editorial TURE Editores, México, D.F., 2003.
31. MANCILLA OVANDO, Jorge. "Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal", Novena Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2000.
32. MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. "Breve Estudio Sobre las Pruebas en el Juicio Penal Federal", Editorial Porrúa, México, D.F., 1996.
33. ORONoz SANTANA, Carlos M. "Manual de Derecho Procesal Penal", Tercera Edición, Editorial Limusa, México, D.F., 1990.
34. OVALLE FAVELA, José. "Teoría General del Proceso", Editorial Harla, México, D.F., 1991.
35. PÉREZ PALMA, Rafael. "Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal", Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, D.F., 1980.
36. PÉREZ PALMA, Rafael. "Guía de Derecho Procesal Penal", Segunda Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, D.F., 1975.
37. POLO, Bernal. "Breviario de Garantías Individuales", Editorial Porrúa, México, D.F., 1993.
38. RAMOS MÉNDEZ, Francisco. "El Proceso Penal", Editorial J.M. Boser Gótor, Barcelona, España, 2000.
39. RIVERA SILVA, Manuel. "El Procedimiento Penal", Trigésima Primera Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 2002.
40. ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto. "Las Garantías Individuales en México", Editorial Porrúa, Córdoba, Argentina, 2002.
41. SILVA SILVA, Jorge. "Derecho Procesal Penal", Editorial Harla, México, D.F., 1990.
42. ZAMORA PIERCE, Jesús. "Garantías y Proceso Penal", Novena Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1998.
43. Derechos del Pueblo Mexicano. "México a Través de sus Constituciones", Tomo III, Serie Sexta, Cámara de Diputados de la 55ª Legislatura, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1996.

OTRAS FUENTES

1. **Diccionario Jurídico 2000.** Desarrollo Jurídico Copyright 2000. CD-ROM.
2. **IUS 2003. "Jurisprudencia y Tests Aisladas".** Junio 1917 – Diciembre 2003. Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación. México, D.F., 2004. CD-ROM.
3. **COMPILA IX. "Legislación Federal y del Distrito Federal".** Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación. México, D.F., 2004. CD-ROM.